This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

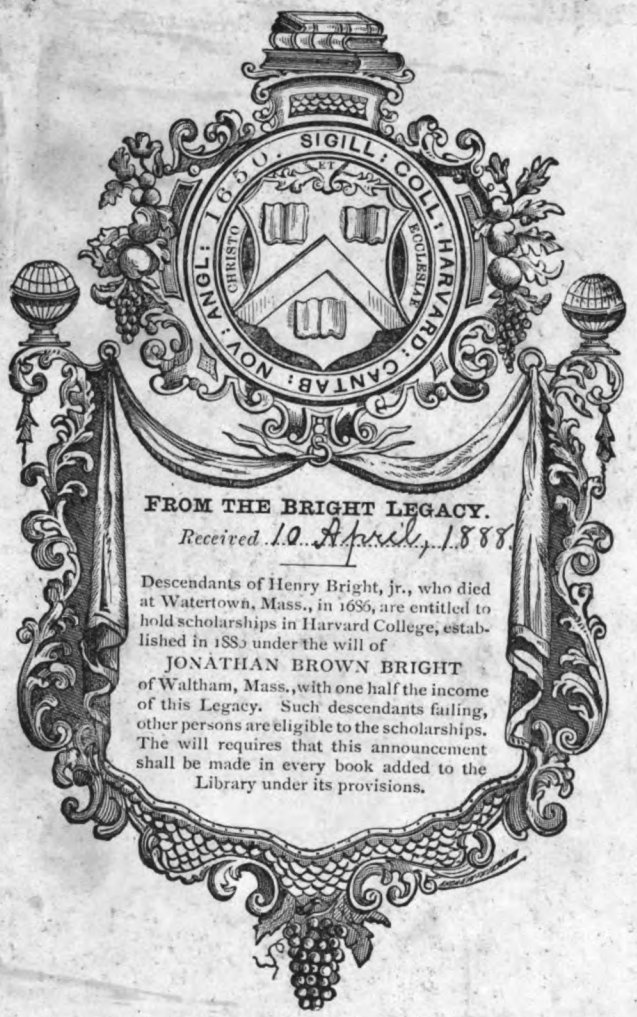
+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google

Fr 72.15.5



FROM THE BRIGHT LEGACY.

Received 10 April, 1888.

Descendants of Henry Bright, jr., who died at Watertown, Mass., in 1686, are entitled to hold scholarships in Harvard College, established in 1885 under the will of

JONATHAN BROWN BRIGHT

of Waltham, Mass., with one half the income of this Legacy. Such descendants failing, other persons are eligible to the scholarships. The will requires that this announcement shall be made in every book added to the Library under its provisions.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

JURISPRUDENCE GÉNÉRALE.

RÉPERTOIRE

MÉTHODIQUE ET ALPHABÉTIQUE

DE LÉGISLATION,

DE DOCTRINE ET DE JURISPRUDENCE

EN MATIÈRE DE DROIT CIVIL, COMMERCIAL, CRIMINEL, ADMINISTRATIF,
DE DROIT DES GENS ET DE DROIT PUBLIC.

TOME V.

Digitized by Google

Tout exemplaire de cet ouvrage dont les tomes 1er et 2me ne porteraient pas la signature du Directeur de la Jurisprudence générale, sera réputé contrefait.

PARIS. — IMPRIMERIE DE PILLET FILS AINÉ
rue des Grands-Augustins, 5.

Digitized by Google

JURISPRUDENCE GÉNÉRALE.

RÉPERTOIRE

MÉTHODIQUE ET ALPHABÉTIQUE

DE LÉGISLATION

DE DOCTRINE ET DE JURISPRUDENCE

EN MATIÈRE DE DROIT CIVIL, COMMERCIAL, CRIMINEL, ADMINISTRATIF, DE DROIT DES GENS ET DE DROIT PUBLIC.

NOUVELLE ÉDITION,

CONSIDÉRABLEMENT AUGMENTÉE ET PRÉCÉDÉE D'UN ESSAI SUR L'HISTOIRE GÉNÉRALE DU DROIT FRANÇAIS

PAR M. D. DALLOZ AINÉ,

Ancien Député, Avocat à la Cour impériale de Paris, ancien Président de l'Ordre des Avocats au Conseil d'État et à la Cour de Cassation
Officier de la Légion d'honneur, Membre de plusieurs Sociétés savantes

ET PAR

M. ARMAND DALLOZ, SON FRÈRE,

Avocat à la Cour impériale de Paris, Auteur du Dictionnaire général et raisonné de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence
Chevalier de la Légion d'honneur et Membre des académies de Besançon, de Toulouse

avec la collaboration de plusieurs jurisconsultes.

TOME CINQUIÈME

A PARIS

AU BUREAU DE LA JURISPRUDENCE GÉNÉRALE,

RUE DE LILLE, N° 19

1847

Digitized by Google

VI, 3949

HARVARD COLLEGE
APR 10 1888
LIBRARY.

Bright fund.

Digitized by Google

JURISPRUDENCE GÉNÉRALE DU ROYAUME.

RÉPERTOIRE

MÉTHODIQUE ET ALPHABÉTIQUE

DE LÉGISLATION, DE DOCTRINE ET DE JURISPRUDENCE.

ARBITRAGE. — ARBITRE (SUITE).

CHAP. 8. — DU TIERS ARBITRE ET SUR-ARBITRE.

742. On entend par tiers arbitre ou sur-arbitre une personne nommée par les parties ou par les arbitres, par le président ou par le tribunal, par suite du partage ou discord des arbitres, à l'effet, de juger tout ou partie de la contestation sur laquelle ceux-ci n'ont pu s'entendre.

743. Dans le système des lois romaines, le tiers arbitre n'existait pas; aussi doutait-on que les arbitres pussent être nommés en nombre pair. On craignait que l'esprit de controverse naturel à l'homme ne rendît presque toujours l'arbitrage sans résultat : c'est la remarque judicieuse d'Ulpien : *Quia res fere sine exitu futura est, propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem* (L. 17, § 6, tit. 8, liv. 4, Dig., *De recept. qui arbitr.*).—Le nouveau code de Genève a adopté le système de la loi romaine; il exige que les arbitres soient au nombre de trois ou en nombre impair (art. 339).—En Angleterre, quand les arbitres sont autorisés à faire choix d'un tiers arbitre, ils doivent le faire aussitôt qu'ils commencent à s'occuper de l'affaire qui leur est soumise (Blackstone, liv. 3, ch. 1). Enfin, d'après le code de commerce d'Espagne, le compromis doit désigner le tiers arbitre ou désigner la personne qui a le pouvoir de le nommer (art. 259) : à défaut de désignation, le droit de vider le partage appartient au juge conciliateur de l'arrondissement (art. 260). — Le système génevois est le plus simple; celui du code espagnol est le plus défectueux; quant au système anglais, il est souvent suivi chez nous dans la pratique : les arbitres font même autoriser par les parties le tiers arbitre à prendre part, dès l'abord, au jugement de l'affaire : on prévient par là bien des difficultés. — Il est des cas cependant où le choix du tiers arbitre est fait plus utilement par les arbitres après qu'ils ont approfondi les difficultés de l'affaire : c'est celui où les questions ont plus de gravité qu'il n'était naturel de le prévoir dès l'abord, et où elles exigent des connaissances spéciales; il est certain qu'après leur jugement, les arbitres sont plus aptes à choisir le tiers arbitre qui peut le mieux juger le différend.—Mais il peut arriver aussi que les arbitres, dans les affaires de la nature de celles dont il vient d'être parlé, s'aperçoivent qu'ils manquent eux-mêmes de ces notions spéciales. Il est sage alors qu'ils se fassent autoriser à choisir de suite un tiers arbitre pourvu des connaissances dont ils ont besoin, et à le faire participer au jugement en commun : il peut être retiré le meilleur fruit d'une semblable coopération, car la discussion devient plus sûre, plus approfondie, et elle va plus rapidement à un résultat.— Toutefois, et comme on le dit ici, il faut une autorisation expresse des parties pour que le tiers arbitre puisse ainsi délibérer avant qu'il y ait eu partage. C'est aussi l'avis de MM. Carré et Chauveau, n° 3344; Mongalvy, n° 116; Vatimesnil, n° 213.

744. Les art. 1012, 1017 et 1018 c. pr. sont ainsi conçus :— Art. 1012. « Le compromis finit... 3° par le partage, si les arbitres n'ont pas le pouvoir de prendre un tiers arbitre. » — On lit dans l'article 1017 : « En cas de partage, les arbitres autorisés à nommer un tiers seront tenus de le faire par la décision qui prononce le partage; s'ils ne peuvent en convenir, ils le déclareront sur le procès-verbal, et le tiers sera nommé par le président du tribunal qui doit ordonner l'exécution de la décision arbitrale. —Il sera, à cet effet, présenté requête par la partie la plus diligente.—Dans les deux cas, les arbitres divisés seront tenus de rédiger leur avis distinct et motivé, soit dans le même procès-verbal, soit dans des procès-verbaux séparés. »— Le dernier alinéa de cet article a été ajouté sur la demande de la section du tribunat qui a dit : « La section estime que chacun des arbitres doit motiver son avis; ce qui est d'autant plus nécessaire que, d'après l'art. 1018, il pourra arriver que le tiers arbitre prononce sans avoir conféré avec les arbitres divisés, s'ils refusent de déférer à la sommation. »

Art. 1018. « Le tiers arbitre sera tenu de juger dans le mois du jour de son acceptation, à moins que ce délai n'ait été prolongé par l'acte de la nomination : il ne pourra prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés, qui seront sommés de se réunir à cet effet. — Si tous les arbitres ne se réunissent pas, le tiers arbitre prononcera seul; et néanmoins il sera tenu de se conformer à l'un des avis des autres arbitres. »

745. La section du tribunat a fait sur le projet de cet article des observations fort importantes qu'on va retracer ici. Elle a dit : « 1° D'après la contexture de l'article, la peine de nullité ne paraîtrait porter que sur le défaut de mention du refus de signer ou de se présenter. Néanmoins, la peine de nullité doit porter aussi sur la première partie de l'article. 2° L'article ne décide pas si le tiers sera astreint à suivre l'un des deux avis, ou s'il pourra en adopter un autre; il ne dit pas non plus si les arbitres peuvent changer d'avis lorsqu'ils se réunissent au tiers.

» La section a cru qu'il était nécessaire de s'expliquer sur ces divers points. Elle pense qu'il faut distinguer le cas où les arbitres se réunissent effectivement avec le tiers pour conférer sur l'affaire, et le cas où ils ne se réunissent pas, et où conséquemment le tiers est obligé de juger seul. Lorsque les arbitres conférent avec le tiers, il est juste, il est raisonnable que les arbitres ne soient pas liés par leur avis précédent. Il est possible, et l'expérience le prouve, que les observations du tiers arbitre ramènent les arbitres à un nouvel avis; il est possible aussi que le tiers ramène un des arbitres à un parti mitoyen : il faut donc, dans ce cas, que les arbitres puissent changer d'avis; et c'est souvent lorsqu'il s'agit de tout autre chose que d'un point de droit simple, et que les arbitres sont autorisés à prononcer comme amiables compositeurs, qu'il est important de leur laisser cette latitude. Mais lorsque les arbitres ne se réunissent pas effectivement au tiers pour conférer et opérer, dans ce cas, le tiers n'a d'autre office que celui de départager les arbitres divisés en optant pour l'un des deux avis. Il ne peut créer alors une décision émanée de

Digitized by Google

lui seul; car la nature de l'arbitrage, lorsque des parties nomment deux arbitres, est que le jugement soit formé par deux opinions, ou au moyen de l'accord des deux arbitres ou au moyen de la réunion du tiers à l'un des deux arbitres.

» Au surplus, la section entend que le tiers ne soit dispensé de se prononcer purement et simplement pour l'un des deux avis, que lorsque tous les arbitres, sans exception, se sont effectivement réunis à lui et ont opiné, et qu'ils ont tous ensemble opiné avec lui; car si l'un des arbitres n'avait pas déféré à la sommation qui lui aurait été faite de se réunir avec les autres pour conférer avec le tiers, lors même que tous les arbitres, à l'exception d'un seul, auraient pris part active à la délibération, dans ce cas, le tiers serait tenu d'opter entre les opinions écrites; l'arbitre où les arbitres présents ne pourraient former entre eux un nouvel avis. Le motif de la section est que, le partage ayant acquis aux parties un droit éventuel qui doit être irrévocablement fixé par la décision du tiers, ce tiers ne peut concourir à une autre décision qu'autant qu'elle sera l'ouvrage de tous les arbitres sans exception. Au reste, si tous les arbitres se sont effectivement réunis, la majorité doit faire la loi, et l'arbitre qui refuserait de signer n'ôterait pas à la décision le caractère que la loi lui imprime.

» La section propose la rédaction suivante : Le tiers arbitre sera tenu de juger dans le mois du jour de son acceptation, mais il ne pourra le faire qu'après que les arbitres divisés se seront réunis pour conférer avec lui, ou qu'ils en auront été sommés.—Si tous les arbitres divisés confèrent avec le tiers arbitre, le jugement sera rendu à la majorité des voix, et les arbitres divisés pourront, dans ce cas, se départir de leur premier avis.—S'ils ne se réunissent pas tous au tiers, celui-ci ne pourra prononcer que conformément à l'un des avis des arbitres divisés.—Si les arbitres et le tiers jugent ensemble, le jugement sera signé par tous les arbitres et par le tiers, sans préjudice de l'application de l'art. 1085 pour le cas où un arbitre refuserait de signer.—Si le tiers arbitre est obligé de juger seul, il signera seul, et fera mention de la sommation faite aux arbitres divisés, ou du refus de conférer. — Le tout à peine de nullité. »

M. Locré, après avoir cité ces observations, ajoute : « Cette rédaction a amené celle du code, qui cependant s'écarte dans des points très-importants du système du tribunat. » — On verra que la jurisprudence s'est modelée en quelque sorte sur les observations du tribunat: lorsque les solutions qu'elle a consacrées ne présenteront point aux parties les garanties qu'il a été dans l'esprit du tribunat de leur assurer, nous le ferons remarquer dans le cours de notre travail.

746. L'art. 60 c. com. dispose, relativement à l'arbitrage forcé, en ces termes : « En cas de partage, les arbitres nomment un sur-arbitre, s'il n'est nommé par le compromis : si les arbitres sont discordants sur le choix, le sur-arbitre est nommé par le tribunal de commerce. » — Le tribunat proposait de réunir à cet article les art. 1017 et 1018 c. pr. Mais cette addition, dit avec raison M. Locré, Esp. c. com., p. 238, était inutile, puisque le code de commerce se réfère à toutes les dispositions du code de procédure auxquelles il ne déroge pas; qu'ainsi, les articles dont il s'agit reçoivent ici leur application. »

747. Le code de procédure se sert, comme on l'a vu, du mot tiers arbitre, et le code de commerce du terme sur-arbitre. —On dit tiers arbitre en arbitrage volontaire, et sur-arbitre en arbitrage forcé, quoique ce dernier mot se trouve cependant dans la loi de 1790.—Mais les expressions sont synonymes, et le mot tiers arbitre est employé plus généralement et indifféremment dans l'un et l'autre arbitrage. La mission du tiers arbitre ou sur-arbitre consiste à vider le partage des arbitres par l'adoption de l'un ou l'autre avis, ou, d'après la jurisprudence, à juger conjointement avec les arbitres divisés, qu'ils aient ou non rédigé chacun leur avis.

748. Rien de plus simple et de plus clair en apparence que ces articles; rien de plus difficile à comprendre dès qu'on s'engage sur les errements de la jurisprudence. — Suivant la marche tracée par l'économie de la loi, nous allons parler : 1° du partage qui donne lieu à la nomination du tiers arbitre; 2° de sa nomination; 3° du délai dans lequel il doit juger; 4° du jugement du tiers arbitre, ce qui comprend la conférence avec les arbitres divisés, la délibération, etc.

ART. 1. — *Effet du partage des arbitres. — Avis distincts.*

749. 1° *Partage des arbitres.* — Le partage des arbitres est l'opposition, le désaccord qui s'est manifesté entre eux sur tout ou partie des chefs de la contestation à l'égard desquels ils sont divisés, partagés d'opinion. — Ce partage, dont parle l'art. 1012 c. pr., doit être distingué avec soin des avis distincts et motivés que les arbitres sont tenus de rédiger aux termes de l'art. 1017 c. pr., et dont il sera parlé plus loin.

750. On a vu qu'aux termes de l'art. 1012 le partage mettait fin au compromis alors que les arbitres n'étaient pas autorisés à nommer le tiers arbitre. Cette disposition a été déclarée applicable au cas où l'arbitrage était institué en vertu d'une clause compromissoire ou promesse de faire juger par des arbitres les contestations à naître entre les parties (trib. de Paris, 8 juill. 1836) (1) : la règle a paru générale, et l'on a allégué en vain que la convention d'arbitrage subsistant toujours, il était inutile de déclarer que le partage avait mis fin au pouvoir des arbitres; qu'il résultait de là un circuit d'actions qu'il fallait prévenir, et que le moyen le plus sage d'y arriver était de rejeter l'application de l'art. 1012 et d'investir le président du tribunal du droit de désigner le tiers arbitre. — Ce système, défendu par M. de Vatimesnil, avocat dans la cause, ne manquait certes pas de logique; mais il allait trop loin, car, tout en accordant effet à la clause compromissoire, il ne résulte pas moins de l'esprit de l'art. 1012 que le partage a dû mettre fin, sinon au compromis, au moins au pouvoir des arbitres. L'analogie que l'avocat empruntait aux art. 55 et 60 c. com. combinés, d'après lesquels le tribunal peut nommer d'office le tiers arbitre, ne suffisait point pour faire transporter dans l'arbitrage volontaire une nomination d'office qui est en opposition avec le caractère de cet arbitrage, et que le tribunal ne pouvait faire qu'autant que les parties, comme au cas prévu par l'art. 1017, en auraient exprimé la volonté.

751. Le partage doit être déclaré dans le délai accordé aux arbitres par les parties ou par la loi; car, après ce délai, les arbitres sont sans pouvoir et sans mission pour donner cours à l'arbitrage. —V. n° 692.

752. Un autre effet du partage est de mettre fin au pouvoir des arbitres en ce sens qu'ils ne peuvent plus s'occuper de la contestation autrement qu'avec le concours du tiers arbitre.— Aussi a-t-il été jugé que des arbitres forcés ne peuvent, après une déclaration de partage sur un chef de contestation, et après avoir rédigé procès-verbal de leurs avis séparés, se réunir de nouveau et prononcer sur ce chef sans appeler un sur-arbitre (Paris, 11 av. 1825) (2). — Leur mission, comme seuls juges du débat, est en

(1) (Saint-Simon C. Renduel.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que l'acte par lequel chacune des parties a nommé un arbitre a été le complément de l'acte par lequel elles étaient convenues de soumettre à deux arbitres les difficultés dont le traité passé entre elles pourrait être l'objet;—Que le compromis ainsi consenti et complété, alors qu'il ne s'agissait pas de société commerciale, a constitué un arbitrage purement volontaire; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1012 c. pr. civ., le compromis en matière d'arbitrage volontaire finit par le partage des arbitres, s'ils n'ont pas le pouvoir de prendre un tiers arbitre; — Que, d'après l'art. 1017, le président du tribunal ne peut nommer un tiers arbitre que dans le cas où les arbitres partagés ont eu le pouvoir d'en nommer un, mais n'ont pu s'entendre pour le choix de la personne à nommer; — Attendu, dans l'espèce, que les deux arbitres nommés par les parties ont été partagés; qu'ils n'avaient pas reçu le pouvoir de nommer un tiers arbitre; qu'ainsi le compromis a fini par le partage; qu'en conséquence la personne nommée tiers arbitre par le président du tribunal n'a légalement eu aucun pouvoir, et qu'il y a lieu, conformément à l'art. 1028 du même code, de déclarer nulle la prétendue sentence rendue par le prétendu tiers arbitre.

Du 8 juill. 1836.-Trib. de Paris, 2e ch.-M. Buchot, pr.

(2) *Espèce :* — (Colley C. Verre.)— L'acte de société commerciale entre Colley et Verre portait que les contestations qu'ils pourraient avoir seraient jugées, en dernier ressort et sans recours en cassation, par des arbitres qu'ils nommeraient. — Des différends surviennent. — Deux arbitres, désignés par eux, sont nommés par le tribunal de commerce de la Seine.— En cas de partage, les parties nomment le sieur Vully sur-arbitre. — Sept points étaient soumis aux arbitres. Par décision unanime du 27 mars 1824, ils ont prononcé sur les six premiers. Mais sur le septième, qui consistait à savoir s'il était dû une indemnité à Colley, il y avait discord sur la quotité de l'indemnité. Un arbitre allouait 6,000 fr. et l'autre

Digitized by Google

effet remplie; en ce sens qu'ils ne peuvent plus en connaître qu'avec l'intervention d'un nouveau juge, le tiers arbitre, si la nomination de celui-ci est autorisée. C'est aussi l'avis de MM. Mongalvy, n° 540, Bellet, t. 3, p. 144, et Chauveau, n° 3541 *ter*. — La nomination d'un tiers arbitre, faite par les arbitres, peut bien avoir pour effet de proroger les pouvoirs de ceux-ci, pour tout le temps accordé au tiers arbitre (Req., 17 mars 1824, aff. Belle, V. n° 732; Toulouse, 22 fév. 1830, aff. Fournol, V. n° 807), et leur conserver même leur caractère jusqu'au jugement du tiers arbitre avec lequel ils doivent délibérer (Cass., 16 déc. 1828) (1); mais elle ne saurait leur donner le droit de juger seuls après ce délai. — Enfin, un jugement déclaratif de partage, et portant nomination d'un tiers arbitre, laisse en suspens tous les droits des parties, et ne peut, dès lors, donner lieu, à l'égard de l'une d'elles, à aucun acte d'exécution (Rej., 23 mai 1837, aff. Dubuc, V. n° 767). — Ce principe est posé dans les motifs de l'arrêt; il est conforme à la jurisprudence d'après laquelle le compromis empêche la prescription et produit la litispendance, le partage prolongeant les effets du compromis.

753. Il est dans l'esprit de la loi que le partage, c'est-à-dire le dissentiment, se soit manifesté entre les arbitres au moment où il est procédé à la nomination du tiers arbitre. Cependant, il ne résulterait pas une nullité de ce que la nomination aurait précédé le partage d'opinions, car la loi n'a pas indiqué le moment précis où cette désignation serait faite, et il serait d'une extrême rigueur de la prononcer.

754. La loi ne dit pas non plus dans quels termes le partage doit être déclaré, d'où l'on doit conclure que toute manifestation, toute expression propre à faire connaître le dissentiment existant entre les arbitres, doit être admise comme remplissant le vœu du législateur. C'est en ce sens qu'il a été jugé que la remise faite par les arbitres au tiers arbitre de conclusions signées de ceux-là est suffisante (Turin, 11 janv. 1806, aff. Argenta, V. n° 846)

755. La signature du procès-verbal de partage est l'une des formalités les plus ordinaires et les plus faciles; mais le refus de l'un des arbitres de le signer ne suffit point pour caractériser un partage, s'il n'existe de sa part une manifestation quelconque d'opinion signée ou écrite de lui, ou si l'on ne se trouve dans une circonstance particulière, comme celle, par exemple, que présente l'arrêt rapporté n° 758.

756. Au reste, les expressions qui constituent le partage doivent être telles qu'elles manifestent une division d'opinions. C'est surtout dans le procès-verbal ou dans des avis distincts que le partage doit être manifesté; d'où la conséquence qu'il ne suffirait pas que les arbitres, après avoir nommé un tiers arbitre, se bornassent à déclarer verbalement à celui-ci qu'ils sont partagés d'opinions : une déclaration pareille ne remplirait pas le vœu de l'art. 1017, et cela encore bien que la mention du partage serait faite par le tiers arbitre dans son procès-verbal, si cet acte n'a pas été signé par les arbitres, car c'est de ceux-ci que la déclaration de partage doit émaner. — Ici, et dans l'économie de la loi, tout paraît fort simple; deux cas en effet peuvent se présenter : 1° les arbitres ne sont pas autorisés à nommer le tiers arbitre : l'art. 1012 dit alors que le compromis prend fin; il suffira donc dans ce cas que les arbitres se bornent à déclarer qu'il y a partage entre eux : la rédaction d'avis distincts soit dans le procès-verbal, soit par acte séparé, est superflue; elle n'aurait d'utilité qu'autant que les parties seraient dans l'intention de nommer

---

7,000 fr. — En conséquence, ils ont rédigé leurs avis séparés, et on déclaré sur ce point le partage. — Il paraît qu'ils allaient appeler Vully pour les départager, lorsque ce sur-arbitre fut récusé par Verre, sur le motif qu'il avait fait connaître à l'avance son opinion. — En cet état, les arbitres se réunissent de nouveau le 31, et demeurent d'accord sur la fixation à 6,000 fr. de l'indemnité. — Ils déposent leur jugement. — Ordonnance d'exécution. — Opposition de la part du sieur Verre, qui demande la nullité de tout l'arbitrage, fondée sur ce que les arbitres n'ont pu juger en l'absence du tiers arbitre le point sur lequel ils avaient déclaré être partagés. — 16 juin 1824, jugement du tribunal de commerce qui accueille cette demande, attendu que, sans examiner si les motifs de récusation du tiers arbitre étaient valables, les arbitres avaient indûment ressaisi une juridiction qui ne leur appartenait plus, en rendant de concert une nouvelle sentence; — Et qu'aux termes de l'art. 1028 c. pr., le jugement émané d'un tribunal illégalement composé d'arbitres non autorisés est nul. — Appel par Colley. Il a soutenu 1° que Verre était non recevable en ce qu'il n'avait que la voie de l'appel contre la sentence, et non celle de l'opposition en nullité, laquelle était spéciale à l'arbitrage volontaire (c. pr. 1028); 2° qu'en tout cas, la nullité du jugement arbitral du 31 n'a pu vicier celui que les arbitres avaient rendu définitivement le 24. — L'intimé répondait : 1° que le code de procédure formait le droit commun en matière d'arbitrage, et que le code de commerce ne contenait aucune dérogation à l'art. 1028; 2° qu'un jugement arbitral formait un tout indivisible, quelles que fussent les dates des décisions, et que la nullité de l'une entraînait la nullité de l'autre. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche la forme de procéder; — Considérant que l'art. 52 c. com., qui admet la voie de l'appel contre les jugements arbitraux en matière de société, n'est point en opposition avec l'art. 1028 c. pr., qui déclare qu'il n'est pas besoin de se pourvoir par appel ni requête civile, si le jugement n'a été rendu que par quelques arbitres, non autorisés à juger en l'absence des autres, puisque cet article s'applique dans les arbitrages ordinaires, aux cas où ils sont sujets à l'appel; — En ce qui touche le fond : Considérant que les deux décisions des 27 et 31 mars constituent deux jugements distincts et séparés, dont le premier peut subsister malgré l'annulation du second; — Considérant que, dans le jugement du 27 mars, les arbitres ayant formellement déclaré qu'ils étaient partagés sur la question de la quotité de l'indemnité, ils n'avaient plus droit ni pouvoir de statuer postérieurement sur ce point, sans appeler un tiers arbitre pour les départager; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce que les parties ont été remises au même et semblable état qu'avant le jugement qui avait nommé les arbitres, émendant quant à ce, etc.; au principal, déclare nulle et de nul effet la décision arbitrale.

Du 11 avril 1825.-C. de Paris, 2e ch.-M. Cassini, pr.

(1) *Espèce :* — (Verre C. Grattan.) — En 1823, Verre et Grattan forment une société pour une exploitation. — Des débats surviennent entre eux; ils nomment deux arbitres, les sieurs Albert et Levente, qui, en cas de discord, sont chargés de choisir un tiers arbitre. — Les deux arbitres sont, en effet, divisés sur un point; ils déclarent que chacun d'eux rédigera son avis, et désignent le sieur Vully pour tiers arbitre. — Ce dernier est récusé, et la récusation admise par arrêt de la cour de Paris, qui ordonne qu'un autre tiers arbitre sera nommé. — En cet état, le sieur Verre récuse les deux arbitres Albert et Levente, en ce qu'ils auraient assisté Grattan de leurs conseils, et qu'ils auraient bu et mangé avec lui dans sa maison. — Grattan conclut à ce que la récusation soit déclarée non recevable et à ce que le tribunal nomme d'office un tiers arbitre. — 11 janvier 1826, jugement du tribunal de commerce qui, sans égard pour la récusation, nomme un tiers arbitre; — « Attendu, y est-il dit, que la décision arbitrale, en date du 27 mars, a été maintenue par l'arrêt de la cour royale de Paris, du 11 avril 1825; — Attendu que les pouvoirs dont avaient été saisis les arbitres ont cessé au moment même qu'ils ont signé cette décision arbitrale, d'où il suit que, pour les récuser, on ne peut leur opposer des faits qui y seraient postérieurs; — Attendu que le tiers arbitre par eux nommé pour les départager a été récusé par les parties, et que lesdits arbitres sont aujourd'hui sans qualité pour choisir un autre tiers arbitre; — Attendu que cette récusation équivaut à un défaut de nomination, cas prévu par l'art. 1017 c. pr. » — Sur l'appel de Verre, arrêt de la cour de Paris du 22 mai 1826, qui confirme, en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi du sieur Verre, pour violation des art. 378, n° 8, et 1018 c. pr., en ce que la récusation proposée n'a pas été admise. — On a dit pour le sieur Verre : Le partage d'opinion, dans un tribunal arbitral, n'épuise point sa juridiction, comme le dit la cour de Paris; il en interrompt tout au plus le cours, comme toutes les fois qu'un tribunal devient incomplet : le tiers arbitre appelé pour vider le partage n'étant, en quelque sorte, que supplétif, ne compose pas plus à lui seul le tribunal, que les autres réunis ou séparés; cela est si vrai, que l'art. 1018 porte que le tiers arbitre ne pourra prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés qui seront sommés de se réunir à cet effet. — Si les pouvoirs des arbitres expiraient au moment du partage, la loi n'ordonnerait pas qu'ils se réunissent pour conférer avec le tiers arbitre. Conférer, c'est raisonner ensemble sur une affaire (V. Esprit cod. proc., t. 5, p. 378). — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.)

LA COUR; — Vu les art. 378, 1012, 1017 et 1018 c. pr.; — Considérant que, dans l'espèce, les deux arbitres, après avoir prononcé à l'unanimité sur plusieurs points de la contestation, se sont trouvés partagés sur la quotité des dommages et intérêts, et ont nommé un tiers arbitre pour les départager, comme le compromis leur en donnait le pouvoir; — Que les arbitres nommés par les parties conservaient leur caractère jusqu'au jugement définitif, puisque, aux termes de l'art. 1018, le tiers arbitre ne pouvait prononcer sans avoir conféré avec les arbitres divisés; — Que la juridiction de ces arbitres se trouvait ainsi prorogée, et qu'en déclarant Verre non recevable dans la demande en récusation par lui formée le 10 mars 1825, sur le motif unique que le pouvoir des arbitres divisés avait cessé à l'instant où ils avaient déclaré leur partage, la cour royale de Paris a violé formellement les articles du code de procédure civile ci-dessus cités; — Par ces motifs, donnant défaut contre Colley Grattan; — Casse.

Du 16 déc. 1828.-C. C., ch. civ.-MM. Brisson, pr.-Minier, rap.-Cahier, av. gén., c. conf.-Odilon Barrot, av.

Digitized by Google

elles-mêmes un tiers arbitre, ou auraient conféré à un tiers le droit de le désigner (Conf. MM. Pigeau, Comment., t. 2, p. 730; Thomine, t. 2, p. 674; Chauveau sur Carré, n° 3343).—2° Les arbitres sont autorisés à désigner le tiers arbitre : dans ce cas, il doit y avoir non-seulement déclaration de partage, mais encore rédaction d'avis distincts.

Tout cela résulte des art. 1012 et 1017, mais il s'induit implicitement de l'art. 1018 que les arbitres peuvent concourir avec le tiers arbitre au jugement que celui-ci est chargé de rendre. Si ce concours est autorisé, comme il n'y a pas à en douter, lorsqu'on se réfère à la discussion du conseil d'État et comme d'ailleurs la raison l'enseigne, à quoi bon, a-t-on dit, rédiger un avis que les arbitres pourront modifier ou même changer dans la délibération? Cela est tout à fait superflu. Mais cette proposition n'a pas plutôt été admise que les difficultés ont surgi de toutes parts : tantôt l'un des arbitres a refusé de continuer la délibération; tantôt il a refusé de signer la décision arbitrale; ici il s'est borné à ne pas rédiger son avis; là il a fait une rédaction qui n'accuse pas un dissentiment assez caractérisé. On va voir de quelle manière ces différentes hypothèses, et plusieurs autres qu'on indique plus bas, ont été résolues.

757. Mais avant d'aller plus loin, fixons-nous bien sur ces deux points : 1° qu'il n'y a de partage qu'autant que des avis contraires ou opposés ont été manifestés parmi les arbitres; 2° qu'il est loisible à l'un des arbitres volontaires ou forcés de faire manquer l'arbitrage dès que cela lui convient, et sauf à répondre civilement du préjudice qu'il fait éprouver aux parties. Si donc il refuse de déclarer le partage, ou s'il s'exprime en termes tels qu'il n'émette pas un avis proprement dit, on doit assimiler ces faits au refus de remplir la mission : ce n'est point un partage que, dans ces cas, il déclare.—C'est en ce sens qu'il a été jugé qu'il n'y a point partage, 1° lorsque l'un des deux arbitres amiables compositeurs a émis son avis, et que l'autre s'est borné à dire qu'il ne pouvait en avoir aucun dans l'affaire; par suite, il n'y a pas lieu à nommer un tiers arbitre, et le jugement que rend celui-ci en adoptant l'opinion de l'arbitre qui avait rédigé son avis est nul (Poitiers, 13 mai 1818 (1); Conf. Thomine, t. 2, p. 675: Mongalvy, n° 118; Bellot, t. 3, p. 140; de Vatimesnil, Encycl., n° 202; Carré sur Chauveau, n° 3345, 3°);—2° lorsque l'un des arbitres ayant rédigé son avis, l'autre s'est borné à déclarer, devant le tiers arbitre, que, dans l'état des choses, son avis était que les parties devaient proroger le délai du compromis, pour s'arranger ensuite, et, par suite, il y a lieu d'annuler le jugement du tiers arbitre, encore bien que les uns et les autres aient été nommés amiables compositeurs, et dispensés de toutes les formes tracées par le code de procédure (Toulouse, 5 mars 1829) (2);—3° enfin lorsque, de deux arbitres, l'un a rédigé son avis et l'autre a déclaré n'avoir rédigé qu'une simple note et n'avoir pas encore fixé son opinion (Bourges, 21 nov. 1837) (3).

758. Toutefois, il est un cas où le refus de déclarer le partage ne mettrait pas fin au compromis, et ne ferait pas cesser le pouvoir du tiers arbitre; c'est celui où ce dernier serait autorisé à prononcer, sans avoir nul égard à l'avis des arbitres. Il a été jugé en effet que, lorsque, pour fixer le prix d'une vente, les parties ont nommé deux arbitres et, en cas de discord, un tiers arbitre qui pourra prononcer sans être tenu de se réunir à l'avis de l'un des arbitres, le refus que fait, dans ce cas, l'un des arbitres, après les opérations commencées, de constater, par un procès-verbal, le discord qui existe entre lui et l'autre arbitre, ne peut être considéré comme mettant obstacle à ce que le tiers arbitre, sur le seul procès-verbal dressé par l'arbitre non refusant, fixe valablement le prix de la vente (Req., 18 mai 1814) (4).

759. Remarquez que, si la division n'existe qu'entre une majorité et une minorité d'arbitres, celle-ci devant subir la loi de celle-là, il n'y aurait plus partage, mais jugement; et dès lors, il serait inutile de procéder au choix d'un arbitre. — Ainsi, il n'y a pas partage, mais jugement, par cela que deux ou trois arbitres ont un avis contraire à celui d'un troisième ou quatrième arbitre,

(1) (Leclerc C. Chevalier.) — LA COUR; — Considérant qu'il résulte de la sentence arbitrale que, dans la séance du 13 mai, les arbitres ayant différé d'avis, ils déclarèrent que chacun rédigerait son avis distinct et motivé; que, le 17 du même mois, l'arbitre Lilot remit le sien par lequel, sans se prononcer sur le fond de la contestation, il se borna à déclarer que, dans la position où le jugement du 6 avril avait mis les arbitres, le compromis était fini; qu'il ne pouvait plus s'occuper de l'affaire, et qu'il cessait d'être arbitre; que l'autre arbitre remit également son avis, par lequel il jugeait le fond de la contestation, et que ce fut dans cet état de choses que Fourchaud fut appelé comme tiers arbitre et qu'il prononça, en adoptant ce dernier avis, hors la présence de Lilot, qui avait refusé de comparaître; — Considérant, d'après l'art. 1028 c. pr., portant qu'un jugement arbitral est nul dans les deux cas suivants, s'il a été rendu hors des termes du compromis, et s'il l'a été par un tiers sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; — Que les termes de ce dernier cas, prévu par ledit article, supposent nécessairement deux jugements différents entre lesquels le tiers arbitre puisse choisir; — Considérant, en fait, que, dans l'espèce, il n'y a pas eu deux jugements sur le fond de la contestation; qu'il ne s'agit point d'examiner si, en droit, un arbitre peut se déporter quand les opérations sont commencées; mais qu'il suffit que, dans le fait, il n'ait pas jugé pour que le tiers arbitre n'ait pas dû être appelé, puisque, aux termes du compromis, il ne pouvait l'être que dans le cas de disparité d'avis; que, dans l'espèce, il n'y avait pas deux jugements sur le fond de la contestation entre lesquels il pût et dût choisir; d'où il suit que, n'y ayant pas eu partage d'opinions dans le sens de la loi, entre les arbitres, le tiers arbitre a jugé hors des termes du compromis et sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; — Que, d'après cela, il est inutile d'entrer dans le détail des autres nullités proposées par Leclerc.

Du 13 mai 1818.-C. de Poitiers, aud. solenn.

(2) *Espèce :* — (Peyssies C. Dambielle.) — C'est ce qui a été jugé entre les sieurs Peyssies et Dambielle, qui avaient institué leurs arbitres amiables compositeurs, et les avaient dispensés de toutes les formes tracées par le code de procédure. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur la nullité de la sentence, que, d'après l'art. 1017 c. pr., les arbitres divisés doivent rédiger leur avis distinct et séparé, soit dans le procès-verbal qui constate le partage, soit dans des procès-verbaux séparés; — Attendu que le tiers ne peut prononcer, en cas de partage des arbitres, suivant l'art. 1018, qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés; qu'il est, enfin, tenu de se conformer à l'un des avis des autres arbitres; que, si le tiers n'a pas ainsi procédé, la sentence est nulle, aux termes de l'art. 1028, § 3 et 4, dudit code; — Attendu, en fait, que, dans l'espèce, le partage des premiers arbitres n'était pas légalement établi; que l'avis du sieur Mulé, l'un d'eux, n'était pas connu du tiers arbitre, lorsqu'il a prononcé la sentence, puisque Mulé, comparaissant devant ce tiers, s'est borné à dire qu'il n'avait pu rédiger son avis, et que, dans l'état, son opinion était que les parties devaient proroger l'arbitrage, pour en venir à un arrangement; que, dans ces circonstances, le tiers arbitre, ne connaissant que l'avis de l'un des premiers arbitres, ne pouvait les balancer, apprécier leurs motifs, et choisir entre eux, en supposant qu'ils eussent été discords; d'où suit qu'il ne pouvait prononcer lui-même, et se réunir, en connaissance de cause, à l'un desdits avis; de tout quoi résulte la violation des articles de loi précités; — Par ces motifs, disant droit sur l'appel du sieur Peyssies; réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Muret, le 22 avril 1828; disant droit sur l'opposition formée par ledit Peyssies, envers l'ordonnance d'*exequatur*, apposée à l'acte qualifié jugement arbitral, rendu, le 29 avril dernier, par le sieur Dario, tiers arbitre; sans avoir égard à la demande en nullité du compromis, etc.

Du 5 mars 1829.-C. de Toulouse, 3e ch.-M. Miégeville, pr.

(3) (Bondoux C. Pernin.) — LA COUR; — Considérant que le tiers arbitre ne peut statuer que lorsque les deux premiers experts ont exprimé leur avis;—Que, dans l'espèce, un seul expert avait rédigé son opinion; — Que l'autre expert ayant déclaré, le 28 juin 1836, n'avoir rédigé qu'une simple note et n'avoir pas encore fixé son opinion, le tiers expert n'avait pas le droit de statuer le lendemain, le partage n'existant pas encore; qu'ainsi la décision par lui rendue est nulle;...

Du 21 nov. 1837.-C. de Bourges.-M. Mater, 1er pr.

(4) *Espèce :* — (Muguet C. d'Espinay.) — Le 25 nov. 1811, le sieur d'Espinay vend, par acte privé, au sieur Muguet un moulin et ses dépendances.—Les parties nomment les sieurs Rivière et Janson pour fixer, sans appel, la valeur des biens vendus, dans leur état actuel : s'ils sont discordants, ils dresseront un procès-verbal constatant leurs avis motivés, qui sera remis au sieur Dulac, nommé tiers expert et investi du pouvoir de prononcer également en dernier ressort; que celui-ci, lors de son opération, appellera Rivière et Janson pour déduire les motifs de leurs avis différents, mais ne sera point tenu de se réunir à celui de l'un ou de l'autre. — Le 10 déc. 1811, Janson et Rivière se rendent sur les lieux. Le dernier fait observer qu'il n'est pas possible de reconnaître les défectuosités des murs du moulin, parce qu'ils ont été recrépis depuis la vente; ils se séparent sans dresser en commun leur procès-verbal.—Janson rédige seul un rapport dans lequel il énonce que son collègue a estimé les biens 12,000 fr.; que lui, sommé par d'Espinay d'émettre son opinion, il porte la valeur à 19,000 fr. — D'Espinay requiert l'intervention de Dulac, tiers arbitre, et fait sommer Muguet et Rivière d'être présents à son estimation. — Muguet proteste contre tout ce que pourra faire Dulac. Il soutient que ce dernier n'a point mission, parce qu'il n'y a pas eu d'opé-

Digitized by Google

quoique ceux-là aient été nommés par des associés ayant le même intérêt (Rej., 23 nov. 1824, aff. Delours, V. n° 1083; Toulouse, 9 août 1833, aff. Azais, V. *eod.;* 1er mars 1834, aff. Dubourg, V. *eod.;* Lyon, 21 mars 1838, aff. Marleix, V. n° 84).

760. Mais il y a partage, si, trois arbitres étant nommés, ils adoptent trois opinions différentes. Cela est de soi-même évident, et ne saurait faire difficulté que dans le système de ceux qui prétendent que les arbitres doivent, comme les juges, se réduire à deux seules opinions, ce qui sera examiné plus loin, chap. 11.

761. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait entre des arbitres partage véritable, que le discord se soit manifesté successivement sur chaque chef particulier de la contestation qui leur est soumise, si le chef à l'occasion duquel le discord se déclare comprend les autres, et est de nature à les préjuger (Req., 10 fév. 1835) (1). — Cette décision se rapproche sensiblement du principe consacré en jurisprudence, et suivant lequel le juge n'est pas tenu, à peine de nullité, de motiver sa décision sur chaque chef de demande, dès qu'il y a indivisibilité entre eux; alors, en effet, la liaison du raisonnement et la chaîne des idées tiennent lieu de motifs distincts et spéciaux. L'esprit du juge, par un aperçu collectif, qui peut être défectueux comme combinaison de logique, mais qui échappe à toute critique en droit, assimile et confond tous les chefs en un seul ou plusieurs; et de même, quand un arbitre, après avoir déclaré qu'un chef du différend sur lequel il ne partage pas l'avis de son coarbitre doit fixer le sort de l'arbitrage, il n'est pas d'une nécessité absolue qu'il atteigne la limite extrême de son mandat, c'est-à-dire qu'il épuise un à un tous les autres points. Sans doute, il est à désirer qu'il les soumette tous

---

ration préalable faite conjointement par les deux autres arbitres, et par conséquent point de partage constaté. — Dulac fait néanmoins son rapport par lequel il estime les biens vendus 20,250 fr.

Muguet forme opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. Il soutient, 1° que son arbitre ayant refusé de fixer le prix, la vente est nulle aux termes de l'art. 1592; 2° que, n'y ayant pas eu de procès-verbal signé par les deux arbitres constatant la discordance, il n'y a pas eu lieu à l'opération du tiers arbitre; et que c'était le cas du déport qui met fin au compromis. — Jugement par défaut qui déclare nuls les procès-verbaux des sieurs Janson et Dulac, et l'acte de vente du 25 nov. 1811. — Appel par d'Espinay devant la cour de Lyon qui, par arrêt du 5 juin 1813, infirme, et ordonne l'exécution du jugement arbitral. Elle a considéré : « que l'opération confiée à Janson, Rivière et Dulac, par l'acte de compromis du 25 nov. 1811, a été un véritable arbitrage, parce qu'ils ont été autorisés à prononcer en dernier ressort, et que les parties se sont engagées à se soumettre sans appel à leur décision; qu'on ne peut même concevoir que la fixation du prix d'un objet vendu puisse être faite par des experts qui ne seraient pas arbitres, puisque le rapport de simples experts discordants ne conduirait à aucun résultat; que l'art. 1592 c. civ. donne le titre d'arbitrage à l'opération que peut faire un tiers pour la fixation du prix d'une vente; qu'il résulte de toutes les circonstances de la cause que Rivière a commencé de procéder, le 10 déc. 1811, à la visite et à l'examen des lieux, opération qui devait nécessairement précéder l'estimation du prix du moulin de Roffray et dépendances; que, conformément à l'art. 1014 c. c. pr., Rivière, expert arbitre, ne pouvait se déporter du moment que l'opération dont il avait été chargé conjointement avec Janson avait été commencée; qu'il résulte encore de tous les faits de la cause, qu'il y a eu discordance entre lesdits Rivière et Janson; que dès lors, et d'après l'art. 1017 c. pr., chacun des arbitres était tenu de rédiger un avis distinct et motivé; que Janson a satisfait à cette obligation, en rédigeant le sien; que le défaut d'avis distinct et motivé de Rivière, n'a pu neutraliser l'arbitrage, et constate d'autant plus la discordance, que, cette discordance établie, Dulac a eu qualité et pouvoir de fixer seul irrévocablement le prix de la vente. »

Pourvoi de Muguet; — 1° Contravention à l'art. 4 du décret du 30 mars 1808 et aux art. 18 et 40 du décret du 6 juillet 1810. — 2° Contravention à l'art. 1592. Cet article, disait-il, contient une exception; il doit être rigoureusement interprété; et puisque la loi ne parle que d'un tiers, c'est-à-dire d'une seule personne, il faut en conclure qu'elle n'a point entendu que les contractants abandonnassent à plusieurs arbitres la fixation du prix de la vente. Ainsi, dans l'espèce, la clause qui chargeait les sieurs Janson et Rivière d'estimer les biens vendus était infectée d'une nullité radicale. — Mais, en supposant que cette clause fût valable, elle est restée comme non avenue à défaut d'exécution par le refus de l'un des arbitres, ce qui rentre dans le cas prévu par la seconde partie de l'art. 1592, portant qu'il n'y a pas de vente, si le tiers choisi ne peut ou ne veut faire l'estimation; quand deux experts sont chargés d'une mission ensemble, ils n'ont séparément aucun pouvoir : c'est ici la même chose; — 2° Violation des art. 1012, 1014, 1017 c. pr., en ce que le compromis a pris fin par le déport ou refus de l'un des arbitres de signer, de dresser un acte de partage et de rédiger un avis distinct, lequel n'a pu être suppléé par les allégations de l'autre arbitre. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il n'a été appelé des juges des autres chambres de la même cour qu'en nombre suffisant pour remplacer les juges empêchés ou absents, et que, dans cet état, tous appartenant à la même cour et étant investis des mêmes pouvoirs, aucun article des lois citées n'empêchait qu'à défaut de président, on ne fît choix du plus ancien des conseillers-juges pour présider; — Attendu, sur les moyens au fond, qu'il était convenu, par le compromis, qu'en cas de discordance entre les deux premiers experts, Dulac était nommé pour tiers et unique expert, à l'effet de fixer définitivement, librement et d'après son opinion personnelle, sans être tenu de se réunir à l'un ou à l'autre avis des deux premiers experts, le prix de l'immeuble vendu; — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt que le fait de la discordance des deux premiers arbitres ne résulte pas seulement du procès-verbal dont il s'agit, mais encore de tous les faits de la cause, du refus du sieur Rivière, l'un d'eux, de signer le procès-verbal, après avoir procédé à l'expertise, de déférer à la sommation faite, de ses dires et réponses et de la plaidoirie des parties; d'où il suit qu'il n'y a nulle contravention à l'art. 1592 c. civ., ni aux art. 1012, 1014 et autres c. pr.; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1814.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Sieyes, rap.-Jourde, av. gén., c. conf.-Mailhe, av.

(1) *Espèce :* — (Faill. Carol C. Sabatié.) — Une société de commerce existait entre les sieurs Carol et Sabatié; ils avaient nommé pour arbitres MM. Rousset et Dufour, avec pouvoir de juger en dernier ressort. Depuis, ils prirent pour tiers arbitre le sieur Recoules. — Carol, étant tombé en faillite, fut représenté par ses syndics. — Les syndics Carol concluaient à ce que les discussions eussent lieu en présence du sur-arbitre, et Dufour, leur arbitre, était de cet avis. M. Rousset, conformément aux combinaisons du sieur Sabatié, pensait qu'on devait juger sans nouveaux débats, et que le sieur Carol, gérant de la maison de Toulouse, était responsable de sa gestion : le 31 oct. 1831, il déposa son avis ainsi motivé : — « La cause étant en état, la délibération commencée par la solution de la question relative à la différence des mises, et par le discord sur celle qui donna lieu au point préjudiciel, la manière de procéder des arbitres réglée par plusieurs jugements souverains, je n'ai pu voir dans le refus de M. Dufour qu'un discord entre lui et moi sur toutes les questions du procès non encore résolues, et je lui ai déclaré que j'allais dresser mon procès-verbal. » — A la suite de ce dépôt, Sabatié fait sommation à l'arbitre Dufour de rédiger et déposer le sien, et il notifie, le 22 nov. 1831, à M. Recoules, sur-arbitre, le dépôt de l'avis de M. Rousset. Le 26, les arbitres se réunissent avec le sur-arbitre : le fait de cette réunion est constaté par procès-verbal de ce jour. L'arbitre Dufour y déclare que son collègue et lui ont été divisés sur la 2e question, mais qu'ils ne se sont pas occupés des autres.

Le 19 décembre, jour fixé pour une conférence, M. Dufour, qui s'y trouva, fut interpellé sur le point de savoir s'il avait rédigé et s'il portait son avis distinct et motivé, ou bien s'il l'avait déposé au greffe du tribunal de commerce. Sa réponse fut conforme à celles qu'il avait déjà faites. — Le lendemain, une seconde conférence a lieu. — Le 21 décembre, jour de l'expiration du délai, M. Recoules dépose sa sentence au greffe. — Elle commence en ces termes : — « Nous, sur-arbitre susdit et soussigné, après avoir mûrement réfléchi sur les conférences que nous avons eues avec les arbitres Rousset et Dufour, et sur leur avis différent; — Après avoir examiné avec la plus grande attention les divers mémoires qui ont été produits de part et d'autre dans ce procès, ainsi que les livres, titres, pièces et actes y relatifs, qui ont été mis sous nos yeux; — Après avoir lu et relu attentivement, et porté l'examen le plus approfondi sur l'avis distinct et motivé rédigé par l'arbitre Rousset, et par lui déposé au greffe du tribunal de commerce de Toulouse; — Considérant qu'il est parfaitement établi que les deux arbitres Dufour et Rousset ont été divisés d'opinion, notamment sur la question la plus importante du procès, qui est la deuxième, et de laquelle découlent presque toutes les autres examinées par l'arbitre Rousset, et par lui décidées dans son avis; — Considérant qu'après la lecture des titres, livres et pièces du procès, il n'est pas possible d'adopter une autre opinion que celle manifestée par l'arbitre Rousset; que cette opinion est justifiée par tous les actes du procès et toutes les circonstances de la cause; que la conséquence de cette décision amène aussi à l'adoption pure et simple de toutes les autres solutions données par l'arbitre Rousset, et que le sieur Dufour, autre arbitre, l'a si bien reconnu, qu'il a cru inutile de s'occuper de ces diverses questions, qu'il ne considérait que comme secondaires et comme la conséquence de cette deuxième question, sur laquelle il a déclaré lui-même qu'il y avait partage dans le procès-verbal du 26 novembre dernier, sur lequel il a apposé sa signature; — Considérant, au surplus, que les calculs et les opérations faites par l'arbitre Rousset dans son avis, que nous adoptons en entier, sont tous aussi bien justifiés que les diverses solutions qu'il a données, et que, dès lors, il convient de le déclarer; — Par ces motifs, nous, sur-arbitre, jugeant en dernier ressort, etc... »

Pourvoi pour violation des art. 1017 et 1018 c. pr. civ., en ce que le sur-arbitre avait prononcé sans qu'il y eût discord entre les deux arbitres, sans conférer préalablement avec chacun d'eux, et sans attendre qu'ils

Digitized by Google

à son examen, d'après le cours accoutumé des choses; mais si, interpellé par des sommations formelles, il s'y refuse, on peut envisager le partage comme suffisamment manifesté pour appeler le sur-arbitre, notamment si la prochaine expiration du délai accordé à l'arbitrage laisse à peine assez d'intervalle pour que la décision puisse être rendue.

762. De même, il suffit que, sur une question complexe, embrassant à la fois l'instruction et le fond, telle que celle qui présente à juger s'il y a instruction suffisante et, en cas d'affirmative, à statuer sur le fond, l'un des arbitres ait déclaré qu'il n'y a pas instruction suffisante et se soit abstenu de juger le fond, et que l'autre arbitre ait déclaré le contraire et ait jugé le fond, pour qu'il y ait partage sur les deux points, et que, par suite, le tiers arbitre nommé par eux ait pu lui-même statuer sur le fond, en adoptant l'avis de l'arbitre qui s'était prononcé à cet égard (Rej., 25 mai 1837, aff. Dubuc, V. n° 767).

763. Le partage résulte-t-il suffisamment de la nomination, par les arbitres divisés, d'un tiers arbitre? — Non; car la nomination du tiers arbitre peut précéder comme elle peut suivre le partage. Le contraire résulte cependant d'une manière implicite de plusieurs arrêts; mais il convient de remarquer que ces arrêts n'ont pu être rendus que dans des espèces où une conférence s'était établie entre les arbitres divisés et le tiers arbitre, et où la preuve du partage résultait de la signature du procès-verbal du jugement du tiers arbitre par les arbitres partagés.

764. Ainsi, lorsque, sur le partage, les arbitres ont appelé le tiers arbitre; que l'un des arbitres, sommé, après qu'il a eu plusieurs fois conféré avec l'autre arbitre et le tiers arbitre, de rédiger son avis, s'y est refusé, et que, sur ce refus, le tiers arbitre s'est réuni à l'avis de l'autre arbitre, on ne peut soutenir que le partage n'a pas été suffisamment constaté, et qu'en conséquence le tiers arbitre est resté sans pouvoir (Nîmes, 20 mars 1839, aff. Delanche, V. n° 783).

765. Les parties qui ont choisi elles-mêmes le tiers arbitre sont réputées avoir renoncé à se prévaloir du défaut de déclaration de partage de la part des arbitres (Pau, 24 avril 1823, aff. Casse, V. n° 785). — Et, dans le même sens, il a été jugé que, de ce que des arbitres, au lieu de déclarer partage sur un point, le laissent à la décision du tiers arbitre, il n'y a pas nullité, si les parties, dans un compromis, ont formellement approuvé ce mode de procéder (Colmar, 29 mai 1813, aff. Zoepffel, V. n° 899).

766. Quoique le concours de tous les arbitres dans un même procès-verbal ou dans des procès-verbaux séparés, ne soit pas rigoureusement nécessaire pour constater l'existence du discord entre les arbitres, il faut du moins que ce discord résulte des faits ou de quelque acte de procédure: le procès-verbal isolé de l'un des arbitres ne suffirait pas pour le constater, ni par suite pour nommer le tiers arbitre (Toulouse, 11 janv. 1833 (1). — Cela nous paraît incontestable; autrement, il appartiendrait à un seul arbitre de déclarer le partage, de nommer un tiers arbitre et de juger même avec celui-ci.

767. Est-il nécessaire que le jugement déclaratif de partage soit signifié aux parties? La négative semble résulter de l'ensemble de l'art. 1018, où l'on voit que les rapports du tiers arbitre n'ont lieu qu'avec les arbitres divisés : si les parties doivent être désormais étrangères aux débats, de quelle utilité serait la signification? Mais cela ne peut être exact que dans le cas où les arbitres ont eux-mêmes nommé le tiers arbitre, car, si cette nomination devait être faite par le tribunal, ou par les parties, ou par un tiers à qui celles-ci en auraient conféré le droit, la signification du jugement déclaratif de partage serait nécessaire; les parties ont, en effet, le plus grand intérêt à surveiller le choix qui est fait du tiers arbitre. Cependant, si le compromis contenait une dispense à cet égard, ou si les parties avaient acquiescé au jugement qui a déclaré le partage et nommé un tiers arbitre, la signification serait inutile; et il a été très-bien jugé en ce dernier sens qu'il suffit que, sur la simple représentation d'un jugement qui déclare le partage et nomme un tiers arbitre, celui-ci ait accepté sa mission et que les arbitres se soient volontairement réunis à lui pour conférer sur les questions qui les avaient partagés, pour qu'il n'y ait pas eu nécessité de signifier aux parties l'acte déclaratif de partage, ni, par suite, de le faire revêtir de l'ordonnance d'exécution (c. pr. 147, 1021; Rej., 23 mai 1837) (2). — Au surplus, MM. Chauveau sur Carré, n° 3345, 4°, Thomine, t. 2, p. 674,

---

cussent rédigé leur avis distinct et motivé. D'abord, disait-on, le partage n'existait pas dans le sens de la loi, puisque deux questions seulement sur soixante-quatorze avaient été examinées. L'intervention du sur-arbitre a donc été prématurée, et, dès lors, il y a eu de sa part un excès de pouvoir incontestable. Enfin, la loi ne lui faisait-elle pas un devoir impérieux de conférer avec les arbitres et d'attendre qu'ils eussent motivé leur opinion dans un procès-verbal distinct et séparé? Les art. 1017 et 1018 précités ne laissent aucun doute là-dessus.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu que des faits de la cause constatés par les pièces du procès, il résulte qu'il existait un véritable discord entre les deux arbitres Rousset et Dufour, de manière qu'il n'a pu dépendre du refus de celui-ci (après conférences successives entre ces deux arbitres et le tiers arbitre, le sieur Recoules) de rédiger et de déposer son avis motivé, ainsi que l'avait fait l'arbitre Rousset, malgré sommation de le faire, de paralyser l'arbitrage et d'empêcher le tiers-arbitre de prononcer son avis, de manière à ce qu'il y eût, d'après le vœu de la loi et l'intention des parties, un jugement qui terminât la contestation soumise à l'arbitrage; d'où il suit que la sentence arbitrale, ainsi formée par l'adoption de l'avis écrit et motivé de l'arbitre Rousset par le tiers arbitre, lesquels ont signé ensemble cette sentence, a été régulièrement prononcée et n'est susceptible d'aucune critique raisonnable; — Attendu qu'ayant ainsi régulièrement prononcé, on ne peut reprocher au tiers arbitre d'avoir excédé ses pouvoirs non plus que d'avoir violé l'autorité des jugements et arrêts qui avaient constitué l'arbitrage et déterminé le mode d'y procéder;—Attendu que le reproche fait à la sentence arbitrale, d'avoir violé la chose déjà jugée entre les parties en l'an 11, et contrevenu à la transaction intervenue postérieurement entre elles, n'est aucunement justifié, puisque, d'une part, on ne rapporte ni la sentence du 18 fruct. an 11 ni la transaction postérieure, lorsque, au contraire, on trouve dans les actes et documents du procès que les parties se sont réservé (s'il survenait des difficultés sur l'exécution de l'acte de dissolution de leur société, sur tout ce qui en serait la suite, et sur d'autres objets quelconques, etc.), qu'il en serait décidé amiablement par des arbitres choisis pour prononcer définitivement et en dernier ressort, réserve dont usèrent les parties en nommant précisément les arbitres qu'elles ont investis du pouvoir de prononcer sur tous les faits relatifs à l'association qui avait existé entre Carol et Sabatié; d'où résulte que, lors même qu'il serait vrai que le jugement et la transaction de l'an 11 auraient trait à quelques-uns des objets sur lesquels a statué le jugement arbitral dénoncé, il resterait prouvé que les parties avaient entendu renoncer aux chefs de ces jugement et transaction, en donnant aux arbitres nommés pour régler la liquidation de la maison dite de Toulouse, les pouvoirs les plus illimités pour statuer sur tout ce qui était relatif à cette maison de commerce jusqu'à sa dissolution; — Rejette.

Du 10 fév. 1835.-C. C., sect. req.-MM. Zangiacomi, pr.-De Gartempe, rap.-Viger, av. gén., c. conf.-Mandaroux, av.

(1) (Arbola C. Pont.) — LA COUR; — Attendu que si, en matière d'arbitrage, le concours de tous les arbitres dans un même procès-verbal, ou dans des procès-verbaux séparés, n'est pas rigoureusement nécessaire pour constater l'existence du discord survenu entre les arbitres, il faut du moins que ce discord résulte des faits ou de quelque acte de la procédure; — Attendu que, dans le procès dont s'agit, les deux pièces invoquées sont le procès-verbal isolé d'un des arbitres et un acte extrajudiciaire du 15 mars 1832, deux pièces que la cour n'a pas jugées suffisantes pour établir l'existence du discord entre arbitres; — Attendu que le concours de tous les arbitres est de rigueur pour la nomination d'un tiers arbitre; — Attendu l'expiration du compromis passé entre parties; — Par ces motifs, vidant le renvoi au conseil, disant droit sur l'appel, réformant le jugement attaqué, renvoie les parties devant les premiers juges pour procéder à la nomination de nouveaux arbitres.

Du 11 janv. 1833.-C. de Toulouse, 3e ch.-M. Miégeville, pr.

(2) *Espèce :* — (Dubuc C. Bernault.) — Des arbitres avaient été chargés de prononcer sur une question qui divisait les sieurs Dubuc et Bernault, et qui était ainsi conçue :

« Est-ce le cas de statuer dès à présent sur le mérite de l'acte du 19 juin 1820, passé entre le sieur Dubuc et le sieur Bernault, en présence et de l'agrément de madame la marquise de l'Aubépin? L'affaire est-elle suffisamment instruite sur ce chef? Et dans le cas de l'affirmative, l'acte dudit jour 19 juin 1820 a-t-il reçu son exécution? Ou, en d'autres termes, le sieur Bernault est-il resté, nonobstant cet acte, comme associé du sieur Dubuc, pour un tiers dans le desséchement dont il s'agit? Ou, au contraire, le sieur Bernault n'a-t-il droit à des bénéfices qu'en raison des seules mises de fonds qu'il aurait faites dans ladite société? » — Par sentence du 28 mai 1834, les arbitres déclarèrent qu'il y avait partage entre eux sur ces diverses questions qui, en dernière analyse, revenaient à celle de savoir si le sieur Bernault était associé ou bailleur de fonds. Dans les avis distincts et séparés qu'ils rédigèrent en conséquence de ce partage, l'un des arbitres déclara que l'affaire ne lui paraissait pas suffisamment instruite, et qu'en conséquence il ne pouvait prononcer sur le fond. L'autre arbitre déclara, au contraire, qu'il y avait instruction suffisante, et, statuant au fond, il décida que le sieur Bernault n'avait pas cessé d'être associé, et d'avoir droit, en cette qualité, à sa part de bénéfices. — Sur

Digitized by Google

Bellot, t. 3, p. 150, enseignent, d'une manière générale, que la notification du jugement déclaratif de partage doit être faite aux parties et qu'il doit être rendu exécutoire comme le serait le jugement au fond lui-même. Cette notification est nécessaire, suivant eux, soit lorsque les parties se sont réservé le droit de nommer le tiers départiteur, soit lorsqu'il doit être nommé par les arbitres ou par le président du tribunal. — Par qui la notification doit-elle être faite? Évidemment par la partie la plus diligente. — Dans ces deux hypothèses, en un mot, on applique le droit commun; mais la sagesse des parties sait d'ordinaire prévenir toute difficulté.

708. La décision déclarative de partage doit être datée. — Le défaut de date dans les avis des arbitres partagés entraîne la nullité de la sentence arbitrale rendue par le tiers arbitre, encore bien que l'acte par lequel ils ont déclaré leur partage, mais sans motiver leurs avis, lesquels ne l'ont été que plus tard, serait daté dans le délai qui leur était fixé, et, par exemple, la veille de ce délai. La date de ces avis, pas plus que celle de toute autre décision des arbitres, ne peut être prouvée par témoins ni par présomptions; elle doit l'être par l'acte lui-même (Paris, 16 août 1832) (1). — On peut reprocher à cette décision, juste en

---

le vu de ces deux avis et avant que la sentence déclarative du partage qui le nommait eût été rendue exécutoire et signifiée aux parties, un tiers arbitre prononça, le 11 juin 1834, en adoptant dans son entier l'avis du second des deux arbitres, après en avoir conféré avec eux, « réunis, est-il dit, à cette fin dans son cabinet. » — Le tiers arbitre signa seul sa sentence qui, nonobstant toute demande en nullité, fut maintenue par arrêt de la cour d'Amiens, du 20 mai 1835.

Pourvoi des héritiers Dubuc. 1° Violation de l'art. 61 c. com., des art. 1021 et 1009 c. pr., en ce que le tiers arbitre avait statué, en exécution du jugement portant partage et désignation du tiers arbitre, lequel jugement constituait, au moins, un préparatoire dans le sens de l'art. 1021 c. pr., quoiqu'il n'eût été ni déposé au greffe, ni revêtu de l'ordonnance d'exécution; et en ce qu'il avait été exécuté par le tiers arbitre, sans avoir été signifié aux parties, contrairement à l'art. 147 c. pr. et à ce qui se pratique à l'égard des jugements qui nomment même de simples experts, interprétation qui, si elle était sanctionnée, priverait les parties de la faculté de récusation contre le tiers arbitre et leur ôterait tout moyen de fournir de nouvelles défenses, puisqu'elles ignoreraient la nomination du tiers arbitre. — 2° Violation des art. 1011 et 1018 c. pr., en ce que le tiers arbitre a jugé sans qu'il fût constaté par tous les arbitres qu'il n'avait statué qu'après avoir conféré avec les arbitres réunis. — 3° Violation de l'art. 1018, en ce que le tiers arbitre avait statué à la fois et sur la question de savoir si l'instruction était suffisante, et sur le fond, bien qu'il n'y eût partage réel que sur la première, et que le fond n'eût été jugé que par un seul arbitre. — Dans l'espèce, disait-on, les questions étaient complexes, il est vrai; mais l'une n'impliquait pas nécessairement la seconde. Il n'y avait sur la question du fond qu'un seul avis exprimé. Le tiers arbitre ne pouvait donc remplir sa mission qui était de choisir entre deux avis opposés : il devait s'abstenir, puisque le choix n'était pas possible. La nécessité de deux opinions ressort de quelques exemples : supposez un litige sur une demande de 40,000 fr. : un arbitre ne se trouve pas assez éclairé, l'autre se juge assez éclairé et alloue la somme. Faudra-t-il que le tiers arbitre, qui ne peut avoir d'avis qui lui soit propre, s'il trouve l'instruction suffisante, accorde les 40,000 fr., quoiqu'il soit convaincu qu'il n'en est dû que la moitié? Et sans sortir de la cause, le tiers arbitre, si l'on déclare qu'il y avait partage sur les deux questions, aura été obligé de décider que le sieur Bernault prendrait part comme associé (puisque tel est l'avis de l'arbitre qui s'est cru assez éclairé), quoiqu'il aurait eu l'opinion qu'il devait prendre part comme bailleur de fonds. De là, de ce système vicieux, il pourrait résulter une décision qui serait contraire à l'avis d'un arbitre et à celui du tiers arbitre. On invoquait deux arrêts des cours de Poitiers et de Toulouse.

Le défendeur répondait : 1° que la déclaration de partage n'était pas un jugement, pas plus devant les arbitres que devant les tribunaux ordinaires, et que cet acte, quel qu'il fût, n'ayant pas nécessité pour son exécution l'intervention des parties, il n'avait pas été nécessaire de le rendre exécutoire et de le faire signifier; — 2° que la déclaration du tiers arbitre faisait foi de son contenu, bien que signée par le tiers arbitre seul, parce que cette déclaration était contenue dans la sentence du tiers arbitre, laquelle n'a pas besoin d'être signée par les autres arbitres, l'art. 1011 ne s'appliquant qu'aux actes qui sont faits par les arbitres en commun, pour s'éclairer mutuellement, et non à ceux qui n'ont pour but que d'éclairer le tiers arbitre; — 3° que la question soumise aux arbitres comprenait tout le litige : la forme et le fond; et que pour qu'il y eût partage sur cette question, il suffisait que, lorsque l'un des arbitres la jugeait sous toutes ses faces, l'autre déclarât ne pouvoir la juger tout entière. Il y avait alors diversité d'opinion, puisque l'un jugeait d'une manière, et que l'autre jugeait d'une manière différente, en déclarant ne pouvoir prononcer sur le fond. Il y avait incontestablement deux opinions entre lesquelles le tiers arbitre pouvait choisir, soit en ne jugeant que la forme, comme l'un des premiers arbitres, soit en jugeant la forme et le fond, comme l'autre l'avait fait. A cela nul inconvénient, puisque le tiers arbitre était libre dans son choix, et que, si la décision au fond ne lui eût pas paru juste et équitable, il pouvait adopter l'avis de celui qui s'était abstenu. — Le système du pourvoi aurait pour résultat de rendre les arbitrages interminables. S'il était vrai, en effet, que le tiers arbitre n'eût dû prononcer que sur la partie de la question relative à la forme, l'affaire n'eût pu faire un seul pas; car la décision du tiers arbitre n'aurait pas suffi pour donner à l'un des arbitres les lumières qu'il avait déclaré ne pas avoir, et celui-ci n'aurait pu que se retrancher dans une abstention obstinée. Ce serait, d'ailleurs, donner un moyen aux arbitres qui voudraient favoriser une partie, de rendre tout jugement impossible, puisqu'il leur suffirait de déclarer avec persistance que l'instruction ne leur paraît pas suffisante. Il n'y a, en pareil cas, que le partage et l'appel d'un tiers arbitre qui puisse ouvrir une issue et assurer la fin du procès. Si le tiers arbitre pense qu'il n'y a pas instruction suffisante, il le dira; s'il pense qu'il y a instruction suffisante, il adoptera l'avis de celui qui aura jugé le fond; et, dans l'un et l'autre cas, les parties n'auront pas à se plaindre, puisque, en définitive, c'est l'opinion de la majorité qui l'emportera. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que le partage prononcé par la sentence arbitrale du 28 mai 1834, sur les 2°, 6°, 8° et 10° questions, et la nomination d'un tiers arbitre, laissaient en suspens les droits des parties, et ne pouvaient donner lieu, contre l'une d'elles, à aucun acte d'exécution; — Attendu que le tiers arbitre a consenti, sur la simple représentation de l'acte portant sa nomination, à accepter la mission qui lui était confiée, et que les arbitres se sont volontairement réunis à lui pour conférer sur les questions qui les avaient partagés; — Qu'il n'y a pas eu, dès lors, nécessité de notifier l'acte déclaratif de partage et contenant nomination d'un tiers arbitre, et, par conséquent, d'obtenir une ordonnance d'exécution de cet acte; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que le procès-verbal dressé par le tiers arbitre, le 11 juin 1835, porte « qu'il a conféré avec les deux arbitres, réunis à cet effet dans son cabinet, sur les questions qui les divisent; » — Attendu qu'il n'y aurait eu obligation de sommer les arbitres de se réunir qu'autant qu'ils ne l'auraient pas fait spontanément; — Attendu que le procès-verbal dressé par le tiers arbitre fait foi de ce qu'il contient et prouve, quoique non signé des deux autres, que leur réunion et leur conférence ont eu lieu; — Sur le troisième moyen : — Attendu que la deuxième question posée dans le jugement arbitral du 28 mai 1834 est complexe et embrasse non-seulement l'instruction, mais encore le fond, relatif à l'exécution de l'acte du 19 juin 1820; — Que le refus de l'un des arbitres, de prononcer sur les diverses parties ou sur l'ensemble de cette question, ne pouvait empêcher l'autre arbitre, qui trouvait l'instruction suffisante, de le déclarer et de faire droit au fond; — Que le tiers arbitre, nommé pour vider le partage résultant de la diversité des opinions des deux premiers arbitres, n'était pas obligé de ne s'occuper que d'une partie de la question, et a pu, au contraire, adopter dans son entier l'une ou l'autre opinion; — Qu'ainsi, le sieur Oger, tiers arbitre, en jugeant que la deuxième question était suffisamment instruite et qu'il y avait lieu d'y statuer, et en adoptant à cet égard, et sur le fond, l'opinion d'un des arbitres, loin de contrevenir à l'art. 1018, qui dispose d'une manière générale « que le tiers arbitre sera tenu de se conformer à l'un des avis des autres arbitres, » en a fait une juste application; — Rejette, etc.

Du 23 mai 1837.-C. C., ch. civ.-MM. Boyer, pr.-Thil, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Moreau et Fichet, av.

(1) (Raincourt C. Delas.) — LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1018 c. pr., applicable en matière d'arbitrage forcé, le tiers arbitre jugé seul, à la charge seulement d'appeler auprès de lui les arbitres divisés pour conférer entre eux, — Qu'il est tenu de se conformer, en jugeant, à l'un des avis des autres arbitres; — Que ces avis sont donc un des éléments essentiels du jugement qu'il prononce, et doivent être valables par eux-mêmes pour que le jugement le soit légalement; — Considérant qu'ils ne peuvent être valables qu'autant qu'ils sont antérieurs à l'expiration des pouvoirs des arbitres, passé laquelle ceux-ci n'ont plus d'autre mission que de présenter au tiers arbitre les observations qui peuvent l'aider à former sa décision; — Que, d'ailleurs, les avis dont l'un doit nécessairement former le jugement définitif, sont respectivement acquis aux parties du jour où le partage a été déclaré, sans que l'un ou l'autre des arbitres puisse ultérieurement modifier le sien;

Considérant que la date d'un avis, pas plus que celle de toute autre décision des arbitres, ne peut être prouvée par témoins ni par des présomptions; qu'elle doit l'être par l'acte lui-même; — Qu'en effet, l'art. 1017 c. pr. dispose qu'en cas de partage, les avis distincts des arbitres seront rédigés, soit dans le procès-verbal qui constate le partage, soit dans des procès-verbaux séparés; — Que, par procès-verbaux, on ne peut entendre que des actes datés; — D'où il suit qu'à défaut de date, ces avis doivent être considérés comme postérieurs à l'expiration du compromis; — Considérant ensuite que les arbitres étaient tenus, d'après les termes du juge-

Digitized by Google

elle-même, trop de généralité. En effet, la date des avis dont il s'agit ne doit pas tellement être renfermée dans l'acte même contenant ces avis, qu'elle ne puisse être cherchée ailleurs, ou résulter nécessairement de certaines circonstances. Ainsi, par exemple, si le tiers arbitre avait rendu sa sentence avant même l'expiration du délai donné par le compromis aux arbitres partagés, il est bien évident que le défaut de date serait sans influence; il en serait de même si le procès-verbal non daté avait été enregistré dans le délai du compromis, ou si cette date avait été constatée dans un acte authentique passé dans le même temps. Toutefois, l'art. 1328 c. civ. ne serait pas applicable dans toutes ses parties : le décès de l'un des arbitres partagés ne pourrait servir à suppléer la date, car le décès de l'un des arbitres mettant fin au compromis, le tiers arbitre ne peut plus, dès lors, rendre sa sentence. On opposerait en vain que le procès-verbal où sont consignés les avis partagés donne au tiers arbitre tous les éléments nécessaires pour prononcer sa sentence. L'impossibilité de la conférence exigée par l'art. 1018 c. pr. rend la position des parties très-inégale, car celle à qui l'opinion de l'arbitre décédé était acquise est loin d'avoir les mêmes chances que les autres pour l'adoption de cette opinion, puisque l'arbitre ne peut plus jouir des avantages incontestables d'une discussion verbale. D'ailleurs, l'art. 1012 est général et fait cesser les effets du compromis par le décès de l'un des arbitres, que les choses soient entières ou non.

Au surplus, on ne peut se prévaloir du défaut de date de l'acte déclaratif de partage, alors qu'il y a eu nomination du tiers arbitre dans le délai et conférence entre lui et les arbitres divisés (Req., 21 janv. 1840) (1).

769. Le partage d'opinions déclaré sur un chef remet-il en question ceux sur lesquels les arbitres étaient tombés d'accord? La négative s'induit d'un arrêt de la cour de Paris du 27 janv. 1836 (aff. Reveilhac, V. n° 1153) et de la doctrine de plusieurs auteurs (MM. Locré, Esp. c. com., p. 275; Bellot, t. 3, p. 145).—M. Chauveau sur Carré, n° 3345, 5°, estime que néanmoins il ne serait pas convenable de poursuivre l'exécution du jugement relatif aux chefs jugés s'il y avait quelque connexité entre les uns et les autres. Ce conseil peut être fort sage, mais dès qu'on reconnaît qu'il y a jugement, l'exécution peut en être poursuivie, sauf aux parties le droit de demander, et aux tribunaux la faculté d'accorder une surséance.

770. Les arbitres, avant de déclarer partage, doivent-ils, comme les juges ordinaires, se réduire à deux opinions?—MM. Berriat, p. 44, Lepage, Quest., p. 644, Boucher, p. 529, et Carré, Lois de la proc., n° 3346, enseignent l'affirmative. Ils se fondent sur l'art. 1009 c. pr., qui veut que les arbitres suivent les

---

ment du tribunal de commerce qui les a saisis de la contestation, de prononcer dans un délai de trois mois, lequel expirait le 4 mars 1831; — Que la veille de ce jour, ils ont déclaré, dans leur procès-verbal, qu'ils étaient divisés d'opinion, et ont délaissé les parties à se pourvoir en nomination du sur-arbitre; mais qu'ils n'ont point inséré dans ce procès-verbal la substance de leurs avis opposés; — Que les avis qu'ils ont remis au tiers arbitre, plusieurs mois après, ne sont point datés; —Qu'ainsi, il ne conste point que ces avis aient été arrêtés et signés avant l'expiration des pouvoirs desdits arbitres; qu'ils doivent donc être annulés, et que leur nullité entraîne nécessairement celle de l'avis du sur-arbitre; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant, etc.

Du 16 août 1832.-C. de Paris.-MM. Vincens, pr.-Berville, av. gén.

(1) *Espèce :* — (Rolland C. Pédron.) — Le navire la Jeune Madeleine appartenait aux divers membres d'une société qui s'était formée pour partager le bénéfice des affrétements. Le sieur Pédron était intéressé dans cette société pour 4/64mes ou 1/16me. Le navire était commandé par le capitaine Rolland, intéressé aussi dans la même société, et ce dernier était tenu, au retour de chaque voyage, de rendre compte à chacun des associés de sa part dans le fret. — En 1837, Pédron assigne Rolland devant le tribunal de commerce de Bordeaux, pour s'entendre condamner à lui rendre compte des affrétements de plusieurs années et à lui payer ce qui lui revenait dans les bénéfices, sinon à lui payer une somme de 600 fr. pour lui en donner lieu. — Les parties furent renvoyées devant des arbitres forcés, qui seraient tenus de statuer dans les trois mois. — Ces arbitres, au nombre de deux, se réunirent. Pédron produisit les pièces dont il entendait se servir, et, voyant que le capitaine Rolland ne produisait rien de son côté, quoiqu'il eût été mis en demeure, il présenta requête aux arbitres pour que, conformément aux art. 1016 c. pr. et 59 c. com., ils rendissent jugement sur la production qu'il avait faite. — Obtempérant à cette requête, les deux arbitres se mirent en devoir de juger, mais ils se trouvèrent divisés d'opinion. — Les formalités qui furent remplies par suite de cette division sont constatées par la sentence arbitrale intervenue plus tard en ces termes : — « Les deux arbitres nommés par le tribunal de commerce s'étant réunis, ont pris connaissance des pièces, et se sont trouvés divisés d'opinion pour le jugement à porter. Dans cette position, ils ont usé de la faculté qui leur est accordée et ont nommé pour tiers arbitre M. Grangeneuve, notaire de cette ville, lequel déclara, le 17 avril dernier (1838), accepter la nomination. Réunis avec mondit sieur Grangeneuve dans le cabinet de ce dernier, il a été fait une nouvelle lecture des pièces, et, après délibération, le jugement ci-après a été rendu... » — Ce jugement, à la date du 25 avril 1838, a condamné Rolland, vu son retard à rendre compte, et par application de l'art. 534 c. pr., à remettre dans les deux mois, à Pédron, les comptes relatifs aux opérations du navire la Jeune Madeleine, sinon, et ce délai passé, à payer audit Pédron la somme de 300 fr. par provision, imputable aux formes de droit, somme que le jugement déclare avoir été arbitrée d'après les renseignements parvenus aux arbitres.

Pourvoi de Rolland. — 1° Violation des art. 57 et 59 c. com., en ce que les arbitres ne pouvaient juger sur les seules pièces produites par le sieur Pédron, tant que ce dernier n'avait pas sommé le demandeur, qui était en retard, de produire ses pièces et mémoires dans les dix jours (art. 57), et tant que ce délai de dix jours, ou le nouveau délai qu'auraient pu accorder les arbitres (art. 58), ne se trouvait pas expiré (art. 59). — On fait ressortir l'importance de ces formalités par cette considération que les jugements arbitraux rendus par défaut ne sont pas susceptibles d'opposition. On soutient, du reste, que l'art. 1016 c. pr. ne s'applique pas aux arbitrages forcés. — 2° Violation des art. 1017, 1018 c. pr. combinés avec l'art. 60 c. com., en ce qu'il n'est pas constaté que les deux arbitres divisés, dans l'espèce, aient rédigé leur avis distinct et motivé, ce qui cependant est essentiel soit pour justifier la nécessité de nommer un tiers arbitre, soit pour s'assurer que le tiers arbitre a adopté l'avis de l'un des arbitres divisés; — En ce que, d'un autre côté, la déclaration de partage n'est pas datée, quoique la date soit nécessaire pour vérifier si cette déclaration et la nomination du tiers arbitre ont eu lieu dans les délais de l'arbitrage. — On soutient, sur ce second moyen, que les art. 1017 et 1018 c. pr. doivent être déclarés applicables aux arbitrages forcés en tout ce qui n'y est pas dérogé par le code de commerce; qu'en effet, tous les auteurs enseignent que le code de commerce s'en est référé au code de procédure pour tous les points qu'il n'a pas réglés. — 3° Fausse application de l'art. 534 c. pr. et violation des art. 57, 58 et 59 c. com., en ce que le jugement attaqué a prononcé contre le demandeur une condamnation provisoire, comme étant en retard de rendre le compte qui lui était demandé, tandis que le code de commerce n'autorisait pas une pareille condamnation, et que l'art. 534 c. pr., sur lequel les arbitres se sont fondés, était étranger à l'espèce où on ne voit ni jugement qui ordonne une reddition de compte, ni juge commissaire préposé pour le recevoir, ni enfin aucune des conditions prévues par le code de procédure, au titre des redditions de compte. — On prétend que les arbitres, dans l'espèce, n'ayant à statuer que sur une contestation entre associés, devaient se renfermer dans l'application des art. 57, 58 et 59 c. com., c'est-à-dire qu'ils devaient et ne pouvaient prononcer contre le sieur Rolland qu'une condamnation définitive, faute par lui de faire une production suffisante de pièces, et après l'expiration des délais impartis pour cette production. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen tiré de la prétendue violation des art. 57 et 59 c. com.: — Attendu que l'état de la procédure, constaté par la sentence arbitrale, prouve que la sommation dont parle l'art. 57 a été suffisamment suppléée par la requête présentée au tribunal arbitral par le sieur Pédron et signifiée au sieur Rolland, par laquelle requête Pédron demandait qu'à défaut par ce dernier d'avoir fait la production ordonnée par l'art. 57, il fût procédé conformément à l'art. 59; — Sur le 2e moyen, tiré du défaut de date de la décision qui a prononcé le partage d'opinion des arbitres et de la violation des art. 1017 et 1018 c. pr. civ.: — Attendu qu'en supposant que les art. 1017 et 1018 soient applicables aux jugements arbitraux rendus en matière commerciale, ce ne pourrait être qu'autant qu'il serait douteux que le tiers arbitre eût été nommé hors du délai imparti aux arbitres pour prononcer leur décision, et que le tiers arbitre ne se serait pas réuni aux deux autres pour connaître leur opinion et délibérer avec eux; et qu'il résulte du jugement arbitral que c'est dans ce délai que le tiers arbitre a été nommé et qu'il y a eu réunion et délibération entre les trois arbitres; — Sur le 3e moyen; — Attendu qu'en condamnant le sieur Rolland à rendre compte de sa gestion, le jugement arbitral l'a nécessairement soumis à celles des formalités de l'art. 534 c. pr. qui étaient praticables devant les arbitres, et qu'en se bornant à ordonner le compte, sous peine de payement d'une somme provisoire, évidemment inférieure à celle qui devait être le résultat définitif du compte à rendre, le jugement arbitral est plus favorable que préjudiciable au demandeur; — Rejette.

Du 21 janv. 1840.-C. C., ch. req.-MM. Lasagni, pr.-Jaubert, rap.-Hébert, av. gén., c. conf.-Carette, av.

Digitized by Google

formes établies pour les tribunaux, à moins de convention contraire : or, disent-ils, l'art. 117 ne reconnaît de partage que lorsqu'il y a division entre deux opinions; c'est alors seulement que l'art. 118 permet d'appeler un juge. Si donc, six arbitres étant nommés, chacun émet un avis différent, ils doivent, comme les juges, se réunir à deux avis; autrement, si le tiers arbitre pouvait adopter l'avis de l'un des six, il y aurait cinq voix contraires à celle qui prévaudrait. Or il est de l'essence des choses que tout jugement soit le résultat de la majorité : point de majorité, point de jugement. — Néanmoins les auteurs du Praticien fondent l'opinion contraire 1° sur ce que l'art. 1009 ne renvoie aux règles suivies devant les tribunaux que pour les *formes* de la procédure; 2° sur ce que l'art. 1018 se borne à dire que le tiers arbitre est tenu de se conformer à l'avis de la majorité. — Cette opinion des auteurs du Praticien est appliquée, par M. Merson, à l'arbitrage forcé, n° 101, et par M. Mongalvy à toute espèce d'arbitrage. C'est aussi l'opinion vers laquelle M. Chauveau sur Carré, n° 3345, paraît incliner, et c'est, en effet, celle qui doit être suivie, d'après cette considération que la loi n'exige pas autre chose des arbitres que de faire connaître leurs avis : c'est aux parties de s'imputer de n'avoir pas fait leur choix avec plus de prévoyance, s'il arrive qu'il ne puisse pas y avoir jugement. Il est inutile d'ajouter que des arbitres rempliront plus intelligemment leur devoir, lorsque, mettant de côté tout amour-propre, ils sauront se faire les concessions nécessaires pour arriver à une décision, c'est-à-dire pour que le tiers arbitre soit mieux à même de remplir sa mission. Mais, en ne le faisant point, ils ne sauraient encourir une action en dommages-intérêts, alors même que le choix du tiers arbitre leur aurait été dévolu, et qu'ainsi il soit vrai de dire qu'on s'en est rapporté entièrement à eux du soin de mettre un terme à la contestation.

771. On a discuté sur le point de savoir si l'acte par lequel les parties déclarent leur partage d'opinions constitue un jugement véritable. — Il a été jugé, sous la loi du 17 déc. 1790, qu'un tel acte n'est point, à proprement parler, un vrai jugement, mais un simple procès-verbal ne renfermant pas une transmission de propriété, non soumis dès lors à la formalité de l'enregistrement (Rej., 19 pluv. an 5; M. Chupiet, rap., aff. Brasset *C.* Hammel). — Cette proposition, qui reproduit le texte littéral de l'arrêt sur ce point, aurait de la peine à se soutenir seule dans le principe qu'elle énonce; car, outre que l'art. 1012 qualifie de décision l'acte de partage, on ne saurait lui dénier les caractères principaux du jugement.

Le jugement déclaratif de partage doit-il être revêtu de l'ordonnance d'exécution? — V. le chap. 11, art. 6.

772. 2° *Avis distinct et motivé des arbitres.* — L'art. 1017 veut que les arbitres rédigent leur avis distinct et motivé soit dans un même procès-verbal, soit dans des procès-verbaux séparés.

C'est ce qui résulte clairement des termes de cet article, et c'est avec juste raison qu'il a été décidé qu'il n'y a pas nullité de ce que le discord n'a pas été constaté par deux procès-verbaux séparés (Agen, 10 août 1811, aff. Luppé, V. *infrà*). — On jugeait sous la loi du 10 juin 1793 que les arbitres devaient rédiger en commun le procès-verbal constatant le partage : c'est ce qu'on fondait sur l'art. 15, sect. 5, de cette loi, « Attendu, porte l'arrêt, que cette disposition oblige les arbitres à rédiger en commun le procès-verbal qui constate le partage de leurs opinions, et que l'inobservation de cette loi rend l'opération des arbitres incertaine et sans effet; — Casse. » (22 fruct. an 5.-Sect. civ.-M. Giraudet, rap.-Aff. Birschaustheim.) — L'art. 1017 c. pr., est moins exclusif; il accorde aux parties la faculté de la rédaction en commun ou par avis séparé : cela est plus simple et d'une exécution plus propre à éviter les conflits entre les arbitres divisés et à donner plus de relief à chaque opinion.

773. Cette disposition est-elle prescrite à peine de nullité? Rien de plus constant que la jurisprudence qui s'est prononcée pour la négative (Agen, 20 janv. 1832, aff. Meulhet, V. n° 1025), mais rien de plus erroné non plus que ce principe général, si l'on prétendait l'appliquer dans tous les cas : on verra tout à l'heure dans quel sens il doit être entendu; mais quant à présent, bornons-nous à constater que le principe se trouve posé dans la plupart des arrêts qui seront indiqués ci-dessous, et remarquons que ce principe serait une source constante d'erreurs s'il était accepté dans les termes généraux où il est énoncé. Pour apprécier la justesse des applications qui en ont été faites, il est indispensable de se référer aux espèces, et surtout de combiner l'art. 1017 avec l'art. 1018; car il résulte de cette dernière disposition que, lorsque les arbitres prennent part à la décision avec le tiers arbitre, le procès-verbal constatant les avis distincts devient tout à fait superflu. — V. n°s 833 et suiv.

774. On a vu que, dès qu'il est constant que le partage existe entre les arbitres, il n'est pas indispensable, pour que les parties puissent aller en avant, qu'il soit rédigé par les arbitres un acte de partage : à plus forte raison n'est-il point de nécessité impérieuse qu'ils aient rédigé chacun leur avis distinct et motivé. Cela aurait lieu manifestement si les parties avaient investi le tiers arbitre du droit de juger sans être tenu de se réunir à l'avis de l'un des arbitres (Req., 18 mai 1814, aff. Muguet, V. n° 758).

775. Ensuite les parties peuvent dispenser les arbitres de rédiger un procès-verbal, contenant leurs avis distincts. — Mais, d'une part, cette dispense ne doit s'entendre que des points sur lesquels il y avait eu dissidence, et non des points sur lesquels, s'étant trouvés d'accord, il y a eu de leur part jugement définitif à ce sujet (Agen, 6 déc. 1844, aff. Mollié; D. P. 45. 2. 74). — De même aussi, la dispense ne saurait résulter, pour les arbitres, de ce qu'ils ont été investis du caractère de bons et amiables compositeurs ayant pouvoir de juger sans être tenus d'observer aucune des formalités prescrites par la loi (Pau, 24 av. 1823, aff. Casse, V. n° 785). — En effet, la rédaction d'avis distinct est, comme le remarque l'arrêt, de l'essence de la mission du tiers arbitre, et ce n'est point là une simple forme qui puisse être rangée dans la dispense prévue par le compromis. — Au reste, l'arrêt cité pose cette proposition dans ses motifs, mais il en écarte ensuite l'application par le motif que les parties se trouvaient dans l'un des cas prévus par l'art. 1018.

776. Les parties sont réputées avoir renoncé à se prévaloir du défaut de rédaction de ce procès-verbal, lorsque, sur la connaissance que les arbitres leur ont donnée de leur dissentiment, elles ont elles-mêmes nommé le tiers arbitre (Pau, 24 av. 1823, aff. Casse, V. n° 785). — Mais cette interprétation qui a été donnée à l'arrêt n'est pas exacte : en se référant à l'espèce, on voit qu'il y avait eu conférence entre les arbitres et le tiers arbitre, et même jugement arrêté en commun, ce qui rendait tout à fait inutile, d'après la jurisprudence, la rédaction d'avis distinct. — Mais, quant à la question en elle-même, et si nulle conférence n'avait eu lieu avec les arbitres, elle ne nous paraîtrait pas devoir être jugée dans le sens qui a été attribué à l'arrêt ci-dessus. On ne concevrait pas, en effet, comment il pourrait se faire que, de cela que les parties auraient elles-mêmes nommé le tiers arbitre, faculté qu'elles ont pu se réserver, elles seraient censées avoir dispensé les arbitres de rédiger leurs avis, puisque sans cette condition, et si les arbitres n'entrent pas en conférence avec lui, la mission du tiers arbitre sera légalement impossible. — D'ailleurs, et ceci est péremptoire, si le système que l'on combat était conforme à l'esprit de la loi, on devrait dire que les arbitres seraient pareillement dispensés de la rédaction de leurs avis, lorsque, à défaut de s'entendre sur le choix du tiers arbitre, la désignation devrait en être faite, en arbitrage volontaire par le président du tribunal, et en arbitrage forcé par le tribunal de commerce. Or, qui oserait soutenir une thèse semblable? — Revenons à ce qui est exact. La désignation du tiers arbitre faite par les parties, constatant virtuellement le partage, peut bien dispenser d'un procès-verbal ou jugement établissant le fait unique du dissentiment des arbitres : elle ne doit pas les dispenser de rédiger leurs avis. Ce n'est que dès qu'on quitte la limite de l'art. 1017, pour entrer dans le domaine de l'art. 1018, c'est-à-dire que les arbitres et tiers arbitre ont été mis en présence et ont conféré entre eux, ou que ceux-là ont pris part au jugement, que le défaut de rédaction d'avis distinct et séparé ne peut plus être proposé comme cause de nullité de la sentence émanée du tiers arbitre. — Mais n'empiétons pas sur l'art. 1018 et restons dans les termes de l'art. 1017 et dans ceux de l'art. 60 c. com.

777. Il a été jugé, dans le sens de l'interprétation qu'on vient d'exprimer et par application de l'art. 60 c. com., que le sur-arbitre a pu être nommé par le tribunal de commerce à la demande de l'une des parties fondée sur le partage des arbitres, bien qu'il

Digitized by Google

n'ait été rédigé par ceux-ci aucun avis distinct et motivé (Paris, 8 av. 1809; 1er fév. 1827) (1).

778. Du reste, il a pu être très-bien jugé que la sentence arbitrale est nulle, s'il n'est pas prouvé que les arbitres divisés, même amiables compositeurs, qui ont appelé un tiers, ont rédigé séparément leur avis, en sorte qu'il soit impossible de reconnaître auquel des deux avis le tiers arbitre s'est conformé, ni même s'il en a suivi aucun (Orléans, 13 juin 1817, aff. Asselin C. Chevalier). Cet arrêt, que M. Colas de Lanoue a ainsi analysé, n'apprend pas s'il y a eu conférence ni de quelle manière les arbitres y ont pris part.

779. Pour l'exécution de la disposition de l'art. 1017, il suffit que l'opinion des arbitres soit constatée d'une manière authentique; qu'il ne soit pas douteux qu'elle a été connue du tiers arbitre et qu'il soit prouvé qu'il a adopté, dans son jugement, l'une des opinions émises (Agen, 10 juillet 1833, aff. Ayrolles, V. n° 669).

780. On ne peut se prévaloir du défaut de rédaction d'avis distinct et motivé de la part des arbitres : 1° alors qu'il y a eu conférence entre ceux-ci et le tiers arbitre (Nîmes, 20 mars 1839, aff. Delanche, V. n° 783; Req., 21 janvier 1840, aff. Rolland, V. n° 768).

781. 2° Alors qu'il résulte de la sentence du tiers arbitre, signée par lui et par les deux arbitres, qu'il a conféré avec ceux-ci (Bordeaux, 9 mars 1830) (2).

782. 3° Alors que, par suite des conférences avec les arbitres, dont un avait seul rédigé son avis, le tiers arbitre a adopté cet avis : peu importe que l'autre arbitre ait cessé de paraître à la conférence (Cass., 5 déc. 1810; Req., 30 déc. 1834 (3); Agen, 10 juill. 1833, aff. Ayrolles, V. n° 669), ou que, sommé, après qu'il a eu conféré, de rédiger son avis, il ne l'ait pas fait (Rej., 10 fév. 1835, aff. Carol, V. n° 761).

783. 4° ... Alors qu'il y a eu conférences, visites de lieux de la part des arbitres et du tiers arbitre réunis, discussion des

---

(1) 1re *Espèce* :—(Auger C. Pontrevé.)—Auger et Pontrevé ont nommé, le 12 juill. 1808, deux arbitres pour liquider leur société; ils les autorisent à s'adjoindre un tiers, et fixent à trois mois le délai du jugement. Les arbitres ont été divisés d'opinions; ils n'ont même pu s'accorder sur le choix d'un tiers arbitre. Ils n'avaient pas encore dressé procès-verbal de leurs opinions respectives, lorsque Pontrevé s'est pourvu au tribunal de commerce, en nomination d'un tiers arbitre. — Le 11 nov. 1808, jugement qui nomme le sieur Langlois tiers arbitre. Ce jugement est signifié à Auger et à son arbitre. — Ils sont sommés l'un et l'autre de se rendre tel jour dans la demeure du tiers arbitre. — Ils ne défèrent point à cette sommation. — Il leur en est fait une nouvelle. — Auger répond par une protestation de nullité de la nomination du tiers arbitre. — Il soutient qu'aux termes de l'art. 1017 c. pr., le tiers arbitre ne pouvait être nommé avant que les deux premiers eussent émis leurs opinions et en eussent dressé procès-verbal. — Le 20 janv. 1809, jugement qui, attendu que le tiers arbitre ne peut prononcer qu'après avoir pris connaissance des opinions respectives et motivées des deux premiers arbitres, et que le sieur Auger convient que l'arbitre par lui choisi n'a point fourni son opinion, ordonne que, dans le délai d'un mois, l'arbitre du sieur Auger produira son opinion motivée; faute par lui de le faire, autorise le tiers arbitre nommé d'office à passer outre au jugement et proroge de deux mois le délai de l'arbitrage, fixé par les parties dans leur compromis. — Appel par Auger, fondé sur ce que le délai du compromis est expiré; il soutient que ce délai n'a pu être prorogé par le tribunal; qu'au surplus, la nomination du tiers arbitre est nulle.

La cour; — Attendu qu'il s'agit d'arbitrage en matière de société commerciale, dont les règles sont tracées dans le code de commerce, et que ces règles ont été suivies; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, dit qu'il a été bien jugé, mal et sans grief appelé; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, et, néanmoins, que le délai déterminé par les premiers juges, pour la mise à fin de l'arbitrage, ne courra qu'à compter de ce jour.

Du 8 av. 1809.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Berryer et Moreau, av.

2e *Espèce* : — (Donat C. Curat.) — Les arbitres nommés par Donat et Curat, anciens associés, étant divisés d'opinion, celui-ci cite Donat devant le tribunal de commerce pour ouïr nommer un sur-arbitre. — 12 sept. 1826, jugement par défaut qui nomme ce sur-arbitre. — Opposition de Donat. — Jugement contradictoire qui accorde aux arbitres un délai d'un mois pour rendre leur sentence. — Nouveau partage et second jugement par défaut qui, sur la demande de Curat, nomme le sur-arbitre. — Nouvelle opposition de Donat. Curat la soutient non recevable (c. pr. 165). — 19 déc. 1826, jugement contradictoire ainsi conçu : — « Attendu que, sur le jugement par défaut rendu le 12 septembre, le sieur Donat est venu par opposition à ce jugement; qu'alors le tribunal a statué définitivement en recevant Donat opposant et en prorogeant d'un mois le pouvoir des arbitres; — Que le jugement du 24 octobre dernier, lequel a nommé le sieur Doyen tiers arbitre, et rendu par défaut contre le sieur Donat, l'a été sur une nouvelle demande qui ne se liait en rien à la première, sur laquelle le tribunal avait statué : d'où il suit qu'il n'y a pas eu de débouté d'opposition au premier jugement, et qu'il y a lieu de statuer de nouveau sur le principal; le tribunal reçoit le sieur Donat opposant au jugement dont s'agit; — Au fond, que par le jugement du 21 septembre le tribunal avait accordé un mois, pendant lequel temps les deux arbitres nommés auraient dû juger la contestation; — Que ce délai est expiré et qu'il est constant que les arbitres ne sont pas d'accord, d'où il suit qu'il y a lieu de nommer un tiers arbitre; ordonne que le jugement du 24 octobre dernier sera exécuté. » — Appel par Donat. — Il prétend qu'aux termes de l'art. 1017 c. pr., les arbitres auraient dû rédiger par écrit un avis distinct et motivé, et qu'à défaut de cette formalité, le tribunal n'avait pu nommer un tiers arbitre. — L'intimé répond que l'art. 1017 n'est applicable qu'à l'arbitrage volontaire, qu'il suffit qu'il y ait eu division d'avis. — Arrêt.

La cour; — Considérant qu'il est suffisamment établi dans la cause que les deux arbitres sont en discord non-seulement sur le fond de la contestation, mais encore sur le choix d'un tiers arbitre pour les départager; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Met l'appel au néant.

Du 1er fév. 1827.-C. de Paris, 2e ch.-M. Cassini, pr.

(2) *Espèce* : — (Legrand C. Triolaire.) — Condamné à payer à Triolaire une somme de 4,525 fr. 88 c., par sentence arbitrale, rendue en matière de société commerciale, Legrand y forme opposition et en demande la nullité, sur le motif que les deux premiers arbitres ayant été partagés, auraient dû, avant d'appeler un tiers, rédiger un procès-verbal constatant le partage, en conformité de l'art. 1017 c. pr. — Selon lui, le tiers arbitre a jugé sans pouvoir, à défaut de ce procès verbal, ne pouvant invoquer aucun titre antérieur à la sentence qui lui donnât pouvoir de juger. — Jugement qui déclare Legrand non recevable. — Appel. — Arrêt.

La cour; — Attendu que la question soumise à la cour est de savoir si le tribunal de commerce d'Angoulême a eu raison de déclarer Legrand non recevable dans son opposition à l'ordonnance d'exécution, et dans sa demande en nullité de la sentence arbitrale, rendue par MM. Thibaud, Benoit et Ganivet; — Attendu que les formalités prescrites par l'art. 1017 c. pr. ne le sont pas à peine de nullité; — Attendu que foi est due aux énonciations d'une sentence arbitrale, alors surtout qu'elle offre, comme dans l'espèce, la signature des deux premiers arbitres et du tiers arbitre; — Attendu que c'est seulement dans l'art. 1028 c. pr. civ., que l'on trouve les formalités dont l'omission peut justifier une demande en nullité d'un acte qualifié jugement arbitral; — Attendu que la sentence du 13 mars 1829 énonce, en termes formels, que le tiers arbitre Ganivet a discuté, conjointement avec les sieurs Thibaud et Benoit, toutes les difficultés de la cause, et qu'ainsi, l'on ne peut dire avec vérité que le tiers arbitre a jugé le procès sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; — Attendu que, s'il faut avouer que les sieurs Thibaud et Benoit ne se sont pas conformés aux dispositions de l'art. 1017 c. pr., on doit aussi se ressouvenir que Legrand et Triolaire ont comparu devant les trois arbitres réunis, ont soumis verbalement à leur justice divers moyens de défense, et leur ont remis des notes; que le fait de partage a donc été connu des parties et formellement établi par les débats qu'on vient de rappeler; qu'ainsi s'est trouvée couverte l'irrégularité dont Legrand veut se faire un moyen; — Attendu que Legrand ne fait que présenter la même exception sous une autre forme, lorsqu'il prétend trouver dans le procès-verbal de partage la preuve que le tiers arbitre a jugé sans pouvoir; que les parties, venant débattre leurs droits devant ce tiers arbitre, ont reconnu qu'il avait qualité pour les apprécier, et que, notamment, Legrand a expressément déclaré qu'il consentait à être jugé par le sieur Ganivet; — Confirme.

Du 9 mars 1830.-C. de Bordeaux, 4e ch.-M. Dégranges, pr.

(3) 1re *Espèce* :— (Beslay C. Brisou.) — Le sieur Beslay et les époux Brisou ont soumis à deux arbitres une contestation qui s'était élevée entre eux. — Ces arbitres s'étant trouvés divisés d'opinions, un tiers arbitre fut nommé pour lever le partage. — Les conférences entre les arbitres et le tiers arbitre devaient avoir lieu à Saint-Malo, au domicile du tiers arbitre. — Ils furent sommés de se réunir à cet effet. La réunion eut lieu; mais, à la dernière séance, l'un des arbitres divisés, qui n'avait pas rédigé son avis distinct et motivé, ne se présenta pas. — Le tiers arbitre, adoptant l'avis de l'autre arbitre, jugea en faveur du sieur Beslay. — Les époux Brisou se pourvurent en nullité de la décision arbitrale, sur le fondement que l'un des arbitres divisés n'y avait pas concouru, et que rien ne constatait son opinion. — Le tribunal civil de Dinan proscrivit cette demande. — La cour de Rennes, par arrêt du 6 janv. 1809, crut, au contraire, devoir l'accueillir, et, en conséquence, elle annula la sentence arbitrale : attendu que les deux arbitres étant partagés d'opinion, ils devaient, suivant l'art. 1017 c. pr., rédiger leur avis distinct et motivé, soit dans des procès-verbaux séparés, soit dans le même procès-verbal. — Pourvoi de Beslay pour fausse application de l'art. 1017 et violation de l'art. 1018 c. pr. — M. Daniels, avocat général, a pensé que la cour d'appel avait faussement appliqué l'art. 1017 c. pr. — Cet article, a-t-il dit, ne se rapporte qu'à la déclaration du partage d'opinions entre les arbitres.

Digitized by Google

parties en leur présence, et qu'enfin les arbitres ont été nommés amiables compositeurs (Nîmes, 20 mars 1839) (1).

784. 5° Alors qu'il y a eu conférence à laquelle les parties ont assisté (Bordeaux, 20 avril 1839) (2)

785. 6° Alors que non-seulement ils ont conféré avec le tiers arbitre, mais que même ils ont concouru au jugement qui a été rendu en commun (Pau, 24 avril 1823) (3) et à l'unanimité (Grenoble, 1er juin 1831, aff. Reynaud, V. n° 793). — On peut objec-

— Ici, il ne s'agissait plus de déclarer le partage; il était déjà connu et légalement déclaré; le tiers arbitre était déjà appelé pour vider le partage; et à cet effet, il devait procéder conformément à l'art. 1018. — L'obligation imposée au tiers arbitre par cet article est de conférer avec les arbitres. Que ceux-ci exposent verbalement ou par écrit les motifs qui avaient déterminé leur opinion, n'importe : la loi ne prescrit rien, à cet égard, au tiers arbitre; il suffit qu'il prononce ensuite ou seul ou conjointement avec l'un des premiers arbitres. — La cour d'appel a donc confondu le cas prévu par l'art. 1017 avec celui prévu par l'art. 1018 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1017, 1018 et 1028 c. pr.; — Considérant qu'il ne s'agissait plus de savoir comment les arbitres divisés d'opinions seraient tenus de rédiger leur avis distinct et motivé, pour déclarer le partage; que, par conséquent, les art. 1017 et 1028, n° 3, du code n'étaient pas applicables à l'espèce; que la question étant déjà soumise à la décision du sur-arbitre, c'était ici le cas d'appliquer les dispositions de l'art. 1018, ainsi que le n° 4 de l'art. 1028; d'où il résulte que la cour d'appel, en annulant la sentence arbitrale, a fait une fausse application de l'art. 1017 et violé l'art. 1018, et qu'en prenant pour motif de sa décision le fait de la réunion des arbitres à Saint-Malo, elle a créé un moyen de nullité qui n'est fondé sur aucune loi; — Casse, etc.

Du 5 déc. 1810.-C. C., sect. civ.-MM. Delacoste, pr.-Sieyès, rap.

2e *Espèce :* — (Serres C. ses cohéritiers.) — A la mort des époux Serres, leurs enfants passèrent un compromis et nommèrent deux arbitres pour effectuer le partage de la succession. — Il y eut discord entre les arbitres. — On nomma un tiers arbitre qui rendit sa sentence. — Opposition fondée sur ce que l'un des arbitres divisés n'ayant pas rédigé son avis par écrit, le tiers arbitre n'avait pu en avoir connaissance. — Jugement du tribunal d'Alby, qui maintient la sentence arbitrale : — « Considérant que le compromis avait suffisamment désigné les objets soumis à la décision des arbitres; — Qu'il eût été plus conforme aux dispositions du code de procédure que l'arbitre Castagné (l'un des arbitres divisés), eût rédigé par écrit son avis, mais que les articles du code ne le prescrivent pas à peine de nullité; — Que vainement on oppose que le tiers arbitre n'a pas connu l'avis du sieur Castagné, puisque la sentence arbitrale constatait elle-même que le tiers arbitre avait eu connaissance de l'avis de chacun des deux arbitres divisés; — Que le défaut de procès-verbal de la part de Castagné ne suffit pas pour faire annuler la sentence... etc. » — Appel. — Par arrêt du 10 avr. 1832, la cour de Toulouse adopte ces motifs. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 1017 et 1018. — Attendu que l'arrêt, en adoptant les motifs du jugement de première instance, a déclaré que la sentence arbitrale elle-même constatait et la division d'opinions des deux arbitres et la connaissance donnée au tiers arbitre de l'avis de chacun d'eux; d'où il suit qu'à leur refus de se réunir à lui, il était autorisé à prononcer seul; — Rejette, etc.

Du 30 déc. 1834.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Hua, rap.-Lebeau, f. f. d'av. gén., c. conf.-Crémieux, av.

(1) (Delanche C. Tourette.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres étant de véritables juges, leurs sentences font foi des faits qu'ils y constatent; — Attendu que, dans la cause, il résulte de la sentence arbitrale dont il s'agit que, après avoir conféré de l'objet du compromis et établi tous les faits du litige, un partage s'éleva entre les deux premiers arbitres; — Qu'ils appelèrent Me Champanhet, tiers arbitre, pour vider le discord existant entre eux sur les difficultés énoncées au compromis; — Que le tiers arbitre, après s'être plusieurs fois transporté sur les lieux contentieux avec les deux arbitres et en présence des parties, et après avoir entendu conjointement avec les arbitres lesdits Delanche et Tourette dans leurs dires et exceptions respectifs, après avoir discuté leurs comptes dans plusieurs séances consécutives, toujours de concert avec les deux arbitres, et après en avoir conféré avec eux, tant en présence des parties que séparément; sur le refus de Me Pigeyre, l'un des arbitres, de donner son avis par écrit, sur la réquisition des parties, et de Me Serret, second arbitre, ledit Me Champanhet déclara se réunir entièrement à l'avis de ce dernier; — Attendu que, d'après ces faits, on ne saurait prétendre que le partage intervenu entre les deux premiers arbitres n'a pas été suffisamment constaté, et que le tiers est resté sans pouvoirs; — Que l'avis distinct et motivé que les arbitres doivent rédiger, aux termes de l'art. 1017 c. pr., n'est relatif qu'au cas où les arbitres étant autorisés à nommer un tiers, remplissent cette mission, ou bien, ne pouvant convenir d'un tiers, en laissent le choix au président; — Que, du reste, cette rédaction d'avis distincts et motivés n'est point prescrite à peine de nullité, et ne rentre pas dans les cas prévus par l'art. 1028; — Attendu que la sommation à faire aux arbitres, en exécution de l'art. 1018, n'a pour but que de provoquer la réunion des arbitres divisés, afin que le tiers ne prononce qu'après avoir conféré avec eux; mais que l'objection fondée sur l'absence de cette sommation reste ici sans portée, puisque la sentence énonce que le tiers a conféré à diverses reprises, avant de prononcer, avec les autres arbitres, soit séparément, soit en présence des parties et sur leurs réquisitions; — Attendu que, dans ces circonstances, le tribunal de Privas ne pouvait assimiler au déport dont parle l'art. 1012, le refus de l'arbitre Pigeyre, de donner son avis, et considérer par suite le compromis comme expiré, suivant le § 2 de l'art. 1028; — Que cet arbitre ayant procédé conjointement avec son coarbitre, fait partage et conféré ensuite avec le tiers, son déport après cela eût été véritablement intempestif, et n'eût, par conséquent, pas pu paralyser la décision du tiers, — Attendu que l'argumentation fondée sur ce que l'avis de l'arbitre qui refuse de le donner par écrit n'étant pas connu du tiers, il lui était impossible de l'adopter de préférence à l'autre, manquant totalement en fait, toute autre réfutation devient inutile; — Attendu enfin qu'après le partage déclaré, les parties s'étant présentées devant les trois arbitres, ayant discuté leurs droits et requis le tiers de prononcer, Tourette serait au besoin non recevable à exciper de prétendues irrégularités antérieures à la vocation du tiers, dans une cause surtout où les arbitres étaient investis du pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs dispensés des formes ordinaires; — Par ces motifs, a mis l'appellation et le jugement dont est appel au néant, et par nouveau jugé, a démis et démet le sieur Tourette de l'opposition par lui formée envers l'ordonnance d'exécution.

Du 20 mars 1839.-C. de Nîmes, 1re ch.-M. Vignolles, pr.

(2) (Labat C. Dunié.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres nommés pour juger la contestation résultant d'une société commerciale qui a existé entre les parties, pendant les années 1806, 1807 et 1808, ayant déclaré, par procès-verbal du 6 sept. 1830, leur dissentiment, la nomination d'un tiers pour vider le partage, et la nécessité d'une prorogation de pouvoirs, afin de statuer sur les conclusions de Labat lui-même, il fut, le 8 oct. suivant, rendu jugement prorogatif desdits pouvoirs pour trois mois, à compter de la signification du même jugement; — Attendu que toutes les parties comparurent volontairement devant les arbitres à une époque postérieure et lors du jugement par eux prononcé; — Que Labat y présenta, ainsi que cela se trouve constaté, les divers chefs de demandes reproduits en appel contre ses ci-devant associés, sans réclamer en aucune manière contre l'inobservation de l'art. 1017 c. pr., suivant lequel les arbitres divisés sont tenus de rédiger un avis distinct et motivé; qu'après un tel silence, couvrant l'irrégularité dont il s'agit, Labat n'est plus recevable à la relever.

Du 20 avril 1839.-C. de Bordeaux, 2e ch.-M. Poumeyrol, pr.

(3) *Espèce :* — (Casse C. Courade.) — Deux arbitres avaient été nommés par Casse et Courade, associés en participation, pour juger en dernier ressort, en bons et amiables compositeurs, et sans être tenus d'observer aucune des formalités prescrites par la loi : ils étaient autorisés, en outre, à s'adjoindre un tiers arbitre en cas de partage. Les arbitres, étant divisés, expriment aux parties le désir de les voir choisir elles-mêmes le sur-arbitre : celles-ci font ce choix le 29 sept. 1822. Les arbitres n'ont pas dressé de procès-verbal de partage, mais ils se sont réunis au tiers arbitre, et tous ont rendu la sentence. Le 26 oct. 1822, ils déclarent que la recette du sieur Casse sera renfermée de 534 fr., à la charge par Courade d'affirmer sous la religion du serment, devant eux arbitres, dans le délai de quinzaine à compter du jour de l'ordonnance d'exécution, en présence de Casse ou lui appelé, que cette somme provient d'un mandat de 800 fr. délivré à Courade. — Ce jugement, revêtu de l'ordonnance d'exécution, est notifié à Casse le 4 novembre suivant avec sommation de comparaître le 6 devant les arbitres pour y voir prêter par Courade le serment ci-dessus indiqué. — Le 6, Courade prête ce serment en l'absence de Casse.

Opposition par celui-ci à l'ordonnance d'exécution, fondée, 1° sur ce que les deux arbitres n'avaient point dressé un procès-verbal du partage ni fait connaître et motivé la divergence de leurs sentiments, et qu'il n'était nullement constaté qu'ils eussent conféré avec le tiers arbitre, ainsi que le tout est rigoureusement prescrit par les art. 1017 et 1018 c. pr.; 2° sur ce que le serment supplétif déféré au sieur Courade n'aurait été par lui prêté que le 6 novembre, devant les prétendus arbitres, tandis que leurs pouvoirs étaient expirés le 5, d'après le compromis.

Le 8 janv. 1825, jugement du tribunal de Bagnères qui : — « Attendu que les arbitres ayant reçu le pouvoir de procéder comme amiables compositeurs, n'étaient point assujettis à suivre strictement les règles ordinaires de l'arbitrage, et qu'ainsi, se trouvant divisés d'opinion, le défaut de rédaction de leur avis distinct ne paraît pas, dans ces circonstances, devoir opérer l'annulation de leur sentence; — Attendu que les pouvoirs des arbitres n'ayant été prorogés que jusqu'au 5 novembre, et la prestation du serment par Courade n'ayant eu lieu que le lendemain 6, il est vrai de dire que les arbitres ont prononcé hors les termes du compromis, et qu'ils étaient sans pouvoirs pour recevoir ce serment; — Sans avoir égard aux moyens de nullité proposés par Casse contre la sentence arbitrale, et, l'en démettant, ordonne qu'elle sera exécutée suivant sa forme et teneur; annule néanmoins l'acte contenant prestation de serment. » — En cet état,

Digitized by Google

ter qu'en matière de juridiction tout exceptionnelle, il ne doit pas être permis de s'affranchir des formes protectrices que la loi a établies; qu'il est tel cas où des arbitres, pour mettre à couvert leur responsabilité, en ce qu'ils n'auraient pas jugé dans le délai, pourraient trouver plus commode de désigner à la hâte un tiers arbitre avant l'accomplissement du préalable, c'est-à-dire de la rédaction des avis distincts et motivés, qui doivent mettre ce dernier en état d'émettre un jugement éclairé..... Toutefois, nous croyons difficile de faire triompher cette interprétation rigoureuse, et, quant à l'hypothèse citée, elle manquerait l'application, car des arbitres auraient tout moyen de mettre leur responsabilité à couvert, s'ils voulaient absolument s'écarter de la lettre de la loi; ils se mettraient d'accord pour juger. — Aussi, dès 1809, la cour de Rennes avait-elle déjà consacré la proposition suivante, qu'on peut regarder aujourd'hui comme incontestable. Dans le cas où le tiers arbitre a été, comme les arbitres, nommé par les parties et dans l'acte de compromission, on ne peut arguer de nullité, sous prétexte du défaut de rédaction d'un avis distinct et motivé, un procès-verbal souscrit par les arbitres et par le tiers, constatant que celui des arbitres qui a refusé de signer le jugement avait été présent aux conférences, notamment à celle dans laquelle ce jugement avait été arrêté et lui avait été lu (Rennes, 13 déc. 1809, 3e ch., aff. N... C. M...).

Art. 2. — *Nomination du tiers arbitre.*

786. Nous allons parler de cette nomination sous la période révolutionnaire, et de celle qui a lieu sous les codes qui nous régissent. — Mais il convient de remarquer auparavant: 1° que le tiers arbitre doit réunir les mêmes conditions d'aptitude que les arbitres (Conf. MM. Thomine, t. 2, p. 674; Bellot, t. 3, p. 155; Chauveau sur Carré, n° 3345, 6°) : tous ceux qui peuvent être arbitres peuvent être choisis pour tiers arbitres; les règles sur la récusation, rappelées plus haut, sont applicables à ceux-ci; — 2° qu'il peut être nommé plusieurs tiers arbitres et que les parties ont toute latitude à cet égard, puisqu'aucune prohibition ne se trouve dans la loi. C'est aussi l'avis de M. Bellot, t. 3, sur l'art. 1019, *in fine*, avis adopté par M. Chauveau sur Carré, n° 3345. — Toutefois, les arbitres autorisés par le compromis à choisir un tiers arbitre excéderaient leurs pouvoirs, s'ils en nommaient plusieurs; et, quant aux parties, elles doivent les prendre en nombre impair, afin de prévenir un nouveau partage et une compromission sans résultat.

787. 1° *Période révolutionnaire.* — La loi du 16 août 1796 avait gardé le silence sur la nomination du tiers arbitre en arbitrage volontaire, mais dans son titre 10, et au sujet des tribunaux de famille qu'elle créait, elle dispose, art. 13 :... « Lorsque les arbitres se trouveront divisés d'opinion, ils choisiront un sur-arbitre pour lever le partage. » — Cette disposition n'ayant pas paru suffisante, il fut suppléé au silence de la loi par le décret du 17 pluv. an 3, portant : « Art. 1. Lorsque les arbitres, composant un tribunal de famille, ne s'accorderont pas sur la nomination d'un tiers arbitre, dans le cas où il serait nécessaire, ils inviteront les parties à se concerter sur ce choix; et si cette invitation ne produit pas son effet, ils les renverront devant le président du tribunal de district. — Art. 2. Le président du tribunal, dans le cas où les parties ne s'accorderaient pas devant lui, choisira le tiers arbitre sur les listes qu'elles lui présenteront, après, cependant, qu'elles auront chacune récusé deux des citoyens compris dans ces listes, si elles veulent user de ce droit. » — Comme on vient de le dire, la loi de 1790 était muette touchant la nomination du tiers arbitre en arbitrage ordinaire; de là s'était élevée la question de savoir s'il était permis aux arbitres, en cas de partage, de désigner un tiers arbitre. La négative fut admise, sur le motif que le droit de déléguer à d'autres les pouvoirs qu'on a reçus ne peut être exercé qu'en vertu d'une autorisation écrite dans la loi; qu'en conséquence, il y avait lieu d'annuler une telle nomination (Cass., 14 vent. an 3) (1). — Cette décision ne ferait plus de doute en présence des dispositions des art. 1012 et 1017 c. pr.

788. Les art. 15 et 16 de la loi du 10 juin 1793, sect. 5,

Courade assigne Casse devant le même tribunal de Bagnères, pour lui voir prêter le serment déféré. — Celui-ci soutient que la mesure n'est plus praticable à cause de l'expiration du délai.— 3 fév. 1823, jugement qui rejette ce moyen. — Appel des deux jugements. — Arrêt.

La cour; — Attendu, sur le moyen de nullité contre le jugement du 8 janv. 1823, pris de ce qu'il aurait été omis de prononcer sur une fin de non-recevoir proposée par la partie de Sicabaig (Courade), que les omissions de prononcer n'appartiennent nullement à l'ordre public, et qu'elles n'ont été considérées, par aucune disposition législative, comme devant donner lieu à l'annulation des jugements où elles existaient; qu'elles sont, au contraire, purement relatives à la partie qui aurait formé des demandes sur lesquelles il n'aurait pas été statué; que, dès lors, cette partie seule aurait le droit d'exprimer ses plaintes à cet égard, et de se prévaloir d'une telle irrégularité; mais qu'il n'appartient pas à toute autre partie d'attaquer une décision sur un moyen qui ne saurait la concerner, et auquel elle ne peut prendre aucun intérêt; que cette omission de prononcer n'ayant pas eu lieu à l'encontre de la partie de Petit (Casse), il s'ensuit qu'elle doit être déboutée, faute d'intérêt, de la nullité par elle demandée; — Attendu, sur le moyen pris du défaut d'un procès-verbal de partage de la part des arbitres nommés par le compromis du 5 juill. 1822, et de ce que le tiers arbitre nommé par l'accord du 29 septembre suivant n'aurait pas conféré avec les premiers, et qu'il n'était pas constaté qu'il se fût conformé à l'opinion de l'un d'eux; que, quoique les arbitres aient été nommés par les parties comme bons et amiables compositeurs, et dispensés d'observer aucune des formalités prescrites par la loi, ce caractère et une telle dispense ne peuvent avoir pour objet de ne point astreindre ces arbitres à prononcer suivant les principes du droit, et à suivre toutes les formes de la procédure; qu'il ne peut en être ainsi d'une formalité qui n'appartient nullement à la forme de procéder, mais qui est constitutive de l'essence d'une décision arbitrale; que, dans le cas d'un partage de la part des arbitres auxquels a été conféré le pouvoir de nommer un tiers arbitre pour vider ce partage, il est de la nature des choses et d'une nécessité absolue, indépendamment de ce qui est prescrit par les art. 1017 et 1018 c. pr., que ceux-là doivent faire connaître préalablement ce en quoi ils diffèrent, et les motifs de cette divergence, afin que celui-ci soit à même de se pénétrer de leurs opinions diverses, et qu'il puisse être constaté qu'il s'est conformé à l'une d'elles; qu'ainsi, dans cette hypothèse, seulement envisagée par les premiers juges, un procès-verbal de partage étant de l'essence de la décision des arbitres, lors même que les parties leur ont conféré la qualité d'amiables compositeurs, et qu'elles les ont affranchis d'observer les formalités prescrites par les lois, il s'ensuit que l'absence d'un tel procès-verbal ou d'une constatation dans cet objet devrait entraîner la nullité de cette décision; — Mais attendu que, dans l'espèce de la cause, les parties elles-mêmes, sur la connaissance qui leur fut donnée verbalement par les arbitres de la diversité de leurs opinions sur certains articles, nommèrent un tiers arbitre et prorogèrent le délai du compromis; que, par là, elles se sont contentées de cette manifestation verbale, qu'elles ont adhéré à ce qu'il fût statué purement et simplement par les arbitres réunis, et qu'elles se sont accordées à soumettre leur différend à la décision de trois arbitres de leur choix; — Attendu, sur l'appel du jugement du 3 février dernier, qu'il a été décidé par une disposition non attaquée du susdit jugement du 8 janvier précédent, qui a acquis l'autorité de la chose jugée, que le serment supplétif imposé par les arbitres à la partie de Sicabaig n'avait pu être prêté devant eux parce qu'à cette époque leurs pouvoirs étaient expirés, et qu'ils n'avaient plus de qualité à cet effet; que la disposition que ce serment devait être prêté devant les arbitres n'est pas tellement rigoureuse qu'elle doive entraîner la résolution de la décision qui s'y rattache; que l'impossibilité actuelle d'accomplir cette disposition ne pouvant être imputée au dol et à la fraude de la partie de Sicabaig, dans le but d'éluder de prêter serment devant les mêmes arbitres, on ne saurait la priver du bénéfice de la susdite sentence; que cette situation doit être assimilée, en quelque sorte, au cas où le décès de l'un des arbitres, ou tout autre motif, rendrait inexécutable une disposition pareille; et qu'alors il serait de toute injustice de rendre une partie victime d'un accident auquel elle serait étrangère, ou de toute autre circonstance dont l'origine ne saurait être attribuée au dol ni à la fraude; — Que, dans l'impuissance de prêter le serment devant les arbitres, la partie de Sicabaig doit être admise à le faire devant les tribunaux ordinaires; — Par ces motifs, unissant les appels interjetés par la partie de Petit, et sans s'arrêter au moyen de nullité par elle opposé contre le jugement du 8 janvier dernier; — Déboute ladite partie desdits appels; — Et ordonne que les jugements attaqués seront exécutés. »

Du 24 avril 1823.-C. de Pau, 1re ch.-M. de Figarol, pr.

(1) *Espèce :* — (Augé C. Figeot.) — En 1793, Augé et Figeot nomment les sieurs Garnier et Chardon pour les juger comme arbitres souverains dans un procès pendant entre eux depuis 1778. — Les arbitres se trouvant d'avis différents nomment pour tiers arbitre le sieur Guenois, qui se prononce en faveur des enfants Figeot.—Pourvoi du sieur Augé, fondé sur ce que les arbitres n'avaient pu choisir un tiers pour les départager, le compromis ne leur ayant pas conféré ce droit. — Jugement.

Le tribunal; — Considérant que le pouvoir de juger les différends des citoyens ne peut appartenir qu'à ceux auxquels la loi le délègue for-

Digitized by Google

sont ainsi conçus : « Art. 15. Dans le cas de partage entre les arbitres, ils en dresseront procès-verbal, par eux signé, qu'ils transmettront de suite au bureau de paix du canton où la majeure partie des biens sera située. — Art. 16. Le bureau de paix fera citer les parties à comparaître devant lui pour pouvoir procéder à la nomination du tiers arbitre. » — Par application de ce dernier article, il a été jugé que, s'il n'y a eu ni citation ni comparution, la sentence doit être annulée. — « Attendu, porte l'arrêt, que le demandeur en cassation n'a pas été cité devant le juge de paix pour voir procéder à la nomination du tiers arbitre; que, conséquemment, cette nomination n'a pas été légalement faite, et que le tiers arbitre ainsi nommé était sans caractère légal et sans pouvoir ;—Casse. » (14 flor. an 5.-Sect. civ.-M. Ballant, rap.-Aff. Thieffride *C.* com. de Marcoix.) — Arrêt semblable : « Attendu que le tiers arbitre a été nommé d'office par le juge de paix sans que les parties aient été appelées, et sans qu'elles aient comparu pour voir faire cette nomination, d'où il suit que les formalités prescrites par cet article n'ont pas été ni pu être observées ;— Casse. » (3 vent. an 7.-Sect. civ.-M. Lodève, rap.-Aff. Mariol *C.* com. de Magnoncourt.)

On lit dans l'art. 17 de la même loi : « Le jour fixé, le tiers arbitre sera nommé par le bureau de paix, à la pluralité des voix ; il en sera dressé procès-verbal signé par les parties, si elles le savent faire; autrement il en sera fait mention. » — D'après ce dernier article, la nomination faite par le juge de paix seul, et sans l'assistance de ses assesseurs, était nulle. — « Attendu, porte l'arrêt, que le tiers arbitre a été nommé par le juge de paix sous l'assistance des assesseurs, ce qui est contraire à l'article 17 de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793, qui veut que le tiers arbitre soit nommé par le bureau de paix à la pluralité des voix ; — Casse. » (16 fruct. an 5.-Sect. civ.-M. Vernier, rap.-Aff. Com. de Sannecy.) — Décis. conf. : « Attendu que le tiers arbitre a été nommé par le procès-verbal du juge de paix et non par le bureau de paix; — Casse. » (28 niv. an 8.-Sect. civ.-M. Vergès, rap.-Aff. Pottot *C.* com. de Chailly. — Conf. Cass., 14 flor. an 5.-M. Cochard, rap.-Aff. Com. de Bussy.)

789. Sous cette loi de 1793, le juge de paix ne pouvait nommer le sur-arbitre qu'autant qu'il y avait partage et procès-verbal qui le constatait (Cass., 9 vent. an 5, aff. Com. de Montigny, M. Lecointe, rap.). — Mais l'envoi préalable du procès-verbal de partage au bureau de paix n'était pas d'absolue nécessité, et la nomination du tiers arbitre pouvait être faite si elle avait lieu sur la citation d'une partie, l'autre partie présente (Cass., 28 brum. an 5, M. Chabroud, rap., aff. Com. de Collongues *C.* com. de Sabalos). — Enfin, d'après l'art. 19 de la même loi, « le tiers arbitre, si les municipalités du canton y étaient intéressées, était nommé par le bureau de paix du canton voisin. »

790. D'après l'art. 25 de la loi du 10 frim. an 2.... « En cas de partage, le tiers arbitre sera nommé dans les trois jours par ledit juge de paix. » — Enfin, l'art. 55 de la loi du 17 niv. an 2, dispose : ..... « En cas qu'il y ait partage dans l'avis des arbitres, le tiers sera nommé par le même juge. » — D'après ce dernier article, c'est au juge de paix qu'appartient, en cas de partage, le droit de nommer le tiers arbitre, et il y a nullité si la nomination a été faite par les arbitres eux-mêmes (Cass., 3me jour sans-culottide an 2, M. Dochier, rap., aff. Ramoulet; Cass., 11 prair. an 4, M. Babille, rap., aff. Utermutter *C.* Oberle; Cass., 28 mess. an 4, aff. Chenil; Cass., 22 fruct. an 4, M. Cochart, rap., aff. Uttinger).

791. Mais, sous la loi du 1er mess. an 2, la nomination du tiers arbitre faite par les arbitres partagés est valable surtout lorsqu'elle est approuvée par les parties. — « Attendu, sur le premier moyen, qu'aucune loi ne renvoie au juge de paix la nomination du sur-arbitre en cas de partage d'opinion des arbitres nommés en exécution de la loi du 1er mess. an 2; que, d'ailleurs, il paraît que les parties ont approuvé la nomination du citoyen Albert, choisi par les arbitres pour vider leur partage ;—Rejette. » (16 brum. an 5.-Sect. civ.-M. Barris, rap.-Aff. Duroc *C.* Vigoureux.)

792. 2° *Nomination du tiers arbitre sous les codes de procédure et de commerce.* — Les dispositions qui se réfèrent à la nomination du tiers arbitre sont retracées ci-dessus.—V. n° 744.

793. D'abord, ce n'est qu'autant qu'il y a partage des arbitres qu'il y a lieu, d'ordinaire, à la mission du tiers arbitre; d'où la conséquence que toute demande en nomination qu'on pourrait faire jusque-là serait prématurée: la nomination serait inutile pareillement si l'un des arbitres partagés d'opinions, était décédé (V. n° 591).— Ensuite, s'il résultait de l'acte signé par les arbitres qu'il y eût en réalité un jugement, comme si, par exemple, deux arbitres sur trois, ou quatre sur six, s'étaient prononcés en un sens, la nomination serait pareillement inutile.—C'est en ce sens qu'il a été jugé, sous l'ord. de 1673, que si, sur trois arbitres nommés en matière de société, deux ont donné leur avis sans le concours du troisième, qui a donné un avis séparé, le jugement qui, dans ce cas, nomme un sur-arbitre, ne viole pas la loi; il ne contient qu'un mal jugé qui ne donne point ouverture à cassation (Rej., 3 flor. an 2) (1). — Enfin, et quoique le partage des arbitres doive précéder d'ordinaire la nomination du sur-arbitre, cependant les parties peuvent le nommer dans le compromis même et l'adjoindre, si elles le jugent convenable. aux arbitres, soit pour les départager à mesure que des difficultés viennent à surgir, soit même pour coopérer avec eux au jugement, ce qui, dans ce cas, donne au tiers arbitre, en réalité, la qualité d'arbitre proprement dit. — Cependant, on a vu que le partage peut exister indépendamment de tout acte qui le constate, et il a été très-bien jugé que le tiers arbitre peut être nommé sans rédaction préalable d'avis des arbitres divisés (Grenoble, 1er juin 1831) (2).

794. Les art. 1017 c. pr. et 60 c. com. présentent cette différence notable, 1° qu'en arbitrage volontaire le compromis prend fin par le partage, si les arbitres ne sont pas autorisés à choisir le tiers arbitre; au lieu qu'en arbitrage forcé les arbitres

---

mellement, et que nul ne peut se l'arroger sans une autorisation expresse de sa part; — Qu'indépendamment des juges publics, elle a bien permis aux parties de nommer un ou plusieurs arbitres pour décider leurs contestations, mais qu'elle n'a nulle part autorisé ces arbitres volontaires à subdéléguer leurs pouvoirs à d'autres, et qu'il ne peut y avoir constamment que deux espèces de juges, les uns nommés par le peuple, ou par les juges eux-mêmes, dans les cas où la loi les y autorise, et les autres par les parties ou par leurs fondés de pouvoirs *ad hoc;* — Et vu l'art. 2, tit. 1, L. 24 août 1790, sur l'organisation judiciaire, qui est ainsi conçu : « Toutes personnes ayant le libre exercice de leurs droits pourront nommer un ou plusieurs arbitres pour prononcer sur leurs intérêts privés; » — Casse et annule la prétendue décision arbitrale rendue par les citoyens Garnier, Chardon et Guenois, le 1er germinal dernier, comme contenant un excès de pouvoir et une contravention à la loi ci-dessus citée.

Du 14 vent. an 3.-C. C., sect. civ.-M. Maleville, rap.

(1) (Kap... *C.* X.) — LE TRIBUNAL; — Vu les art. 9 et 11, tit. 4 de l'ordonn. de 1673; —Considérant que le jugement du tribunal de district de Toulouse, du 2 avril 1793, en nommant un sur-arbitre, n'a point contrevenu au texte de l'ordonn. de 1673 puisque le tit. 4 de cette ordon. veut que les contestations entre associés soient décidés par arbitrage, et qu'en cas de partage d'opinions les juges puissent nommer un sur-arbitre si les parties n'en conviennent; que des trois arbitres nommés deux ont donné leur avis sans le concours du troisième, et que celui-ci a donné un avis séparé; qu'en supposant que ce ne fût pas le cas de nommer un sur-arbitre, cette mesure ne serait pas diamétralement opposée au vœu de la loi et ne présenterait tout au plus qu'un mal jugé; — Rejette.

Du 3 flor. an 2.-C. C., sect. civ.-MM. Lalonde, pr.-Giraudet, rap.

(2) *Espèce :* — (Reynaud *C.* Vieux.) — Deux arbitres nommés par les sieurs Vieux et Reynaud pour prononcer sur un marché commercial, sont divisés. — Avant de rédiger leur avis distinct et motivé, ils nomment un tiers arbitre, conférent avec lui, et, à l'unanimité, donnent gain de cause à Vieux.— Dépôt de la sentence après trois jours.— Reynaud s'oppose à l'ordonnance d'exécution; il prétend 1° que les arbitres auraient dû rédiger leur avis séparément avant de s'adjoindre le tiers arbitre; qu'en ne le faisant pas, ils avaient mis les parties dans l'impossibilité de savoir si le tiers arbitre s'était conformé à l'avis de l'un d'eux, ainsi que l'exige la loi, sous peine de nullité; 2° qu'ils n'ont pu se rétracter, ainsi qu'ils l'ont fait, en jugeant à l'unanimité avec celui-ci; 3° que leur sentence est nulle, à défaut de dépôt au greffe dans les trois jours de sa date. — Jugement qui rejette cette prétention. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 2e moyen de nullité : — Attendu qu'il résulte de la sentence du 9 octobre 1830, qu'elle a été rendue par le tiers arbitre réuni aux deux arbitres partagés, et après en avoir conféré avec eux, ce qui le dispensait de se conformer à l'un des avis des autres arbitres; — Sur le 3e moyen : Attendu que le dépôt dans les trois jours, au greffe du tribunal civil, n'étant pas prescrit par l'art. 1020 c. pr. civ., à peine de nullité, il n'y a pas lieu de prononcer cette nullité; — Confirme.

Du 1er juin 1831.-C. de Grenoble.

Digitized by Google

nomment les sur-arbitres, quoique ce pouvoir ne leur ait pas été expressément attribué; et 2° que, si les arbitres ne s'entendent pas sur le choix du tiers arbitre, la nomination est faite dans le premier cas par le président du tribunal, et dans le deuxième cas par le tribunal lui-même. — Tout cela est sans préjudice du droit des parties qui, lorsqu'elles sont du même avis sur ce point, peuvent désigner elles-mêmes le tiers arbitre. — C'est au moins un droit qui, suivant nous, leur appartient en thèse générale; mais comme il serait possible que les arbitres n'eussent accepté leur mission qu'à condition que la désignation du tiers arbitre leur appartiendrait, ceux-ci, dans le cas où les parties agiraient contre les termes du compromis, seraient en droit de refuser de conférer avec le tiers arbitre. — Pothier semble mettre le droit des parties pour le choix du tiers arbitre à un rang subalterne et après celui des arbitres par elles nommés, alors, bien entendu, que la faculté de choisir le tiers arbitre a été conférée à ces derniers.— « La cause instruite, dit-il, les arbitres jugent, et s'ils se trouvent de différents avis, ils appellent un tiers arbitre pour les départager, lequel tiers est choisi par eux lorsque le pouvoir leur en a été donné, sinon par les parties : faute par elles de s'en choisir, le compromis demeure sans effet. » (Pothier, Tr. de la Pr. civ., part. 2, ch. 4, art. 2.)

795. Lorsque la nomination est faite par les arbitres autorisés à cet effet, s'il arrive que, par décès, récusation ou autre cause, le tiers arbitre ne puisse remplir sa mission, les arbitres ont-ils le droit de faire une désignation nouvelle? Il a été jugé, par exemple, que le pouvoir des arbitres nommés entre associés est épuisé par la première nomination, encore que le sur-arbitre aurait été recusé; qu'en conséquence, la nomination doit être faite par les parties, ou d'office par le tribunal (Paris, 22 mai 1826, aff. Verre, V. n° 752). — M. de Mongalvy est de cette opinion.

796. Lorsque les parties donnent aux arbitres le droit de nommer un tiers arbitre, il n'est pas nécessaire que la désignation de ce tiers soit faite par le compromis (Besançon, 21 déc. 1812) (1). — Cela est de soi-même évident; les arbitres ne peuvent avoir à se préoccuper de la nomination du tiers arbitre qu'après qu'ils auront manifesté leur partage. Or, ce partage est évidemment postérieur au compromis; comment alors peut-on exiger que la désignation du tiers arbitre se trouve dans le compromis? Cela ne pourrait avoir lieu qu'autant que les arbitres seraient autorisés à nommer le tiers *ab initio;* mais encore faudrait-il que le compromis en fît une loi, pour qu'il y eût nullité de ce que la désignation ne s'y trouverait pas mentionnée.

797. Le concours de tous les arbitres est de rigueur pour la nomination d'un tiers arbitre, laquelle serait nulle si elle était faite par un seul arbitre (Toulouse, 11 janv. 1833, aff. Arbola, V. n° 766).

798. Les parties peuvent-elles charger une personne autre que les arbitres de désigner le tiers arbitre? L'affirmative, enseignée par M. Chauveau sur Carré, n° 3341 *bis*, ne paraît pas pouvoir faire un doute sérieux (Conf. Caen, 19 nov. 1836) (2). — D'une part, en effet, cette stipulation, qui a pour objet de prévenir des discussions entre les parties et de soulager la conscience des arbitres, peut avoir été exigée par ceux-ci; d'autre part, la loi elle-même contient une analogie, pour le cas de fixation de prix de vente, qui pourrait être invoquée avec succès.— Mais si la personne refusait de faire la désignation, l'une des parties pourrait-elle s'adresser soit aux arbitres, soit au président du tribunal? Non évidemment; il en serait de ce cas comme de celui d'une vente qui est nulle, si l'expert désigné refuse de fixer le prix.—M. Bellot, t. 3, p. 136, posant le cas où les compromettants se seraient bornés à dire que, s'il y a partage, on nommera un tiers arbitre, accorde, avec raison, aux arbitres et non aux parties, le droit de le désigner; car on doit supposer que celles-ci ont entendu faire une stipulation sérieuse et se placer dans le cas de l'art. 1017, plutôt que de se réfugier dans une hypothèse qui leur donnerait le droit d'annuler à leur gré le compromis. M. Chauveau, *loc. cit.*, pense que c'est aux parties et non aux arbitres que le droit de désignation appartient. Mais si la conséquence de son opinion est, comme il semble l'exprimer, qu'en cas de désaccord entre les parties, le tribunal doit nommer le tiers arbitre, nous ne saurions l'admettre. Nul, en effet, ne peut se substituer à la volonté des parties, en arbitrage volontaire, pour nommer soit des arbitres, soit un tiers arbitre, si ce pouvoir n'a été expressément délégué par elles.

799. A propos de délégation, il résulte d'une décision à laquelle M. Chauveau, *eod.*, paraît adhérer, que la personne que les parties ont chargée de désigner le tiers arbitre peut, à son tour, charger une autre personne de cette désignation, conformément au droit que donne au mandataire l'art. 1994 c. civ., sauf à répondre des faits de celui qu'elle s'est substitué (Caen, 19 nov. 1836, aff. Prévot, V. ci-dessus). « D'où il suit, continue M. Chauveau, que si les retards occasionnés par cette substitution ou si la négligence du second mandataire ont causé quelque préjudice aux parties par l'expiration du compromis ou la péremption des opérations arbitrales, le premier sera tenu de tels dommages et intérêts que de droit. » —Il ne paraît pas nécessaire de démontrer que le droit de subdélégation dont il s'agit ici est manifestement en dehors du système général de nos lois, quoiqu'il rentre dans la théorie de M. Merlin, qui ne voit dans la mission de l'arbitre qu'un simple mandat. Il ne s'agit pas, en effet, ici d'une gestion de la nature de celle dont parle l'art. 1994, et la responsabilité que le mandataire prétendrait assumer en se substituant arbitrairement un tiers ne saurait suffire pour lier le mandant ou pour couvrir ses intérêts.

Conformément à la doctrine qui vient d'être rappelée, la convention portant que le tiers arbitre ou sur-arbitre sera nommé par le président du tribunal civil ou du tribunal de commerce est-elle valable? — Il a été jugé que rien ne s'oppose à ce que les parties qui peuvent convenir du choix d'un arbitre s'en rapportent sur le choix à un tiers; qu'en conséquence, la convention est parfaitement licite (Paris, 6 août 1829) (3). — Mais le droit de déférer la nomination au président du tribunal n'appartient pas aux

---

(1) (Berger C. Barsu.) — LA COUR; — Considérant, sur le second moyen de nullité proposé devant la cour, que les parties ont expressément désigné les noms, profession et domicile des deux arbitres qu'elles nommaient amiables-compositeurs pour statuer sur les difficultés qui les divisaient; qu'en donnant à ces arbitres le pouvoir de nommer un tiers pour les départir en cas de dissidence, elles n'ont fait qu'user d'un droit qui leur était accordé par la loi; qu'elles n'étaient nullement obligées, par l'art. 1006 c. pr., de désigner un tiers arbitre dans le compromis, puisque l'art. 1017 porte qu'en cas de partage, les arbitres autorisés à nommer un tiers, seront tenus de le faire par la décision qui prononce le partage, d'où il résulte que l'omission de la désignation de ce tiers arbitre dans le compromis était la conséquence nécessaire de la faculté qu'on laissait aux arbitres de le choisir, et qu'elle ne produit aucune nullité; qu'il y a d'autant plus de raison de le décider ainsi, que, dans l'espèce particulière, cette clause est devenue sans objet, puisque les deux arbitres ont été unanimes dans leur jugement, et n'ont pas eu besoin de recourir à un tiers pour les départir : — Confirme le jugement de première instance, etc.

Du 21 déc. 1812.-C. de Besançon.

(2) (Provost C. Bénard.) — LA COUR; — Considérant que la procuration donnée par la dame Bénard au sieur Provost, son gendre, le 14 oct. 1835, conférait à celui-ci la faculté de traiter, transiger, composer, nommer tous arbitres; que, dès lors, il pouvait désigner un tiers arbitre pour le cas où les arbitres principaux se trouveraient en désaccord; — Considérant que, d'après l'art. 1994 c. civ., il est de droit commun que le mandataire peut se substituer un tiers, pour faire à sa place la chose dont il a été chargé, que seulement il est tenu de répondre de la gestion de ce tiers; — Considérant que par suite le sieur Provost, à défaut d'une stipulation contraire, ou d'un obstacle dérivant même de la nature des choses, a pu déléguer le juge de paix de Bourguebus pour faire choix d'un tiers arbitre, en cas de refus de celui désigné dans le compromis du 18 octobre; — Considérant qu'il ne s'agit plus que de rechercher si, dans la procuration donnée, ou dans les faits et circonstances du procès, il existe quelque chose d'où l'on puisse conclure que cette faculté de se substituer quelqu'un ne pouvait pas appartenir au sieur Provost; — Considérant qu'ici les parties n'ont point manifesté la volonté de déroger au droit commun, et que la nature des choses ne s'opposait point à la substitution qui a eu lieu; que, dès lors, le juge de paix de Bourguebus a été valablement délégué, et que même la conduite postérieure de la dame Bénard prouve qu'elle pensait qu'il en pouvait être ainsi; — Réforme, etc.

Du 19 nov. 1836.-C. de Caen.-M. Rousselin, 1er pr.

(3) *Espèce*. — (Frossard, etc. C. Lecoq et comp.) — En 1822, acte de société, formée pour le transport des marchandises de Rouen à Paris, dans lequel il fut convenu que les contestations à naître seraient jugées par des arbitres.— Postérieurement, ces arbitres furent investis du droit, dans le cas où leur avis serait partagé, de choisir eux-mêmes le sur-arbitre; sinon que ce choix serait fait, à leur défaut, par le président du

Digitized by Google

arbitres discordants (Bruxelles, 3 av. 1839, aff. Pauwels, V. n° 741) : il faudrait, en effet, que ce droit leur eût été positivement accordé, et, dans ce cas, ils agiraient comme mandataires des parties. Au reste, la nomination du sur-arbitre, faite par le tribunal de commerce sur la demande des associés et au moment où ceux-ci conviennent de leurs arbitres, est valable (Brux., 6 juin 1835) (1).

M. Chauveau sur Carré, n° 3343 *bis*, enseigne que, si les arbitres, à qui le pouvoir de désigner le tiers arbitre a été conféré, ne s'entendent pas, ils peuvent confier ce droit à un tiers. Il se fonde sur ce qu'il ne serait pas sage de laisser la situation des compromettants sans issue; il invoque aussi l'arrêt de Caen rapp. n° 799. Mais la facilité qu'ont les parties, si elles le veulent, de parer à cet inconvénient prétendu, ne nous semble pas autoriser cette délégation de pouvoirs.

800. Il est sans difficulté que, lorsque la cour royale infirme la nomination du sur-arbitre, faite par le tribunal de commerce, elle peut le nommer elle-même (V. chap. 12, art. 2). Que devrait-on décider, si la désignation faite par le président, en arbitrage volontaire, était infirmée? Devrait-on, par analogie, déclarer que la désignation du tiers arbitre serait faite par le premier président de la cour royale ou par celui de la chambre qui aura rendu l'arrêt? Ni par l'un ni par l'autre : il y a litige; c'est à la cour de le vider.

De même, s'il y a eu, par suite d'infirmation de jugement du tribunal de commerce, renvoi des associés devant des arbitres, c'est à la cour royale, et non au tribunal, que les parties doivent s'adresser ultérieurement pour la nomination du sur-arbitre (Lyon, 5 déc. 1826) (2).

801. Cependant, quoiqu'une cour royale ait ordonné que des associés nommeront des arbitres, ou, à défaut, qu'ils seront nommés par un tribunal placé dans son ressort, devant lequel elle renvoie l'affaire, s'il arrive que les parties constituent volontairement un arbitrage dans le ressort d'une autre cour, c'est, en cas de partage entre les arbitres nommés, devant le tribunal du lieu qui doit rendre la sentence exécutoire que doit être donnée l'assignation en nomination d'un tiers arbitre, et non devant le tribunal situé dans le ressort de la cour qui a ordonné l'arbitrage (Req., 14 fév. 1826) (4).

802. Les formes de la nomination du tiers arbitre sont peu compliquées. Les arbitres, lorsqu'ils sont autorisés à désigner le tiers arbitre, doivent le faire par la décision qui prononce le partage, et s'ils ne peuvent en convenir, ils doivent le déclarer sur le procès-verbal. Elle peut être faite aussi par les parties, dans les formes employées pour la nomination des arbitres. — On a vu que cette marche n'est point prescrite à peine de nullité et que la nomination pourrait être constatée seulement dans le procès-verbal du tiers arbitre; mais comme c'est des arbitres ou des parties que la nomination doit émaner, la constatation du tiers arbitre ne vaudrait, suivant nous, qu'autant qu'elle serait signée

---

tribunal civil de la Seine. — A la dissolution de la société, cette clause devint l'objet d'une contestation. Les gérants prétendaient qu'elle était nulle, aux termes de l'art. 60 c. com.; les actionnaires, au contraire, réclamaient l'exécution. — Jugement du tribunal de la Seine, qui renvoie les parties à se pourvoir devant le président du tribunal civil, pour faire nommer, par ce magistrat, le sur-arbitre, à l'effet de départager les deux nommés par les parties. Voici les motifs de ce jugement : — « Attendu, en droit, que la loi ne défend pas de déroger, par des conventions particulières, aux règles générales, pourvu qu'elles ne contiennent aucune stipulation contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs; — Que la convention intervenue, le 13 juin, et spécialement celle portée en l'art. 5 de ladite convention, n'ont rien de contraire aux mœurs et à l'ordre public; — Que le code de commerce, en ordonnant qu'en matière de société aucunes contestations ne pourraient être directement portées, par les parties, par devant les tribunaux, mais qu'elles seraient jugées par des arbitres, ne leur a pas imposé un mode de nomination; — Que cette loi n'a statué que pour le cas où les parties ne se régleraient pas par des conventions amiables. »

Appel. — On soutient : 1° que le tribunal a violé l'art. 60 c. com., attributif de juridiction, et par conséquent d'ordre public; 2° que la nomination d'un tiers arbitre par le président, au lieu de l'être par le tribunal, comme le prescrit cet art. 60, fait dégénérer un arbitrage forcé de sa nature (51 et 52 c. com.) en un arbitrage volontaire; dès lors la sentence arbitrale à intervenir devait être rendue exécutoire par le président du tribunal civil (Paris, 24 janv. 1828); — Et, par suite, cette même sentence pourrait être attaquée, en nullité, par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, contrairement à l'intention de la loi et des parties. — Les intimés répondent, qu'aux termes de l'art. 60 c. com., les parties avaient le droit de choisir elles-mêmes le tiers arbitre; — Qu'il leur était libre, sans changer la nature de l'arbitrage, de se faire remplacer, dans l'exercice de ce droit, par toute personne de leur choix, par le président du tribunal, comme par toute autre; — Que, quant à l'arrêt cité, il a été cassé par arrêt du 28 avril 1829 (V. n° 92). — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, bien qu'il s'agisse d'un arbitrage forcé, rien n'empêche les parties, qui pourraient convenir, entre elles, du choix d'un sur-arbitre, de convenir qu'elles s'en rapporteront, sur ce choix, à un tiers; — Confirme.

Du 6 août 1829.-C. de Paris, 2e ch.-M. Cassini, pr.

(1) (Heuschen C. Busso.) — LA COUR; — Attendu que le droit de nommer un tiers arbitre appartient aux arbitres, comme cela résulte de la disposition même de l'art. 60 c. com. qui suppose le cas où il n'a pas été nommé par le compromis;

Attendu que, dans l'espèce, les parties, usant de la faculté que leur laisse la loi, se sont présentées devant le tribunal et ont, de commun accord, déclaré s'en référer à lui pour la désignation du tiers arbitre pour le cas de partage; qu'elles ont ainsi fait une espèce de compromis qui a rendu sans application la disposition de l'art. 60 portée pour le cas où, dans l'absence de toute désignation faite par les parties, les arbitres nommés sont discordants sur le choix du sur-arbitre; — Reçoit l'opposition de l'appelant touchant l'arrêt par défaut rendu par cette cour le 26 déc. 1833, et y faisant droit l'y déclare non fondé, etc.

Du 6 juin 1835.-C. de Bruxelles, 3e ch.

(2) *Espèce :* — (Thomas C. Dumoulin.) — 30 nov. 1825, arrêt de la cour de Lyon, qui, sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce, renvoie les frères Thomas et Dumoulin, associés, devant des arbitres. — Ces arbitres sont volontairement nommés par les parties; mais il y a partage, et chacun d'eux rédige son avis. — Alors les frères Thomas s'adressent à la cour pour qu'elle nomme un tiers arbitre. — Dumoulin prétend que ce tiers arbitre doit être nommé par le tribunal de commerce; mais cette prétention a été justement proscrite par l'arrêt suivant. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'arbitrage qui est à vider n'existe qu'en vertu de l'arrêt de la cour, du 30 nov. 1825, lequel, annulant un jugement du tribunal de commerce de Lyon rendu le 3 sept. précédent, qui avait prononcé la dissolution de la société en participation contractée entre les parties, les renvoya devant arbitres, pour s'entendre ou pour faire statuer sur les modifications plus économiques et plus égales à apporter à l'organisation de l'établissement social; — Attendu que des arbitres ayant été respectivement nommés, il y a eu une demande incidente formée devant eux par le sieur Dumoulin, demande sur laquelle leur opinion s'est trouvée dissidente; que, dès lors, la nomination d'un tiers arbitre devient indispensable, et que les arbitres n'étant pas tombés d'accord pour le choisir, il doit être nommé par la justice; — Attendu que cette nomination d'un tiers arbitre, devenue nécessaire, n'est bien, comme l'existence même de l'arbitrage, qu'une exécution de l'arrêt susdaté, et que c'est, non au tribunal de commerce, mais à la cour elle-même qu'elle doit appartenir conformément à l'art. 472 c. pr., lequel veut que, toutes les fois qu'un jugement est infirmé, l'exécution de l'arrêt infirmatif appartienne à la cour qui a prononcé, sauf le cas où la loi attribue juridiction; qu'à la vérité, il y a juridiction attribuée au tribunal de commerce par l'art. 60 c. com., pour ce qui concerne la nomination des tiers arbitres, en matière d'arbitrages forcés; mais qu'une telle attribution ne se réfère évidemment aux arbitrages de ce genre, que lorsqu'ils ont eu lieu du consentement des parties ou avec le propre concours de l'autorité du tribunal de commerce; qu'ainsi elle ne peut s'étendre à un arbitrage forcé, qui n'existe, comme celui-ci, que par suite de l'infirmation d'un jugement du tribunal de commerce, et qui n'a été ordonné que par un arrêt de la cour, dont il est l'exécution; — Sur ces motifs, dit et prononce qu'un négociant de cette ville est nommé tiers arbitre.

Du 5 déc. 1826.-C. de Lyon, 4e ch.-M. Beyre, pr.

(4) (Roy C. Savary.) — LA COUR; — Sur la demande en règlement de juges; — Attendu que le tribunal arbitral, constitué à Paris, a été volontairement et légalement saisi par les parties de leurs demandes, en sorte qu'aucune d'elles ne peut méconnaître sa juridiction; qu'en cas de partage, et lorsque les arbitres autorisés à nommer un tiers n'en peuvent convenir, ce tiers arbitre est nommé, aux termes de l'art. 1017 c. pr., par le président du tribunal qui doit ordonner l'exécution de la décision arbitrale; qu'aux termes de l'art. 1020 de ce code, et encore de l'art. 61 c. com., c'est par l'ordonnance du président de ce tribunal que la décision est rendue exécutoire; qu'ainsi, sous l'un et l'autre rapport, c'est à Paris que les parties doivent plaider; ordonne que les parties continueront à procéder devant le tribunal de commerce de Paris.

Du 14 fév. 1826.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Hua, rap.

Digitized by Google

par les arbitres ou par les parties, ou qu'enfin il existerait des actes susceptibles de remplacer cette signature, sans que les justes garanties que les parties ont le droit de réclamer s'en trouvent affaiblies. Or, il nous semble que la mention du tiers arbitre, fût elle-même fortifiée par la signature et la déclaration de l'un des arbitres ou de l'une des parties, ne ferait pas preuve contre l'autre partie.

803. Au reste, il a été très-bien jugé que, lorsque les arbitres à qui il a été donné pouvoir de nommer un tiers arbitre, ne pouvant s'accorder sur ce tiers arbitre, en ont nommé un par la voie du sort, au lieu de s'adresser au président du tribunal, cette nomination est nulle (Aix, 2 août 1826) (1).—En effet, le discord faisait cesser le pouvoir que les arbitres avaient reçu de nommer le tiers arbitre; et d'ailleurs c'est le choix et non le hasard qui doit décider de la nomination du tiers arbitre. — C'est aussi l'opinion de M. Mongalvy, n° 332.

804. L'irrégularité dans la nomination du tiers arbitre et dans la rédaction des avis des arbitres divisés est couverte par la comparution volontaire des parties avec les arbitres sur les lieux contentieux (Req., 17 janv. 1826, aff. Lévêque, V. n° 740).

805. La nomination régulière du tiers arbitre a pour effet de l'investir du droit de juger la contestation sous les conditions, toutefois, dont il sera parlé plus loin.— Cette nomination a d'autres effets encore; ainsi elle équivaut à une prorogation du délai de l'arbitrage. — Pourrait-elle être rendue sans effet par le refus de l'un des arbitres de rédiger son avis? Oui, évidemment, s'il refusait en même temps de conférer avec le tiers arbitre.—V. ce qui est dit plus haut, n°s 772 et suiv.

806. Les arbitres ou le juge peuvent étendre le délai d'un mois accordé au tiers arbitre, mais il ne leur est pas permis de le restreindre. C'est aussi l'avis de M. Rodière, t. 3, p. 27.

ART. 3. — *Délai dans lequel le tiers arbitre ou sur-arbitre doit juger.*

807. Le délai dans lequel le tiers arbitre doit juger est d'un mois; il ne court pas, comme celui des arbitres, du jour de sa nomination, mais du jour de l'acceptation, à moins qu'il n'ait été prorogé par l'acte de nomination.—Telle est la disposition de l'art. 1018 c. pr.; et le même délai est admis par le code d'Espagne (art. 261). Ainsi, quoique le tiers arbitre ait été nommé d'avance par les parties, dans la prévision du désaccord des arbitres, ce n'est toujours qu'à dater de son acceptation que le délai prend cours, et non à partir de l'acte des parties ou de la sentence des arbitres divisés qui le nomment. — Et, à défaut d'acte qui fixe l'époque de cette acceptation, elle doit être présumée n'avoir eu lieu que le jour où il a rendu la sentence (Toulouse, 22 fév. 1839) (2). — Ainsi, quoique nommé en même temps que les premiers arbitres par le compromis, il n'est astreint à donner sa décision que dans le mois, à compter du jour où les deux premiers arbitres lui ont remis le procès-verbal ou les procès-verbaux qui constatent qu'ils ont été partagés d'opinions (Orléans, 14 av. 1810, V. M. Colas de la Noue).— ...Ou du premier acte qu'il a fait par

(1) *Espèce :* — (Journès C. Breton.) — Des arbitres, nommés par Journès et Breton, avec faculté de nommer un tiers arbitre, n'ayant pu s'accorder sur le choix de ce tiers arbitre, ont mis deux noms dans une urne et s'en sont rapportés au sort. — Le tiers, ainsi nommé, a adopté l'avis favorable à Breton. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 1017 c. pr., si les arbitres, partagés d'opinion, ne peuvent convenir d'un tiers, alors ce tiers doit être nommé par le président du tribunal qui doit ordonner l'exécution de la décision arbitrale, — Que, dans le cas actuel, le tiers n'a été nommé ni par les arbitres, ni par le tribunal; mais que le choix de ce tiers a été confié au sort; que l'on n'a pu procéder ainsi, qu'en violant la volonté des parties et les dispositions de l'art. 1017; ce qui entraîne la nullité de tout ce qui a été fait; — Attendu, néanmoins, que, d'après l'art. 473 du même code, lorsqu'un jugement est infirmé, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, et que la matière est disposée à recevoir une décision définitive, les cours et autres tribunaux d'appel peuvent statuer en même temps sur le fond définitivement par un seul et même jugement; que c'est ce qui a eu lieu dans l'espèce; et qu'alors il ne s'agit plus que d'apprécier le mérité de la contestation.

Du 2 août 1826.-C. d'Aix.-MM. Cheze-Murel, pr.-Perrin et Pascalis, av.

(2) (Fournol C. Refus.) — LA COUR; — Attendu que, s'il résulte, d'une manière claire et précise, de la combinaison des art. 1006 et 1007 c. pr., que les arbitres appelés par le compromis à statuer sur les différends qui divisent les parties doivent prononcer dans le délai qui leur est imparti, ou dans celui de droit, tel que le fixe le second de ces articles, il est également hors de doute, aux termes du § 2 de l'art. 1028 du même code, que, ces délais expirés, les arbitres sont destitués de tout pouvoir, et que le caractère de juge dont ils avaient été momentanément revêtus cesse, dans le cas même où l'accomplissement du mandat qui leur avait été donné n'y eût mis plus tôt un terme, à l'expiration de ce délai;—Attendu, néanmoins, que ces principes ne doivent recevoir leur application, et être considérés comme étant de l'essence même de l'arbitrage, que dans le cas où le pouvoir des arbitres commence à l'instant même du compromis ou du jugement qui le supplée, et que ceux que désignent ces divers documents ont, mais seuls et sans prévision de discord, qualité, droit et pouvoir de prononcer sur le litige;—Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 1017 qu'en dehors de ces prévisions l'application des principes déjà rappelés ne saurait avoir lieu : il résulte, en effet, des termes même de cet article et de celui qui le suit, 1° que les arbitres peuvent, dans la prévision d'un partage d'avis, avoir reçu des parties l'autorisation de choisir un tiers arbitre; — Que ce tiers arbitre n'est tenu de prononcer que dans le délai que les premiers, ou la loi, dans leur silence, lui ont imparti; — Attendu qu'étant hors de doute que les premiers arbitres pouvant ne prononcer leur discord, et nommer le tiers qui doit en faire cesser les effets, que le dernier jour, au dernier moment du délai qui leur avait été primitivement accordé; et, d'un autre côté, l'art. 1018 leur imposant le devoir de conférer avec le tiers arbitre, il faut nécessairement reconnaître avec la cour de cassation, dans son arrêt du 17 mars 1824 (rapporté au n° 732), que cette nomination du tiers arbitre entraîne nécessairement, d'après l'économie de la loi, la prolongation de l'arbitrage; — Attendu que, s'il paraît constant que les pouvoirs de celui-ci commencent dès l'instant de sa nomination, leur durée peut, aux termes même de l'art. 1018, être arbitrairement fixée par ceux dont il reçoit les pouvoirs : cet article ne restreint leur droit à cet égard que sur un seul point, c'est qu'il ne leur appartient pas d'assigner à ce délai un autre point de départ que celui qu'a indiqué le législateur : « Il sera tenu de juger, dit cet art. 1018, dans... (le délai légal ou concédé) du jour de son acceptation; »—Attendu que les conséquences qui s'évincent de ces principes sont : 1° que les dispositions de l'art. 1007 c. pr. ne peuvent recevoir leur application que hors du cas prévu par l'art. 1016; 2° que les arbitres usent légalement des pouvoirs que leur confère cet article au dernier moment du délai qui leur avait été accordé; 3° que, hors ce délai, ils constituent légalement, avec le tiers qu'ils ont nommé, le tribunal arbitral, pourvu que ce soit dans le délai qu'ils ont donné à celui-ci (V. l'arrêt précité); 4° enfin, qu'ils peuvent accorder au tiers arbitre un délai beaucoup plus étendu que celui qui leur avait été attribué à eux-mêmes (V. encore cet arrêt);

Attendu que les faits de la cause constatant, 1° que les deux arbitres qui avaient été chargés de prononcer sur le différend des parties s'étant trouvés discords, le constatèrent par un procès-verbal antérieur de onze jours à celui où leurs pouvoirs devaient prendre fin; 2° qu'ils ne nommèrent point cependant le tiers arbitre, parce que les parties, dans la prévision de ce discord, l'avaient désigné elles-mêmes dans l'acte qui les avait nommés; 3° qu'aucun délai pour prononcer sa décision n'avait été assigné à celui-ci lors de sa désignation; 4° qu'il n'a été ni justifié ni même allégué que son acceptation ait précédé le jour où il a prononcé; 5° enfin, qu'il a statué sur le différend des parties le 6 juin, c'est-à-dire un mois et sept jours après que les premiers arbitres avaient constaté leur discord, l'application des principes ci-dessus doit faire déclarer, ainsi que l'ont fait les premiers juges, que le tiers arbitre a prononcé dans le délai d'un mois que l'art. 1018 lui accordait, et qu'aux termes du même article, et d'après les faits de la cause, ce délai ne commençait à courir que du jour même où il a rendu sa décision; — Attendu que ce serait aussi sans fondement qu'on chercherait à justifier l'appel sur une prétendue violation, de la part du tiers arbitre, des dispositions de l'art. 1018 du même code, soit parce que, loin qu'il soit constant en fait, ou que l'appelant ait établi que le tiers arbitre n'a point conféré avec les arbitres divisés, un grand nombre de passages de la sentence arbitrale semblent faire supposer le contraire, puisque les deux premiers arbitres disent donner tel développement à leur opinion, afin de mettre par là le tiers arbitre mieux à même de l'apprécier; soit parce que le compromis les autorisant à juger comme amiables compositeurs, avec dispense de se conformer aux principes du droit et aux règles de la procédure, le défaut de constatation dans la sentence, de l'observation de la disposition de l'art. 1018, cette disposition fût-elle d'une telle nature qu'il fût inhibé aux parties d'en affranchir les juges de leur choix, ne saurait entraîner la nullité de leur décision : il ne faut pas perdre de vue, en effet, que le n° 4 de l'art. 1028 du même code s'exprime ainsi : « s'il l'a été par un tiers, etc., » et *non*, « s'il n'est pas constaté que le tiers, etc.; » — Démet de l'appel.

Du 22 fév. 1839.-C. de Toulouse, 3e ch.-M. Garrisson, pr.

Digitized by Google

suite de sa nomination (Nîmes, 30 janv. 1812) (1). — Ces actes sont, on le conçoit, une acceptation implicite et formelle.

808. Le délai d'un mois accordé par l'art. 1018 c. pr. est-il impérieux, fatal, comme celui dont jouissent les arbitres? N'est-il, au contraire, que simplement comminatoire? — A cet égard, il faut distinguer : le tiers arbitre est-il nommé en même temps que les arbitres ou pendant le cours des opérations de l'arbitrage, avec le pouvoir de prendre part de suite aux opérations de ceux-ci? N'a-t-il été nommé, au contraire, que par l'acte de déclaration de partage ou avec la mission de n'agir qu'autant que cette déclaration aura lieu? — Dans le premier cas, le délai accordé au tiers arbitre se confond dans celui des arbitres, à moins que, désigné seulement vers la fin du délai imparti à ces derniers, il n'apparaisse qu'il a été dans l'intention des parties qu'il profitât d'un délai indépendant de celui conféré aux arbitres, et ne prenant cours qu'à dater de l'expiration de ce dernier délai. — Dans le second cas, le tiers arbitre ne peut invoquer que le délai d'un mois, dans lequel il doit se renfermer sévèrement, mais qu'il doit avoir tout entier et qui ne saurait être confondu, à moins de conventions contraires, dans celui qui a été accordé aux arbitres. — La distinction qu'on propose ici n'est faite ni par les auteurs, ni par la jurisprudence, mais nous croyons qu'elle est dans la nécessité des choses.

Il suit de là : 1° que si les arbitres ont deux mois pour rendre leur sentence, le tiers arbitre doit avoir un mois en sus pour remplir sa mission, et c'est à tort qu'on prétendrait qu'il doit juger dans le délai de deux mois accordé aux arbitres (Riom, 8 juin 1809, aff. Laverie, V. n° 240). — Ainsi précisée, cette solution est très-exacte; les motifs font une confusion du délai légal de trois mois avec celui très-distinct du tiers arbitre, d'où il peut résulter beaucoup d'incertitude.

2° Que le tiers arbitre doit rendre sa sentence dans le mois qui lui est imparti, à peine de nullité (Nîmes, 30 janv. 1812, aff. Gentel, V. n° 807; Agen, 6 déc. 1844, aff. Mollié, D. P. 45. 2. 74; MM. Pigeau, t. 1, p. 27; Carré et Chauveau, n° 3349; Favard, t. 1, p. 807; Thomine, t. 2, p. 675; Berriat, p. 44, note 5; Bellot, t. 3, p. 150) : le délai n'est pas moins fatal que celui qui est accordé aux arbitres; cela paraît sans difficulté.

809. Il a été jugé néanmoins que la sentence du tiers arbitre n'est pas nulle pour avoir été rendue après le délai d'un mois énoncé dans l'art. 1018 c. pr., si elle l'a été avant l'expiration du délai de trois mois accordé aux arbitres par l'art. 1007 (Rouen, 21 déc. 1808) (2). — M. de Vatimesnil, Encycl., n° 219, approuve cette décision, qui est critiquée par M. Chauveau sur Carré, n° 3349. — Nous ne l'admettons que sous la distinction que nous avons faite au n° 808. — Autrement, le délai des arbitres divisés n'est que pour eux; il prend fin, en tant que délai, avec la déclaration de partage : le pouvoir de ces arbitres se continue sans doute, mais c'est pour se mesurer désormais sur la durée du délai qui est concédé au tiers arbitre. C'est en ce sens qu'on conclut de l'art. 1012 c. pr., que la mission de ces arbitres, quoiqu'ils aient déclaré leur partage, ne prend pas fin s'ils ont reçu *le pouvoir de choisir* un tiers arbitre.

810. Au reste, le délai d'un mois dans lequel, d'après l'article 1018, le tiers arbitre doit se prononcer, n'est pas immuable; il peut être étendu et même restreint au gré des parties, suivant l'importance du travail ou selon que l'affaire est urgente et d'une prompte expédition. C'est aussi l'avis de M. Chauveau sur Carré, n° 3349, qui critique l'opinion contraire que M. Bellot fonde sur l'interprétation littérale de l'art. 1018, interprétation qui, disons-le, ne résiste pas à un sérieux examen.

811. Lorsque ce sont les arbitres qui, en vertu du pouvoir

(1) (Gentil C. N...) — LA COUR; — Attendu que l'art. 1018 c. pr., oblige le tiers arbitre à prononcer sur le partage d'opinions des premiers arbitres, dans le délai précis d'un mois, et n'admet d'exception à cette règle que lorsque l'acte constatant sa nomination lui en accorde un plus long; que ce délai légal n'est pas moins rigoureux et fatal que celui de trois mois assigné aux arbitres eux-mêmes par l'art. 1007, même code; que la loi présume que ces divers délais sont suffisants pour juger les contestations qui divisent les parties et qu'elles les ont jugés tels, lorsqu'elles n'ont point usé de la faculté qui leur est donnée d'en accorder un plus long par le compromis; que celui d'un mois, donné au tiers arbitre pour vider le partage, est reconnu par le législateur d'une portion égale à celui de trois mois accordé pour les arbitres, par lesquels tous les actes préalables d'instruction sont présumés faits; que néanmoins, elle a voulu laisser aux parties le droit de le prolonger dans l'acte de nomination de ce tiers arbitre, lorsque, par des circonstances particulières, elles reconnaissent que le délai de la loi, auquel elles s'étaient restreintes par le compromis, n'était pas suffisant; mais que lorsqu'elles n'ont pas usé de cette faculté et n'ont conséquemment pas dérogé à leur convention primitive, qui restreignait l'évocation entière du compromis dans les termes fixés par la loi, le tiers arbitre qui juge après l'expiration du mois de son acceptation, ne se trouve pas moins dénué de pouvoirs que ne l'auraient été les arbitres eux-mêmes après le délai de trois mois, parce que, n'en ayant pas d'autres que ceux dont ils sont investis par la loi, pendant un délai mal fondé sur la présomption de la volonté des parties, ils en sont dépouillés de plein droit après l'expiration de ce délai, sans qu'il soit besoin que la révocation en soit prononcée, ni par les parties, ni par la loi elle-même qui ne la leur confère que pour un temps limité; — Attendu que les pouvoirs du tiers arbitre, résultant de l'acte de sa nomination, ne formant avec ceux donnés aux arbitres qu'un seul compromis, les effets sont nécessairement liés les uns aux autres; que l'art. 1028, prononçant la nullité des jugements rendus sur compromis expiré, emporte celle du jugement émané des tiers arbitres après le mois de leur acceptation, comme celle du jugement des arbitres rendu après les trois mois du jour du compromis; — Attendu que le tiers arbitre ayant accepté les pouvoirs, et constaté cette acceptation par la descente qu'il fit le 27 mai 1809 sur les lieux avec les deux arbitres et en présence des parties, la sentence qu'il a rendue le 25 août 1809, est intervenue longtemps après l'expiration du terme dans lequel ils étaient circonscrits; qu'il n'existe, de la part des parties, aucun acte ni aucun fait qui puissent faire admettre une prolongation de ces pouvoirs; que la seconde descente qu'il avait faite avec le sieur Rouvière, expert géomètre, non plus que la conférence qu'il eut le 10 juillet avec les autres arbitres, indépendamment de ce qu'ils ne sauraient constituer une telle prorogation, qui ne pouvait émaner que des parties elles-mêmes, ne pourraient d'ailleurs valider sa décision, qui n'est intervenue qu'un mois et demi après ce délibéré, dont l'effet n'aurait pu que proroger ou renouveler le délai d'un mois; — Attendu que, si les arbitres ont été dispensés par le compromis de suivre les formalités de justice et les règles de droit, et que, s'ils ont été autorisés à vider le différend des parties en qualité d'amiables compositeurs, il ne s'ensuit pas qu'ils n'aient été restreints à prononcer dans les délais fixés par la loi, puisque les dispositions des art. 1007 et 1018 sont applicables aux amiables compositeurs comme aux arbitres, et qu'il n'y a entre eux d'autre différence que celle établie par les art. 1009 et 1019, même code, qui ne dispensent les premiers que des formalités judiciaires, et de se conformer aux rigueurs du droit dans la décision des questions à juger, c'est-à-dire leur permettent de faire céder la rigueur du droit aux règles de l'équité dictées par les circonstances; — Par ces motifs, faisant droit à l'appel émis par ledit Gentil des condamnations portées par ledit jugement rendu au tribunal de première instance d'Uzès, le 15 fév. 1810; — A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant, etc.

Du 30 janv. 1812.-C. de Nîmes, 3e ch.-M. Ricard, av. gén., c. conf.

(2) *Espèce :* — (Delavigne C. Vavasseur.) — Partage entre des arbitres volontaires nommés, à la fin de mai 1807, par Delavigne et Vavasseur. — Le 13 juin, compromis par lequel ceux-ci nomment un tiers arbitre. — Le 19 août suivant, c'est-à-dire moins de trois mois depuis le compromis originaire, mais plus d'un mois depuis la nomination du tiers arbitre, celui-ci a rendu un jugement favorable à Vavasseur. — Delavigne a demandé la nullité de cette sentence, comme rendue après délai d'un mois, fixé par l'art. 1018 c. pr., lequel, disait-il, est en harmonie avec la disposition irritante de l'art. 1007. — Vavasseur répondait que l'art. 1018 ordonnait seulement une procédure célère; qu'il ne répétait pas la nullité de l'art. 1007; qu'ainsi cette nullité ne pouvait être admise, alors surtout que, comme ici, le tiers arbitre avait prononcé dans le délai de trois mois accordé aux arbitres. — Cette défense a été accueillie par le tribunal civil de Rouen. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1007 et 1018 c. pr.; — Attendu que le code de procédure a établi des règles très-distinctes entre les fonctions des arbitres nommés par un compromis et celles de tiers arbitre; — Que l'art. 1007 retire de plein droit toute mission aux arbitres qui n'ont pas prononcé dans le délai de trois mois, quand le compromis ne leur a pas donné un plus long terme; ce qui est sans inconvénient, puisque, dans cette hypothèse, il n'y a rien qui empêche que les parties ne soient remises au même état que s'il n'y avait pas eu de compromis; — Mais que, quand il a été rendu un jugement de partage, il y a nécessité de le lever; c'est pourquoi l'art. 1018 se borne à dire que le tiers arbitre sera tenu de juger dans le mois du jour de son acceptation, sans le déclarer déchu de plein droit de toute mission après cette époque, comme il est statué à l'égard des arbitres en l'art. 1007; différence notable de laquelle il résulte que, quand le tiers arbitre n'a pas prononcé dans le délai de l'art. 1018, il n'y a contre lui que la voie de révocation, qui n'a été employée ici par aucune des parties; — Attendu, d'ailleurs, que le tiers arbitre dont il s'agit a prononcé avant l'expiration des trois mois, du jour du compromis, accordés aux arbitres par l'art. 1007; — Met l'appel au néant.

Du 21 déc. 1808.-C. de Rouen.-MM. Potier et Daviel, av.

Digitized by Google

qu'ils en ont reçu, nomment le tiers arbitre, ils peuvent aussi, quel que soit le délai qui leur ait été attribué pour rendre leur sentence, en accorder un plus étendu au tiers arbitre (Toulouse, 22 fév. 1839, aff. Fournol, V. n° 807).—Il nous semble cependant que ce délai ne devrait pas être plus étendu que celui qui leur a été accordé à eux-mêmes, et que la partie qui serait en état de prouver qu'elle ressent un préjudice sérieux de cette attribution de délai, pourrait, en cas de résistance de son adversaire, demander au tribunal (et non au président, puisqu'il y a litige), une autre fixation; que si les parties sont d'accord, elles auront toute facilité pour sortir d'embarras.

812. Le délai d'un mois de l'art. 1018 s'applique au sur-arbitre nommé par un tribunal de commerce, comme aux arbitres volontaires. En conséquence, si le sur-arbitre a laissé passer un mois sans rendre son jugement, l'une des parties est fondée à demander qu'il soit remplacé (Paris, 30 nov. 1811) (1). Cette décision est conforme à l'opinion de M. Mongalvy, n° 343, et elle nous paraît présenter une exacte interprétation des art. 60 et 1018 combinés. — Cependant un autre arrêt émané de la même cour en a jugé autrement (Paris, 19 janv. 1825) (2). — On peut dire, dans le sens de ce dernier arrêt, que l'art. 57 c. comm., qui permet de proroger le délai pour la production des pièces, est, dans l'opinion MM. Locré et Mongalvy, une exception à la disposition qui exige que le jugement ait lieu dans le mois. — Toutefois, et sauf les exceptions que la nature des choses peut réclamer, on fera bien, dans le silence de l'art. 60 c. com., de recourir à l'art. 1018 c. pr.

813. La nullité de la décision du tiers arbitre qui n'a prononcé qu'après l'expiration du mois à dater de son acceptation entraîne celle de la décision des deux arbitres divisés, bien que ceux-ci aient jugé dans le délai utile (Nîmes, 30 janv. 1812, aff. Gentil, V. n° 807).

ART. 4. — *Jugement des tiers arbitre et sur-arbitre.*

814. Il sera traité dans cet article: 1° de la conférence des arbitres et du tiers arbitre proprement dite; 2° du mode de statuer du tiers arbitre, selon qu'il juge seul ou en réunion avec les arbitres, qu'il adopte ou modifie leurs avis, qu'il y a ou non des chefs distincts; enfin il y sera parlé, 1° des caractère et pouvoir du tiers arbitre; 2° des formes de son jugement.

§ 1. — *Conférences des arbitres avec le tiers arbitre.*

815. Conférer, c'est s'entretenir avec quelqu'un d'une chose, en parler, s'expliquer afin de s'éclairer en commun ou de donner à quelqu'un des lumières qui lui manquent. — La conférence était virtuellement exigée sous l'empire du décret du 28 therm. an 3, puisque ce décret voulait que le tiers arbitre prononçât avec les arbitres divisés. Néanmoins, et même sous ce décret, il a été jugé qu'il suffisait que les arbitres eussent délibéré avec le tiers arbitre pour que, alors d'ailleurs que les parties y avaient consenti, le tiers arbitre pût juger seul (Rej., 16 brum. an 5, aff. Duroc C. Vigoureux). Or cette délibération, qu'était-ce autre chose qu'une conférence? Au reste, c'est une conférence seulement que le code de procédure semble exiger. « Le tiers arbitre, lit-on dans l'art. 1018, ne pourra prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés, qui seront sommés de se réunir à cet effet. » De ces termes, il résulte bien manifestement que la conférence est indispensable, et, quoique la loi ne prononce pas de nullité, il nous semble que le tiers arbitre qui s'en affranchirait, sans y être expressément autorisé par les parties, commettrait une nullité.

816. L'obligation de conférer est-elle d'ordre public? L'affirmative se trouve dans les motifs d'un arrêt de la cour de cassation (Cass., 21 juin 1831, aff. Lafitte, V. chap. 12, art. 5); mais il a été jugé que la conférence n'est pas de l'essence de l'arbitrage; qu'elle a été considérée par le législateur plutôt comme une mesure de convenance et d'utilité que comme une mesure de nécessité absolue (Bruxelles, 1er mars 1843, aff. Meedaets, V. n° 888). —Ce principe paraît plus exact, autrement on n'expliquerait pas la disposition qui, dans le cas où les arbitres refusent de conférer, autorise le tiers arbitre à juger seul. Mais, du défaut de conférence et de sommation faite aux arbitres, il ne résulte pas moins, d'après la jurisprudence qui a sagement puisé cette conclusion dans les art. 1018 et 1028 combinés, une cause de nullité. — La cour de Bruxelles tire du principe qu'elle a posé la conséquence que le décès de l'un des arbitres ne met pas fin à l'arbitrage, quoiqu'il ne puisse plus y avoir lieu à conférence.

817. Est-il permis aux parties de déroger à la disposition de l'art. 1018 c. pr. et de dispenser les arbitres de cette conférence? Il a été jugé : 1° qu'il n'y avait, dans cette convention, rien d'illicite (Paris, 10 août 1809 (3); — Conf. MM. Mongalvy,

---

(1) *Espèce :* — (Valette C. Henry.) — Les sieurs Valette et Henry, en contestation au sujet d'une société commerciale, soumirent leur différend à deux arbitres. — Il y eut partage sur le choix d'un sur-arbitre, et pour le vider, les parties s'adressèrent au tribunal de commerce de la Seine, qui nomma à cet effet le sieur Pothier, par jugement du 23 janv. 1810.— Le 27 avril suivant, le sur-arbitre rendit une décision préparatoire. — Elle a été le dernier acte de la procédure jusqu'au 7 janv. 1811, que le sieur Valette appela son associé devant le tribunal de commerce, pour y voir nommer un nouveau sur-arbitre, en remplacement de Pothier, dont la mission avait pris fin, attendu qu'il s'était écoulé plus d'un mois depuis sa nomination. — Un jugement contradictoire, du 8 février, rejeta cette prétention, par le motif que les pouvoirs dont le sur-arbitre avait été investi ne pouvaient expirer que par la décision définitive qu'il rendrait, ou par son déport. — Sur l'appel, Valette a fait valoir la violation de l'art. 1018 c. pr., qui prescrit au tiers arbitre de juger la contestation dans le délai d'un mois à compter du jour de son acceptation. — Il a soutenu que, dans le silence du code de commerce, sur les détails des formalités en matière d'arbitrage, il était nécessaire de chercher la solution des questions qu'il faisait naître dans le code de procédure. — Le sieur Henry a répondu que le code de procédure était absolument étranger à la question; — Que cela résultait des art. 52, 55, 56 c. com. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1018 c. pr., le tiers arbitre est tenu de juger dans le mois du jour de son acceptation, à moins que ce délai n'ait été prolongé par l'acte de sa nomination; que, dès lors, les pouvoirs de Pothier, nommé tiers arbitre par un jugement du tribunal de commerce du 23 janv. 1810, avaient cessé bien avant le 8 fév. 1811, et qu'il y avait nécessité, par le tribunal de commerce, de nommer de nouveau un tiers arbitre; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; entendant, etc., nomme Casimir Pothier pour sur-arbitre, etc.

Du 30 nov. 1811.-C. de Paris, 3e ch.

(2) (Laurent, etc. C. Auffrant.) — LA COUR; — Considérant que l'art. 1018 c. pr. n'est pas applicable à la cause; qu'il s'agit d'un arbitrage forcé, et que les art. 54 et 60 c. com. ne fixent pas le délai dans lequel le tiers arbitre doit prononcer, etc.

Du 19 janv. 1825.-C. de Paris, 3e ch.-M. Lepoitevin, pr.

(3) *Espèce :* — (Hainguerlot C. Michel.) — Dans la cause entre le sieur Hainguerlot, d'une part, Michel aîné et Michel jeune, associés, d'autre part, il fut passé, le 20 mars 1806, un premier compromis; l'un des arbitres étant décédé, il en fut passé un second, le 4 déc. 1807, qui maintenait le premier, dans lequel se trouvait une clause ainsi conçue : « Le tiers arbitre ne pourra communiquer avec les parties; il prononcera sur le vu des opinions écrites des deux arbitres, et sur les pièces produites par les parties, qui entendent, à cet égard, déroger à toutes les lois à ce contraires. » — Les arbitres furent partagés : le tiers arbitre, nommé pour vider le partage, tira de cette clause la conséquence qu'il ne pouvait délibérer avec les arbitres divisés, et les arbitres déclarèrent, le 30 avril 1808, qu'il n'y avait pas lieu à délibérer entre eux.—Le 22 mai, le tiers arbitre rendit, sur le vu des opinions écrites des arbitres, un jugement favorable à Hainguerlot. — Opposition par les frères Michel. — Jugement du tribunal de la Seine, qui déclare nul l'acte qualifié jugement arbitral. — Appel par Hainguerlot : il soutient qu'en thèse générale le tiers arbitre ne remplit sa mission qu'en se réunissant avec les arbitres divisés et conférant oralement avec eux sur l'objet du partage; mais que la clause du compromis doit être entendue en ce sens qu'elle n'empêche pas le tiers arbitre de conférer oralement avec les arbitres, et que toute autre interprétation est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 2 du compromis fait entre les parties porte, en termes exprès, que le sur-arbitre prononcera sur le vu des opinions écrites des deux arbitres, les parties entendant, à cet égard, déroger à toutes les lois à ce contraires; qu'il paraît résulter de cette stipulation non-seulement que les compromettants ont dispensé le tiers arbitre de toute conférence orale avec les deux autres arbitres, mais que leur intention était qu'il jugeât sans conférer avec eux; que cette même convention n'a rien de contraire ni à l'ordre public et aux bonnes mœurs, ni à la clause subséquente du compromis, laquelle suppose que la décision arbitrale est rendue, soit par les deux arbitres seuls et d'accord, soit avec le tiers arbitre désigné par le sort, parce que, en cas de partage, la décision arbitrale se compose nécessairement de l'avis du tiers arbitre joint à ceux des deux autres; — Déboute Michel frères de leur opposition à l'arrêt par défaut; les condamne aux dépens.

Du 10 août 1809.-C. de Paris, 3e ch.

Digitized by Google

n° 119; Bellot, t. 3, p. 182, Chauveau, n° 3346 *ter*; Vatimesnil, n° 212): en effet, les parties peuvent renoncer aux voies de recours, renoncer aux formes de procédure, pourquoi ne leur serait-il pas permis d'affranchir les arbitres de l'obligation de conférer, alors peut-être qu'on prévoit que ceux-ci peuvent s'absenter, ou même ne voudront pas conférer avec le tiers arbitre? D'ailleurs, elles peuvent nommer un seul arbitre: or, un tiers arbitre dispensé de conférences est revêtu de moins de pouvoirs. — 2° Que la dispense de conférer pouvait être virtuelle et qu'elle résultait de ce que les arbitres et le tiers arbitre avaient été nommés amiables compositeurs et dispensés de toute espèce de formes; qu'au moins, dans ce cas, le défaut de conférence ne saurait produire la nullité de la sentence (Req., 31 déc. 1816; 18 fév. 1835) (1).—Le principe qui résulte de cette solution

(1) 1re *Espèce:* — (Widler etc. *C.* Wirtz.) — La société formée entre Widler, Wirtz, Hornel, etc. fut dissoute en 1814. Quelques difficultés s'étant élevées relativement à la liquidation, les parties nommèrent des arbitres qui furent confirmés par jugement du tribunal de commerce; et, pour prévenir un partage entre ces arbitres, un tiers arbitre fut nommé d'avance par le même tribunal. Ensuite, et par acte en date du 18 janv. 1815, les parties donnèrent à ces arbitres et tiers arbitre les pouvoirs les plus étendus: « Elles dispensent, porte cet acte, MM. les arbitres et tiers arbitres de toutes formes et instructions établies pour les tribunaux civils; ils ne seront point tenus, dans leur décision, de se conformer aux règles de droit; elles leur accordent le pouvoir de statuer comme amiables compositeurs. Le délai dans lequel ils doivent prononcer d'après le code de proc. est de trois mois; mais elles abandonnent, à cet égard, à la sagesse de MM. les arbitres et sur-arbitre, de rapprocher ou prolonger ce délai. Les compromettants renoncent, en conséquence, à tout appel, opposition à l'ordonnance d'*exequatur* et recours en cassation, sous quelque prétexte que ce soit, vices de formes, durant l'examen de la contestation ou dans le prononcé, et à la rédaction du jugement, ou enfin pour tout autre motif de forme et de fond. » — Le 14 fév. 1815, jugement arbitral prononçant des condamnations contre Widler au profit de Wirtz. — Widler forme opposition à l'ordonnance d'exécution, et demande la nullité de l'acte qualifié de jugement arbitral, attendu que les arbitres primitifs étant divisés, le tiers arbitre a prononcé seul, sans en avoir conféré avec les arbitres partagés, et sans avoir adopté l'avis de l'un d'eux, ainsi que le prescrit l'art. 1018 c. pr. — Wirtz répond: 1° que l'opposition est non recevable à raison de la renonciation que chacune des parties y a faite; — 2° que le tiers arbitre, comme les arbitres eux-mêmes, ayant été dispensé de toute espèce de formalités, n'avait point été obligé de se conformer aux dispositions de l'art. 1018; — et 3°, en fait, que le jugement n'émanait point du tiers arbitre seul; qu'il était aussi l'ouvrage de l'un des arbitres, et qu'il n'avait été rendu qu'après que le tiers arbitre avait conféré avec les deux arbitres partagés. — Le tribunal de Belfort, par jugement du 7 mars 1815, déclara nulle la sentence arbitrale, comme étant l'ouvrage du tiers arbitre seul. — Appel. — Le 29 août 1815, arrêt de la cour de Colmar, qui infirme ce jugement. Les trois moyens de défense qu'avaient rejetés les premiers juges servent de base à cet arrêt.

Pourvoi de Widler pour contravention aux art. 1018 et 1028 c. pr.— Il soutenait: 1° que, loin que la renonciation qu'il avait faite à la voie de l'opposition pût être invoquée contre lui, il pouvait, au contraire, s'en prévaloir pour demander la nullité, tant de la sentence arbitrale que du compromis, parce qu'une telle renonciation était contraire aux lois; 2° qu'il n'avait pu autoriser le tiers arbitre à prononcer seul et sans avoir conféré de l'affaire avec les arbitres partagés; qu'une telle clause, qui, d'ailleurs, n'était pas dans le compromis, était évidemment nulle et sans effet; 3° que les faits sur lesquels la cour de Colmar s'était fondée, pour établir que le tiers arbitre s'était réuni à l'un des arbitres partagés, n'autorisaient nullement cette conséquence. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le code de procédure, en assujettissant, par son art. 1009, les parties et les arbitres à suivre dans leur procédure les délais et les formes établis pour les tribunaux, leur a laissé néanmoins la faculté de faire à cet égard toute convention contraire; — Attendu qu'au cas particulier, les compromettants n'ont fait qu'user de cette faculté dans toute sa latitude; — Attendu que si, suivant l'art. 1040 du même code, les parties peuvent, lors et depuis le compromis, renoncer à l'appel, elles peuvent aussi nécessairement, et par voie de conséquence, renoncer à la voie de l'opposition contre l'ordonnance d'*exequatur*, comme l'ont fait ici les compromettants; — Attendu enfin que ceux-ci avaient conféré à leurs arbitres et sur-arbitre le titre d'amiables compositeurs et les avaient dispensés, tant par l'acte de société que par le titre particulier de leur institution, et dans les termes les plus explicites, de se conformer, dans leurs décisions, à aucune espèce de formes et de règles de droit; — Rejette.

Du 31 déc. 1816.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Lepicard, rap.

2e *Espèce:* — (Larosière *C.* Pradier.) — Les sieurs Larosière et Pradier, après avoir fait entre eux le partage d'un immeuble qu'ils avaient acquis en commun, au prix de 40,000 fr., remirent à des arbitres le soin de déterminer ce que chacun devait payer dans le prix de vente, d'après la valeur de la portion qui lui avait été attribuée dans l'immeuble vendu. — Le compromis autorisait les arbitres à juger et trancher souverainement sur les estimations et valeurs. En cas de discord, ils avaient le pouvoir de nommer un tiers arbitre; et enfin le tiers arbitre avait la faculté de s'adjoindre toutes autres personnes dont il aurait besoin de s'entourer pour s'éclairer de leurs lumières. — Le compromis se terminait ainsi: « Lesdits arbitres, amiables compositeurs, ne seront pas tenus, dans leur sentence, de faire aucun détail de leurs opérations, et diront simplement: un tel payera la somme de, etc., et un tel celle de, etc., lesdits sieurs Larosière et Pradier dispensant lesdits arbitres et tiers arbitre de toutes formalités judiciaires, et renonçant à réclamer sur leur décision, même à en appeler. » — MM. Vernoux et Lustron furent nommés arbitres, et le cas de discord s'étant réalisé, ils choisirent pour tiers arbitre le sieur Cozon — Le tiers arbitre, usant du droit qui lui était conféré par le compromis s'adjoint, à titre de conseils, les sieurs Ravel et Peron; ils rendent une sentence dans les termes suivants: « Après avoir pris en considération toutes les circonstances qui pouvaient influer sur les évaluations respectives, et fait un examen scrupuleux de tous les plans et documents qui nous ont été soumis, tout en regrettant de ne pouvoir adopter une décision intermédiaire, laquelle nous eût paru plus conforme à la justice, et se rapprochant davantage de la valeur réelle de chaque lot, déclarons nous ranger de l'avis de M. Bouvier qui s'en éloigne le moins; en conséquence, nous condamnons le sieur Larosière à payer la somme de 15,000 fr., et le sieur Pradier celle de 25,000 fr. » — Cette sentence ne contenait aucune espèce de mention sur le point de savoir si le tiers arbitre avait ou non conféré avec les arbitres divisés. Elle fut néanmoins déposée au greffe. — Le tiers arbitre, pour suppléer autant qu'il était en lui à la mention de conférence avec les arbitres divisés, rédigea, plus de vingt jours après le prononcé de la sentence arbitrale, une déclaration ainsi conçue: « Je soussigné, certifie qu'ayant été nommé tiers arbitre... je n'ai rendu mon jugement qu'après avoir conféré avec les deux premiers arbitres, aux termes de l'art. 1018 c. pr. civ. »

Le sieur Larosière forme opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et demande la nullité du jugement arbitral, pour défaut de mention de conférence du tiers arbitre avec les arbitres divisés. — Jugement qui repousse la demande en nullité: « Considérant, 1° qu'en dispensant les arbitres de toute formalité judiciaire, ainsi que de l'obligation de faire aucun détail de leurs opérations, le compromis les avait, par voie de conséquence, investis de toute latitude touchant le point qui sert de base à l'action en nullité; 2° qu'il faut bien distinguer la mention de la conférence, du fait d'existence de cette conférence, par la raison bien simple qu'elle peut avoir eu lieu sans que la mention en ait été faite. » — Appel de Larosière. — 13 nov. 1832, la cour de Nîmes, par les motifs des premiers juges, et s'appuyant en outre spécialement sur la déclaration qui portait que de fait il y avait eu conférence, quoique la mention n'en fût pas relatée dans la sentence même, confirme la décision rendue en première instance.

Pourvoi de Larosière. — 1° Violation de l'art. 1018 c. pr., en ce que la conférence du tiers arbitre avec les arbitres doit être constatée par le jugement, et qu'elle ne l'est ici que par une déclaration du tiers arbitre postérieure à sa décision, c'est-à-dire par une espèce de certificat sans valeur aucune, et émané d'un individu qui n'avait plus aucun pouvoir. — 2° Fausse interprétation de l'art. 1019 c. pr., puisque les amiables compositeurs ont pour mission de rendre un jugement que la loi reconnaît comme valable et obligatoire pour les parties, il est clair qu'on ne pourrait, sans contradiction, les dispenser d'obéir aux règles sans l'observation desquelles il ne peut exister de jugement. Dans l'espèce, le jugement du tiers arbitre ne doit intervenir que sur les avis des arbitres qui ont prononcé avant lui: le dispenser de conférer avec eux pour connaître ces avis, ce serait en réalité lui conférer le droit de juger sans être tenu de s'éclairer préalablement sur le point du débat. — C'est évidemment là une formalité essentielle, sans laquelle il ne peut y avoir de jugement, et dont l'accomplissement doit être mentionné dans la sentence arbitrale elle-même. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, dans l'arbitrage dont s'agit et qui n'avait d'autre but qu'une expertise de la valeur des portions respectives de chacune des parties dans l'acquisition qu'elles avaient faite en commun d'une maison qu'elles s'étaient ensuite divisée entre elles, l'une et l'autre s'étaient soumises expressément à l'évaluation à faire par leurs arbitres, et, par suite, à celle qu'embrasserait le tiers arbitre en cas de discord entre les deux premiers, le tout en les dispensant les uns comme les autres, qu'elles choisissaient comme amiables compositeurs, de l'obligation de constater ou faire aucun détail de leurs opérations; d'où suit que ceux-ci n'ont eu, en aucun sens, le devoir d'observer les dispositions du code de procédure relatives à l'arbitrage ordinaire, sur un litige à juger dans les formes tracées, notamment par l'art. 1018 de ce code; d'où suit qu'en rejetant l'opposition formée par le demandeur à l'ordonnance d'*exequatur*, sur la décision arbitrale du tiers arbitre, l'arrêt dénoncé, loin de violer l'article invoqué, a fait, au contraire, une juste application de l'art. 1019 c. pr.; — Rejette.

Du 18 fév. 1835.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-De Gartempe, rap.

Digitized by Google

est exact : nulle part la loi n'a prescrit des termes sacramentels à l'effet de constater la dispense, pour le tiers arbitre, de conférer avec les arbitres divisés; et dans l'espèce, en pressant avec rigueur les termes du compromis, on arrive virtuellement à reconnaître cette dispense, tout en admettant avec M. Chauveau sur Carré, n° 3346 *bis*, qu'elle ne résulte pas de ce que les arbitres ont été affranchis des formes de procédure. — On la reconnaîtra de plus en plus en s'appesantissant sur une circonstance qui ne paraît pas avoir été relevée dans la discussion, à savoir, que le tiers arbitre avait été autorisé à s'adjoindre pour conseils, non pas les arbitres divisés, mais deux autres individus qu'il lui plairait de désigner, ce qu'il avait exécuté en effet. Car c'était avec l'assistance de ces derniers qu'il avait rendu son jugement; et, dans ce jugement, il s'était religieusement conformé, quoique avec regret, à l'avis de celui des arbitres qui lui paraissait le moins contraire à l'opinion qu'il aurait voulu adopter lui-même.

818. C'est en ce sens qu'il a été jugé que la clause d'un compromis, portant que le tiers arbitre prononcera sur le vu des opinions écrites des deux arbitres et sur les pièces produites par les parties qui dérogent, à cet égard, à toutes les lois à ce contraires, doit être entendue en ce sens qu'il est défendu au tiers arbitre de conférer oralement avec les arbitres : en conséquence, le jugement rendu, dans ce cas, par le tiers arbitre ne peut être critiqué, sous le prétexte qu'il n'aurait pas conféré avec les arbitres. — Cette clause, dérogatoire à l'art. 1018 qui ordonne que le tiers arbitre conférera avec les arbitres divisés, ne présente rien d'illicite (Paris, 10 août 1809, aff. Hainguerlot, V. n° 817).

819. L'art. 1018 c. pr., relatif à l'obligation de conférer, s'applique-t-il à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire, au sur-arbitre comme au tiers arbitre? Il a été jugé qu'il était applicable (Montpellier, 31 mai 1824 (1); Metz, 12 mai 1819, aff. Georges, V. n° 843).

820. Le tiers arbitre doit conférer avec les arbitres divisés. A cet effet, ceux-ci conviennent du jour, ou, à défaut et en cas de refus de se rendre à la conférence, ils sont *sommés* par la partie la plus diligente de se réunir au tiers arbitre. — S'il n'a pas été rédigé d'avis par les arbitres ou par l'un des arbitres, le concours de ces derniers ou de l'arbitre qui n'a pas rédigé d'avis est indispensable : une sommation de se réunir ne suffirait pas. Autrement le tiers arbitre, si son sentiment se trouvait en opposition avec celui de l'arbitre qui se serait rendu à la conférence, ferait seul le jugement; ce qui ne saurait être, puisque alors il n'aurait adopté l'avis d'aucun des arbitres. — Et c'est ici le cas de rappeler qu'il est facultatif à un arbitre de faire évanouir un arbitrage volontaire, sauf, contre lui, l'action en dommages-intérêts. Carré est d'un avis contraire; suivant lui, le tiers arbitre peut juger après sommation faite aux arbitres de conférer avec lui, et quoique l'un de ces derniers n'aurait pas rédigé de procès-verbal de son avis; mais cette opinion ne saurait être admise. — Que si chaque arbitre a rédigé son avis, une sommation de se réunir paraît suffisante : les avis restent au procès. On doit même présumer que celui qui ne comparait pas n'a rien à y ajouter, puisqu'il refuse ou s'abstient de remplir l'un des devoirs imposés aux arbitres. — Le tiers arbitre a les deux avis sous les yeux... : qu'il adopte l'un ou l'autre, sa décision réunira toujours la majorité, laquelle est indispensable à tout jugement. — Tel est le sens dans lequel le mot *conférer* nous paraît avoir été employé dans l'art. 1018 c. pr.; et c'est aussi l'avis de M. Mongalvy, n°s 351, 352.

821. La conférence a été regardée comme étant d'une telle importance, qu'il a été jugé qu'il est nécessaire que les arbitres divisés expliquent eux-mêmes les motifs de leurs avis au tiers arbitre. Cette explication ne peut lui être transmise par interprète ou truchement, s'il ignore la langue française (Cass., 7 floréal an 5, aff. Queffmenn, V. n° 340). — Cette décision serait-elle suivie aujourd'hui? V. n° 359. La conférence est nécessaire, quoique les arbitres aient été dispensés des formes judiciaires. C'est aussi l'avis de Chauveau sur Carré, n° 3146 *bis*, qui cite comme conformes un arrêt de la cour de Florence du 13 janv. 1810 (Journal des avoués, t. 16, p. 142), et un jugement du tribunal de première instance de Marseille, rapp. par la Gazette des tribunaux du 5 avril 1827 : la dispense des formes a, en effet, un objet tout autre que l'obligation de conférer.

822. Pour que la sentence rendue par le tiers arbitre soit valable, il faut que ce tiers arbitre se soit préalablement réuni aux premiers arbitres, ou que ceux-ci aient été régulièrement sommés à cet effet; il ne suffit pas que le tiers arbitre ait successivement conféré avec chacun des arbitres partagés (Req., 4 av. 1838) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Bresson C. Garonne.) — Des contestations s'étant élevées entre les sieurs Garonne et Bresson, à l'occasion d'une société commerciale, des arbitres furent nommés pour les terminer. — Ceux-ci ayant été divisés d'opinion, un tiers arbitre fut nommé par le tribunal de Cette. Ce tiers arbitre rendit sa décision le 10 janv. 1824. — Bresson, à qui elle n'était pas favorable, en interjeta appel devant la cour de Montpellier. Il prétendit que la sentence arbitrale devait être annulée parce que le tiers arbitre avait prononcé hors la présence de l'un des deux arbitres divisés, sans avoir conféré avec les deux arbitres et sans les avoir sommés de se réunir à lui, ainsi que le veut l'art. 1018 c. pr. Garonne a répondu que l'art. 1018 n'était pas applicable à l'arbitrage forcé. Dans tous les cas, il a soutenu que la décision seule du tiers arbitre serait nulle, et non celle constatant la division des deux arbitres, et que, dans ce cas, il n'y aurait lieu qu'à nommer une seconde fois un tiers arbitre. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 1018 c. pr., le tiers arbitre ne doit prononcer qu'après que les arbitres divisés d'opinion ont été sommés de se réunir à lui pour délibérer, et que, dans le cas où les deux arbitres ne se réuniraient pas au tiers arbitre, ce dernier doit prononcer seul et adopter l'avis de l'un des arbitres divisés; — Attendu que les dispositions de cet article sont applicables aux arbitrages forcés, en matière de société commerciale, puisque le code de commerce n'ayant pas tracé les formalités à observer dans ces sortes d'arbitrages, il s'est par là même référé aux règles ordinaires prescrites par le code de procédure; — Attendu, dans le fait, que le jugement arbitral dont il s'agit ne constate pas que le sieur Romeu, l'un des arbitres, ait été sommé de se réunir au tiers arbitre; — Qu'il résulte du même jugement que le tiers arbitre, qui aurait dû, dans ce cas, procéder seul, a procédé avec le concours du sieur Gasquet, autre arbitre; — Qu'enfin ce tiers arbitre, au lieu d'adopter l'un des deux premiers avis, a rendu une décision différente de l'un et de l'autre avis émis par les premiers arbitres; — Que ces diverses irrégularités vicient essentiellement le jugement arbitral et doivent en faire prononcer l'annulation; — Attendu que cette annulation entraîne nécessairement avec elle celle de l'arbitrage que le jugement annulé termine, et qu'il devient d'autant plus nécessaire de procéder à un nouvel arbitrage, que l'un des arbitres avait concouru à ce jugement; — Attendu que la cause n'étant pas prête à être jugée au fond, la cour ne doit ni en retenir la connaissance ni statuer sur dépens, dont la disposition doit dépendre de la décision définitive, mais qu'il y a lieu de faire supporter les frais du présent arrêt par l'intimé, qui a soutenu le jugement annulé; — Annule l'acte qualifié jugement arbitral, et renvoie les parties devant le tribunal de 1re instance de Cette pour procéder à la nomination de nouveaux arbitres.

Du 31 mai 1824.-C. de Montpellier.-M. de Trinquelague, pr.

(2) *Espèce :* — (Delandine C. Dupuys.) — Une contestation entre le sieur Delandine et le sieur Dupuys avait donné lieu à un arbitrage. — Les deux arbitres choisis ayant été d'avis différent, il a fallu recourir à un tiers arbitre : celui-ci s'est prononcé en faveur de Delandine. — Mais Dupuys a formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur;* il a soutenu que la sentence était nulle, en ce que le tiers arbitre n'avait pas conféré contradictoirement et simultanément avec les arbitres divisés, et que, si ceux-ci avaient reçu plusieurs sommations de se réunir au tiers arbitre, ces sommations étaient irrégulières. — Jugement qui accueille ce système. — Appel par Delandine. — 17 mai 1836, arrêt confirmatif de la cour royale d'Amiens, ainsi conçu : — « Attendu qu'aux termes du § 4 de l'art. 1028 c. pr., c'est par opposition que les parties doivent se pourvoir contre l'ordonnance d'*exequatur* lorsque le jugement a été rendu par un tiers arbitre, sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; qu'il résulte de l'art. 1028 que, pour que le tiers arbitre puisse prononcer en l'absence des arbitres divisés, il faut que préalablement ceux-ci aient été sommés de se réunir pour conférer avec lui; que ce n'est qu'alors que le tiers arbitre, prononçant seul, est tenu de se conformer à l'avis de l'un des arbitres; — Attendu, en fait, que, par acte du 11 septembre dernier, les sieurs Bernier et Guillote ont été sommés de se trouver, ledit jour, à midi, au domicile du sieur Desormes, tiers arbitre; que le sieur Guillote seul a obtempéré à cette sommation, que le sieur Bernier a refusé de s'y rendre, tant parce que le délai n'était pas suffisant que parce qu'il devait, en sa qualité de juge de paix, présider, le même jour et à la même heure, un conseil de famille à Senlis; — Que l'art. 1033 c. pr. disposant que le jour de la signification et celui de l'échéance ne sont jamais comptés par le délai général fixé pour tous les actes faits à personne ou domicile, on doit en conclure, pour tous les autres cas où la loi ne fixe aucun délai, qu'il doit y avoir au moins un jour entre la notification de l'acte et son exécution, — Qu'il suit de là que ladite notification doit être regardée comme non avenue en ce qui concerne le sieur Bernier, qui, d'ailleurs, avait un

Digitized by Google

— C'est aussi l'opinion de M. Mongalvy; mais, d'après Carré, n° 3348, et Pardessus, n° 1401, il n'est pas exigé à peine de nullité que la conférence ait lieu entre le tiers arbitre et les arbitres réunis : le tiers arbitre peut entendre chacun des arbitres séparément, et rendre ensuite son jugement. — Cette dernière opinion est certainement conforme à la lettre de la loi; on peut même dire qu'à la rigueur elle l'est à son esprit, puisque, si les arbitres ou l'un d'eux refuse de venir conférer, le tiers arbitre peut juger sur le seul vu de leurs avis. Mais, prise dans son acception ordinaire, l'expression de la loi donne l'idée d'une conférence qui a lieu en commun; et c'est ainsi que le tribunal l'a entendu. C'est pareillement ce que le décret de l'an 3 exigeait d'une manière formelle, car il voulait que le jugement fût rendu en commun. — M. Carré, n° 3348, voit une nullité dans le défaut de conférence simultanée; il cite, comme conforme à son opinion, l'arrêt de la cour de Paris du 15 nov. 1814, rapporté sous le n° 843; mais cet arrêt ne décide pas cette question. — A l'égard de M. Chauveau, son annotateur, il n'admet pas cette nullité : « Il est inutile, dit-il, de répéter ici que, suivant nous, les arbitres divisés n'ont pas à modifier leur décision. Une réunion générale n'est donc utile que parce qu'il peut de ce concours résulter des lumières et des éclaircissements plus profitables; mais cet avantage est-il tel que sa privation entraîne la nullité de la sentence arbitrale? C'est ce que nous ne pensons pas; du reste, la cour de Paris n'a pas été aussi loin que paraît l'admettre M. Carré. Le tiers arbitre déclarait dans l'espèce qu'il avait entendu les arbitres divisés, et c'était, suivant la cour, énoncer suffisamment qu'il avait conféré avec eux. »

823. Lorsque, après qu'un tiers arbitre a conféré avec les arbitres, les parties se rendent chez lui, non à l'effet d'y débattre leurs intérêts, mais pour s'y arranger entre elles, il n'est pas nécessaire que ce tiers confère de nouveau avec les arbitres (c. pr. 1018) (Req., 11 fév. 1824, aff. Georget, V. n° 862). — M. Mongalvy, n° 349, résout la question d'une manière absolue; et, pour le cas où une conférence nouvelle sur le litige même aurait eu lieu avec les parties, il pense que le tiers arbitre n'est pas obligé de conférer de nouveau avec les autres arbitres; qu'il est juge discrétionnaire de l'utilité d'une nouvelle conférence. — Mais s'il la juge utile, les arbitres ne peuvent s'y refuser, sous peine de dommages-intérêts, s'il y a lieu. — Tout cela est peu susceptible de difficultés; mais ce qui pourrait en élever une, ce serait l'esprit de tracasserie ou de résistance capricieuse.

824. Le défaut de conférence n'est pas une cause de nullité alors que les arbitres ont été sommés de se réunir au tiers arbitre (Bourges, 15 juill. 1817) (1), ou qu'il est constaté dans la sentence du tiers arbitre qu'il a eu des conférences avec eux, et qu'il les a depuis attendus inutilement, quoiqu'il les eût avertis. — « La Cour; — Attendu, sur le deuxième moyen, qu'il n'a pas été proposé dans l'instance d'appel, et que d'ailleurs le tiers arbitre déclare dans son jugement qu'il avait conféré avec ses deux collègues divisés d'opinion, dans le mois de juillet, et que le jour où il rendit son jugement, il les avait attendus inutilement chez lui, bien qu'il les eût avertis de s'y rendre; — Rejette. » (1er juillet 1812.-Req.-M. Crotton, rap.-Aff. Richarme C. Bajard.)

825. Mais s'il n'y a pas eu de conférences, et s'il ne conste pas d'une sommation, à l'effet de conférer, faite aux arbitres partagés, il y a nullité. C'est ce qui a été jugé en ces termes : — « La Cour; — Attendu qu'il n'est pas justifié que les deux arbitres divisés aient été entendus par le tiers arbitre, ou régulièrement sommés de se réunir à cet effet; — Met ce dont est appel au néant; émendant, etc. » — (1er juillet 1812.-C. de Paris.-Aff. Florion C. Bonnay.) Cette décision découle directement de l'art. 1028.

826. Quant à la sommation dont parle l'art. 1018, elle peut être suppléée du consentement des arbitres et du tiers arbitre; dans l'usage, il n'en est même pas donné. Il est sensible, en effet, que lorsque les arbitres se réunissent volontairement pour conférer, la sommation devient superflue. Aussi a-t-il été jugé que l'absence de sommation n'est point une cause de nullité, lorsque la sentence constate que le tiers arbitre a conféré plusieurs fois avec les autres arbitres, en présence ou hors la présence des parties (Nîmes, 20 mars 1839, aff. Delanche, V. n° 783). — Et dès que la sommation a été faite aux arbitres d'une manière légale, le

---

juste motif pour ne pas comparaître; — Que, par exploit du lendemain 12 septembre, qui emporte virtuellement abandon de celui de la veille, lesdits Bernier et Guillote ont été de nouveau sommés de se trouver au domicile et en présence du sieur Desormes, le lundi 16 septembre, mais que cet acte est nul; aux termes de l'art. 61 c. pr., en ce qu'il ne contient pas une date précise pour la comparution, le lundi indiqué étant le 14 et non le 16 septembre; que, si le sieur Bernier a comparu le lundi 14 devant Me Desormes, M. Guillote ne s'y est pas présenté, induit peut-être en erreur par le défaut d'indication précise du jour où il était appelé; — Qu'encore bien que le sieur Desormes ait conféré successivement avec les deux arbitres, le vœu de la loi n'a point été rempli, puisque ceux-ci n'ont pas été sommés régulièrement de se réunir. »

Pourvoi de Delandine : — 1° Fausse application de l'art. 1033 c. pr. et violation de l'art. 1030, en ce que la sommation du 11 septembre était valable; qu'en effet aucune loi ne prescrit un délai quelconque pour les sommations faites aux premiers arbitres de venir conférer avec le tiers arbitre; que les nullités ne se suppléent pas, et qu'en définitive la loi a entendu exiger plutôt une formalité de convenance à l'égard de juges entre eux, qu'une formalité de droit rigoureux. — 2° Fausse application de l'art. 61 c. pr., en ce que par l'indication du jour il faut entendre l'indication du jour du mois et non celle du jour de la semaine; qu'à cet égard il ne peut s'élever aucun doute; que, dans l'espèce, la deuxième sommation du 12 septembre ne pouvait pas légalement induire en erreur les premiers arbitres et les laisser dans l'incertitude de l'époque où ils devaient se réunir au tiers arbitre; que, dès lors, l'exploit n'était pas nul. — 3° Fausse interprétation de l'art. 1018 c. pr., en ce qu'en admettant que les sommations fussent irrégulières, elles ne pouvaient pas entacher de nullité la sentence du tiers arbitre, dès qu'il était constant, en fait, que celui-ci avait conféré avec les arbitres partagés. — Au fond, on examine la question de savoir s'il est nécessaire que le tiers arbitre se soit réuni aux premiers arbitres simultanément, et s'il ne suffit pas, au contraire, qu'il ait conféré avec eux, séparément et successivement. On soutient cette dernière thèse en invoquant la doctrine de l'arrêt de la cour de Paris, du 15 nov. 1814 (rap. n° 843), et la discussion qui l'a précédé. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen : — Attendu que, dans tous actes, sommations, etc., pour faire comparaître à tel jour, heure, il faut qu'il soit gardé un intervalle entre l'instant où la citation est faite et celui où la comparution doit avoir lieu; — Attendu que cet intervalle ne peut être de moins de vingt-quatre heures, ainsi que le prescrit l'art. 1033 c. pr., d'où résulte qu'en déclarant nulle la sommation faite, le 11 septembre, aux sieurs Bernier et Guillotte, de se réunir au tiers expert le même jour, l'arrêt n'a aucunement violé l'art. 1030 c. pr., ni mal appliqué l'art. 1033 du même code; — Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'en jugeant que, par l'équivoque qu'avait fait naître la date erronée de la seconde citation ou sommation du 12 septembre (portant appel au lundi 16, tandis que le lundi était le 14), la réunion de l'un et l'autre premiers arbitres n'avait pu avoir lieu avec le tiers arbitre, l'arrêt n'a fait que déclarer et juger un point de fait vrai en soi, et duquel était résulté qu'il n'y avait pas eu de réunion, et que le vœu de la loi n'avait pas été satisfait; par conséquent il n'a pu encourir le reproche de fausse application de l'art. 61 c. pr.; — Sur le troisième moyen : — Attendu qu'en jugeant que, faute de réunion des deux premiers arbitres au tiers arbitre, ou d'actes réguliers constatant que ceux-ci auraient été sommés de se réunir avec celui-là, la sentence rendue par ce tiers arbitre était nulle et sans effet, l'arrêt a fait une application juste et judicieuse de l'art. 1018 c. pr. civ., qu'on lui fait mal à propos le reproche d'avoir mal entendu; — Rejette.

Du 4 avril 1838.-C. C., ch. req.-MM. Lasagni, pr.-De Gartempe, rap.

(1) (Bonnichon C. Quichon.) — LA COUR; — Considérant, sur la 1re question, que la sommation aux arbitres pour se réunir au tiers arbitre, du 19 février, est produite en la cour; qu'à la vérité l'un d'eux n'a pu se rendre à la conférence, mais qu'il n'y avait pas de moyen de l'y contraindre, et que la loi est satisfaite quand les formalités qu'elle prescrit ont été observées; — Considérant, sur la 2e question, que la décision du tiers arbitre devait être rendue dans le mois de son acceptation; que, dans l'espèce, cette acceptation est du 3 mars et que le jugement est du 14; — Qu'en vain on élève des doutes sur cette dernière époque; qu'on ne produit à l'appui ni preuves ni le plus léger adminicule, et qu'au surplus la signature des arbitres fait foi de tout ce qui est contenu dans leur décision; — Considérant, sur la 3e question, qu'à la vérité la sentence devait être déposée dans les trois jours, et ne l'a été que le 5 avril; mais que la loi n'y attache pas la peine de nullité, et qu'au surplus il y a une foule de cas où le dépôt ne pourrait être fait dans les trois jours; — Considérant, sur la 4e question, que le motif de l'irrégularité de la sentence est pris de ce que la sentence du tiers arbitre ne contient pas l'énoncé en détail de l'opinion des premiers arbitres; mais que la loi ne l'exige pas; — Qu'à la vérité elle exige qu'il se conforme à l'avis d'un des arbitres, ce qui entraîne la nécessité de faire connaître l'opinion de chacun d'eux; mais que le tiers a rappelé cette opinion sur chaque article, qu'ainsi son opération est régulière; — Déboute Bonnichon de son opposition.

Du 15 juill. 1817.-C. de Bourges.

Digitized by Google

tiers arbitre peut juger sur leurs avis respectifs sans conférer avec eux, s'ils ne se rendent pas à la conférence; c'est ce qu'exprime l'art. 1018.

827. Il peut juger, malgré l'absence d'un des arbitres, bien qu'il ait su que cet arbitre était en voyage et qu'il lui était dès lors impossible de satisfaire à la sommation de se rendre, avec l'autre arbitre, chez le tiers arbitre, si d'ailleurs il l'a sommé à son domicile de se réunir à l'autre arbitre.... Et la décision du tiers arbitre n'est pas nulle, encore bien qu'il aurait conféré avec l'autre arbitre présent (Paris, 9 janv. 1834) (1).

828. Au reste, la sommation, lorsque les parties ou le tiers arbitre sont obligés d'y recourir, doit être faite dans la forme ordinaire des exploits; et il a été jugé qu'elle n'est pas légale, si elle fixe la réunion à un délai trop court, et par exemple à moins de 24 heures (Req., 4 avril 1838, aff. Delandine, V. n° 822). C'est aussi l'avis très-sage de M. Chauveau sur Carré, n° 3346 *bis*.

829. Le jugement du tiers arbitre doit mentionner la formalité de la conférence; c'est la marche ordinaire prescrite à peine de nullité (Cass., 21 janv. 1831, aff. Lafitte, V. chap. 12). — « Le tiers arbitre, dit la cour de cassation, n'a de caractère, de capacité qu'autant qu'il se conforme aux dispositions de la loi. » — Mais s'il y avait omission à cet égard dans le jugement, ne pourrait-il y être suppléé par d'autres actes? — Il a été jugé : 1° que le défaut de mention dans une sentence de tiers arbitre, d'une formalité à laquelle il s'est conformé (la conférence avec les arbitres divisés), est valablement réparé par une déclaration émanée spontanément de lui, plusieurs jours après le prononcé de son jugement (Nîmes, 13 nov. 1832, aff. Larosière, rapp. sous le n° 817); mais à cette époque le pouvoir du tiers arbitre avait pris fin : son certificat était sans valeur (Conf. Carré, n° 3351, qui cite dans son sens l'arrêt de la cour de Rennes du 13 déc. 1809). — 2° Que lorsque le compromis dispense le tiers arbitre de conférer, la sentence du tiers arbitre n'est pas nulle, en ce qu'elle ne mentionne pas qu'il a conféré avec les arbitres divisés (Toulouse, 22 fév. 1839, aff. Fournol, V. n° 807).

830 Néanmoins, il y a présomption que les arbitres ont conféré avec le tiers arbitre, comme l'exige la loi, lorsque, dans la sentence déclarative de discord, les arbitres ont annoncé donner tel développement à leur opinion, afin de mettre par là le tiers arbitre mieux à même de l'apprécier (Toulouse, 22 fév. 1839, aff. Fournol, V. n° 807). — Il est aisé de comprendre que la prétendue présomption qui est ici signalée n'est d'aucune valeur; car les mentions consignées dans le procès-verbal de partage sont tout à fait étrangères au tiers arbitre et au jugement rendu par ce dernier, lequel doit mentionner la conférence, si du reste il ne l'a déjà fait dans le cours de son procès-verbal.

831. Au surplus, la loi n'ayant pas déterminé les caractères légaux de la conférence que le tiers arbitre doit avoir, aux termes de l'art. 1018 c. pr., avec les arbitres partagés, son vœu est suffisamment rempli dans le cas où, lors de la réunion des arbitres divisés au tiers arbitre, les premiers se sont bornés à déclarer qu'ils se référaient respectivement à leurs avis écrits et motivés (Cass., 4 déc. 1839) (2). — On comprend à peine que la

---

(1) *Espèce :* — (Paignon C. Saint-Sauveur.) — Les époux Paignon demandaient contre les sieur et dame de Saint-Sauveur la nullité d'une sentence arbitrale, en se fondant sur plusieurs moyens. — Les premiers juges avaient repoussé les trois premiers moyens de nullité, par ces motifs : — « En ce qui touchait le 1er moyen, qu'aux termes de l'art. 1018 c. pr., Patural, un des arbitres, avait été sommé par les sieur et dame de Saint-Sauveur, l'une des parties, de se réunir à un jour déterminé pour conférer avec le tiers arbitre et l'autre arbitre; que cette sommation avait été faite au domicile réel de Patural, et qu'elle était régulière; que l'absence de Patural, fait à lui personnel, n'avait pu détruire l'effet légal de la sommation; — En ce qui touchait le 2e moyen, que la sentence arbitrale n'avait pas été rendue hors des termes de l'art. 1018; qu'en effet cet article a seulement ordonné que, quand tous les arbitres ne seraient pas réunis, le tiers arbitre prononcerait seul, c'est-à-dire que les arbitres seuls présents ne pourraient entre eux former un nouvel avis, et rendre ensemble une sentence; mais que la loi n'interdit pas au tiers arbitre la faculté de conférer avec celui des arbitres qui répond à la sommation; qu'alors seulement le tiers arbitre n'a d'autre office que de départager les arbitres divisés en optant pour l'un de leurs avis, et de consacrer ainsi l'un des avis rédigés; que c'était ce qui avait eu lieu dans l'espèce; que, d'ailleurs, les nullités ne pouvaient s'étendre; que celles relatives aux sentences arbitrales avaient été déterminées par l'art. 1028 c. pr., et qu'il n'avait pas prévu le cas où le tiers arbitre s'entendrait avec le seul des arbitres qui aurait obéi à la sommation régulièrement faite à tous deux; — En ce qui touchait le 3e moyen, que si la sentence du tiers arbitre était datée du département de Seine-et-Marne, cette circonstance ne pouvait entraîner la nullité de la sentence par lui rendue; qu'en effet la juridiction des arbitres n'était pas territoriale et attachée à telle ou telle localité; mais qu'elle suivait la personne; que, d'ailleurs, ce cas n'était pas prévu par la loi, et qu'une nullité ne pouvait être suppléée. » — Appel par les époux Paignon, ils proposent un 4e moyen, qu'ils fondent sur l'art. 1020 c. pr. Suivant eux, et d'après cet article, la sentence arbitrale, ayant été datée et signée dans le département de Seine-et-Marne, aurait dû être déposée au greffe et rendue exécutoire par le président du tribunal dans l'arrondissement duquel se trouvait le lieu où la sentence avait été datée et signée. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, et considérant, sur le 4e moyen de nullité présenté devant la cour, que les deux premiers arbitres ont été nommés et ont opéré à Paris; qu'ils ont été sommés de se réunir chez le tiers arbitre, dans son cabinet à Paris, pour conférer avec lui, et que sa décision, dans laquelle il a adopté l'avis d'un des arbitres, a été préparée à Paris; qu'ainsi, la sentence arbitrale a dû être déposée au greffe du tribunal civil de la Seine; — Confirme.

Du 9 janv. 1834.-C. de Paris, 2e ch.-M. Pecourt, av. gén., c. conf.

(2) *Espèce :* — (Gouin C. Dobrée.) — Les sieurs Dobrée et autres, assurés, et les sieurs Gouin et consorts, assureurs maritimes, ont nommé deux arbitres qui, le 4 mars 1835, après avoir déclaré le partage, ont ajouté la mention que voici : — « Nous prononçons qu'il y a partage; nous avons de nouveau et en tant que besoin nommé pour tiers arbitre, à qui nous avons remis les pièces et le présent, M. Fourcade, déjà nommé d'avance pour remplir ces fonctions, et nous avons signé... » — Le 27 mars, les arbitres partagés se réunirent au tiers arbitre, et ce qui se passa entre eux fut constaté en ces termes par un procès-verbal transcrit sur la minute de la sentence arbitrale : « Je soussigné, tiers arbitre, appelé à départager MM. Quesneau et Monteix, arbitres, lesquels se trouvent en dissidence, ayant invité, conformément au vœu de l'art. 1018 c. pr., lesdits sieurs Quesneau et Monteix à se réunir afin que chacun d'eux me développe autant que besoin les motifs de son opinion, ces messieurs se sont réunis ce jour à mon domicile, et, après lecture faite de l'avis de chacun d'eux, ils ont déclaré s'y référer, en foi de quoi le présent a été rédigé d'accord avant que je prononce mon jugement, et nous avons signé... » — Enfin, le 30 mars suivant, le tiers arbitre se prononça en faveur des assureurs par un jugement commençant ainsi : « Moi, tiers arbitre soussigné, après avoir conféré avec MM. Quesneau et Monteix, arbitres divisés, ainsi qu'il est constaté d'autre part, etc. » — Opposition par Dobrée et autres en ce que, selon eux, il n'y a pas eu, dans le sens de l'art. 1018 c. pr., conférence entre les arbitres divisés et le tiers arbitre. — 18 août 1835, jugement, après partage, du tribunal civil de Nantes, qui accueille ce moyen de nullité, en se fondant, en droit, sur ce que le mot conférence employé par le législateur emporte l'idée que la discussion qui avait eu lieu entre les arbitres partagés doit s'ouvrir de nouveau en présence du tiers arbitre et avec lui; et sur ce que, en fait, ces conditions n'ont pas été remplies dans l'espèce, puisque le tiers arbitre n'a pris une part active à aucune discussion, lors de la réunion du 27 mars, dans laquelle les arbitres divisés, loin de discuter leur avis, se sont bornés à se référer à celui qu'ils avaient développé par écrit.

Sur l'appel des assureurs, ce jugement a été confirmé par arrêt de la cour royale de Rennes, intervenu, après partage, le 23 mai 1836, et dont les motifs sont ainsi conçus : « Considérant, en droit, que l'art. 1018 c. pr. civ., titre des arbitrages, dispose que le tiers arbitre ne peut prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés qui seront sommés de se réunir à cet effet; — Que l'art. 1028 du même code autorise l'action en nullité de la décision arbitrale, si elle a été rendue par un tiers arbitre sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; — Que le but du législateur, en imposant, à peine de nullité, la nécessité d'une conférence entre les arbitres partagés et le tiers arbitre, a été de leur imposer l'obligation réciproque de soumettre à un nouvel examen, à de nouvelles communications ou discussions, les différents points du litige et les questions qu'il offre à résoudre, dans l'espoir que le résultat de ces communications réciproques amène ou un rapprochement ou une modification dans la décision définitive; — Considérant, en fait... (Ici l'arrêt rappelle les termes du procès-verbal du 27 mars 1835, et le préambule de la décision du tiers arbitre, du 30 mars); — Qu'il résulte des principes ci-dessus et des déclarations textuelles consignées par le tiers arbitre dans la décision arbitrale rendue par lui le 30 mars 1835, que ces déclarations rapprochées l'une de l'autre constatent qu'il n'y a pas eu réellement conférence dans le sens et l'esprit de la loi, puisque ces déclarations démontrent que les deux arbitres se sont contentés de lire leur avis déjà connu, et que le tiers arbitre s'est abstenu de toute participation à l'examen des points en litige. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1018 et 1028, n° 4, c. pr. civ.; — Attendu

Digitized by Google

question ici résolue ait pu donner lieu à une difficulté sérieuse, dès qu'on presse avec quelque rigueur les termes de l'art. 1018. Il est bien certain que le mot conférence implique d'ordinaire l'idée d'une discussion commune dans laquelle on cherche à s'éclairer les uns les autres; mais cette expression est susceptible de plus ou de moins. Il est sensible que la conférence est inutile lorsqu'elle n'apprendrait au tiers arbitre rien d'autre que ce qui est dans les avis des arbitres divisés. Il se peut qu'elle n'ait pas d'autre objet que de répondre à quelques interpellations du tiers arbitre, qui, avant de conférer, a dû lire déjà les rapports des arbitres partagés. La preuve d'ailleurs que la loi a admis le mot conférence avec toute l'élasticité qu'il comporte, c'est que le tiers arbitre peut juger seul si les arbitres refusent de se réunir à lui; il peut aussi n'entendre qu'un arbitre si l'autre ne se présente pas. Or, on ne comprend guère une telle latitude en présence de l'interprétation qui exigerait toujours une discussion longue et détaillée. Mais il y a plus : quelle action le tiers arbitre a-t-il reçue de la loi à l'effet de contraindre les arbitres à s'expliquer lorsqu'il leur convient de garder le silence? Aucune, assurément.

832. Disons, en terminant sur ce point, 1° que la conférence, la délibération du tiers avec les arbitres divisés couvre les irrégularités résultant de l'inobservation des art. 1017, 1018; 2° que lorsque les parties ont comparu devant le tiers arbitre et les arbitres partagés, ont discuté leurs droits en leur présence, et requis le tiers de prononcer, elles sont non recevables à invoquer les irrégularités qui auraient précédé la vocation du tiers arbitre (Nîmes, 20 mars 1839, aff. Delanche, V. n° 783); 3° enfin que le vice résultant du défaut de conférence du sur-arbitre avec les arbitres, ou du défaut d'adoption de l'avis de l'un d'eux, ne peut être proposé par les parties, si elles ont renoncé à tout recours (Req., 17 juin 1840, aff. Lefebvre, V. *infrà*).

§ 2. — *Mode de statuer du tiers arbitre suivant que les arbitres se réunissent ou non à lui.*

833. On va parler successivement : 1° du mode et des effets de la conférence ou délibération des arbitres; — 2° de la sentence rendue en conformité de l'avis de l'un des arbitres; — 3° des modifications de cet avis; — 4° des avis distincts; — 5° des caractère et pouvoir du tiers arbitre; — 6° des formes de son jugement.

834. 1° *Mode et effets de la conférence ou délibération.* — Sous les lois des 10 juin 1793 et 17 niv. an 2, le tiers arbitre ne pouvait prononcer sans le concours des arbitres divisés; le jugement qu'il rendait seul était nul. Dans le système de ces lois, le tiers arbitre n'était regardé que comme un arbitre de plus, c'est ce qu'atteste le décret d'ordre du jour du 28 therm. an 3, qui, sur quelques doutes élevés à ce sujet, disposa ainsi : « La convention nationale, après avoir entendu le rapport de son comité de législation, relativement aux difficultés qui se sont élevées sur le point de savoir si le tiers arbitre peut prononcer *seul* sur les avis contraires, passe à l'ordre du jour, motivé sur ce *qu'aucune loi n'a autorisé les tiers arbitres à prononcer seuls et sans le concours des arbitres divisés* d'opinions. »

835. Par application de ce décret, un nombre immense d'arrêts rendus en exécution des lois de 1790, 1793 et de l'an 2, ont décidé que le jugement rendu par le sur-arbitre seul et sans concours des arbitres divisés était nul. — Sur ce point, qui est désormais sans intérêt, on se borne à citer quelques dates dont la plupart sont déjà recueillies dans la première édition (Cass., 29 fruct. an 3, aff. Fèvre, M. Osmont, rap.; 5 vend. an 4, aff. Fores, M. Fradin, rap.; 7 flor. an 5, aff. Quefmenn, V. n° 340; 22 fruct. an 5, aff. Com. de Birschaussthéim, M. Giraudet, rap.; 6 germ. an 10, aff. Lemore, V. *infrà*; 19 pluv. an 8, aff. Lecourt, M. Target, pr.; 21 flor. an 11, aff. Robert, M. Henrion, rap.; 14 fruct. an 9, aff. Chambard, V. *infrà*; 14 brum. an 10, aff. Beauffremont, M. Oudot, rap.). — ... Et cela, quoique le tiers arbitre ait jugé en présence des parties, mais hors la présence et sans la participation des arbitres (Colmar, 14 prair. an 11) (1).

836. Il a même été jugé que la nullité n'est point couverte dans une instance entre des communes, par la présence, sans réclamation, des fondés de pouvoirs ou officiers municipaux des communes, à la décision du sur-arbitre, et sans réclamation contre la non assistance des autres arbitres, toutes les formes établies, porte l'arrêt, devant être rigoureusement observées dans les affaires intéressant les communes (Cass., 4 germ. an 5, M. Albarel, rap., Aff. Com. de Dolleren *C.* com. d'Aberbrouck). — Enfin, quant à la preuve que le sur-arbitre a rendu le jugement seul en son nom et nullement au nom du tribunal arbitral, elle peut résulter des termes et expressions dont il s'est servi et surtout de ce que seul il a signé le jugement (Cass., 6 prair. an 5) (2).

837. Mais le vœu du décret d'ordre du jour de l'an 3 se trouve rempli : 1° s'il est constaté que le tiers arbitre a procédé avec les arbitres à la confection de l'enquête, qu'ils se sont *concertés* ensemble et que ceux-ci lui ont fait *toutes leurs observations* (Req., 14 déc. 1813) (3); — 2° si le tiers arbitre a été assisté de trois autres arbitres, si le quatrième a été légalement convoqué et si les parties présentes n'ont pas réclamé contre cette forme de procéder (Rej., 23 germ. an 5) (4); — 3° si les parties ont autorisé le tiers arbitre à prononcer seul et s'il apparaît que sa délibération a eu lieu avec le concours des arbitres partagés (Rej., 16 brum. an 5, M. Barris, rap., Duroc *C.* Vigoureux; cette proposition reproduit littéralement le texte de l'arrêt); — 4° si les parties ont consenti à ce que le tiers arbitre vidât le partage concurremment avec

---

que les caractères légaux de la conférence que le tiers arbitre doit, aux termes de l'art. 1018 c. pr. civ., avoir avec les arbitres partagés, ne sont pas déterminés par la loi; que lorsque les arbitres, sommés de se réunir au tiers arbitre, à l'effet de conférer avec lui, se sont rendus à la réunion; lorsque le tiers arbitre a constaté, 1° que les arbitres partagés lui ont déclaré se référer à leurs avis distincts et motivés dont ils ont donné lecture; 2° qu'il a ainsi conféré avec eux, il a suffisamment rempli le vœu de la loi; — Attendu que l'arrêt attaqué a jugé, en droit, que la conférence constatée par la décision arbitrale n'était pas une conférence dans le sens et l'esprit de la loi; qu'en jugeant ainsi, il a ajouté aux dispositions de la loi, et a, par suite, faussement appliqué et même expressément violé l'art. 1018 c. pr. civ. et l'art. 1028, n° 4, du même code; — Casse.

Du 4 déc. 1839.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Miller, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Ledru-Rollin et Scribe, av.

(1) (Corty *C.* Monnet.) — LA COUR; — Considérant qu'aucune loi n'oblige les arbitres, à peine de nullité, de viser toutes les pièces; — Considérant... que la décision du sur-arbitre ne peut être envisagée que comme un simple avis; il dit, à la vérité, qu'il a opéré en présence des parties, et ne fait nulle mention de celle des arbitres; ils n'ont donc pas été présents; or, il est de principe qu'un jugement arbitral doit être le résultat de l'opinion des arbitres assemblés; s'ils sont discords, il faut que le tiers arbitre nommé convoque les arbitres, et juge avec eux, ce qui résulte du décret d'ordre du jour, du 28 therm. an 3. Il n'y a donc pas de jugement au cas particulier sur le partage des premiers arbitres; ainsi, sous ce rapport, l'appel de nullité est bien fondé, et c'est le cas d'y faire droit; — Annule le dernier jugement; et, avant faire droit sur l'appel simple, ordonne la vérification générale des liquidations, comptes et révisions intervenus entre les parties... dépens réservés.

Du 14 prair. an 11.-C. de Colmar.

(2) (Com. de Colmar C. Obertin.) — LE TRIBUNAL; — Vu la loi du 10 juin 1793 sur les communaux, interprétée par celle du 28 therm. an 3; — Attendu que des termes et des expressions dont s'est servi le sur-arbitre Klein, et de ce que le jugement en question est signé de lui seul et non des arbitres, il résulte clairement qu'il a rendu ledit jugement lui seul, en son nom, et nullement au nom du tribunal arbitral, et qu'en cela il y a contravention manifeste; — Casse.

Du 6 prair. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Chupiet, rap.

(3) (Rimbaud *C.* Thabassol.) — LA COUR; — Attendu qu'il est reconnu en fait par l'arrêt, que le jugement arbitral n'a été rendu par le tiers arbitre qu'après le *concours* et les *observations* des deux autres, et qu'il s'est rangé à l'avis de l'un d'eux; — Qu'ainsi le moyen manque par le fait; — Rejette.

Du 14 déc. 1813.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Brillat, rap.

(4) (Kieffer *C.* Weinling.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que, quoique le jugement du 11 vend. an 4 soit rendu par le sur-arbitre seul, il n'en suit pas qu'il soit vicieux, la raison en est qu'il était assisté des trois autres arbitres; que le quatrième avait été légalement convoqué; qu'il était également assisté des parties, que celles-ci ont conséquemment donné leur adhésion à cette forme de procéder, puisqu'elles n'ont fait aucune réclamation à cet égard; — Rejette.

Du 23 germ. an 5.-C. C., sect. civ.-M. Lions, rap.

Digitized by Google

trois arbitres, sans le concours de l'un des arbitres absents : et leur consentement résulte de ce qu'étant présentes elles ne se sont pas opposées au jugement du tiers arbitre (Rej., 19 pluv. an 5) (1). — Au surplus, il n'y a que la partie qui a choisi l'arbitre absent qui pourrait réclamer (même arrêt), ce qui est, du reste, une erreur, même sous les lois révolutionnaires, car, une fois nommés, les arbitres forment un tribunal et ne sont pas les mandataires de telle ou telle partie.

Il nous a paru que la rigueur des tribunaux dans l'application du décret d'ordre du jour de l'an 3 était plus grande lorsqu'il s'agissait de jugements émanés des arbitres forcés créés par les lois de la révolution, que lorsqu'il s'agissait d'un arbitrage convenu entre des particuliers. Cela devait être; là on subissait l'empire de la force majeure : ici, au contraire, c'était volontairement qu'on se soumettait à l'arbitrage. — Quant aux fins de non-recevoir qu'on vient de faire connaître, elles ne nous paraissent justifiées qu'autant qu'elles peuvent être également invoquées par toutes les parties ; le droit doit être réciproque. Or, elles ne sont pas toutes dans cette catégorie-là : il s'en faut.

838. L'art. 1018 n'a pas déterminé le sens qu'il entend attacher au mot *conférence*. Mais en s'appesantissant un peu sur les expressions de cet article et surtout en les rapprochant des observations du tribunat, on reconnaît que l'interprétation de ce mot doit être extensive; qu'ainsi, la conférence dont le législateur a entendu parler comprend à la fois la discussion ou conférence proprement dite et la délibération. C'est ce qui semble résulter de ces termes de l'art. 1018 : « Le tiers arbitre... ne pourra prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés qui seront sommés de se réunir à cet effet. — Si tous les arbitres ne se réunissent pas, le tiers arbitre prononcera seul. » — D'où la conséquence que, s'il y a réunion, c'est-à-dire conférence, le tiers arbitre ne juge pas seul; que les arbitres concourent à la décision; qu'ils peuvent, comme l'exprime le tribunat, et comme cela a été admis par les auteurs et par la jurisprudence, modifier, changer leurs premiers avis, en adopter même de tout opposés; que tous se réunissant forment en un mot un tribunal unique. — Mais si tout cela se passe ainsi, si c'est bien là l'esprit de la loi, il est essentiel d'élargir le sens du mot *conférence*, et de supposer qu'il comprend en même temps la délibération. C'est parce que cette distinction n'a point été faite, c'est parce que tantôt la conférence avait été accompagnée d'une délibération véritable, dans laquelle les arbitres avaient modifié leur première opinion, que d'autres fois, au contraire, les arbitres étaient restés dans les termes stricts d'une pure conférence, se bornant à expliquer leurs avis auxquels ils n'entendaient rien changer, qu'une grande confusion existe, soit dans la jurisprudence, soit dans la doctrine des auteurs.

Nous avons tâché de combler cette lacune, autant que cela nous a été permis avec les documents que nous avions sous les yeux. On comprend, en effet, sans peine, que des notices rédigées à la suite d'exposés, ou sur des mémoires dans lesquels la distinction n'était pas indiquée, n'ont point dû tenir compte d'un élément de solution que nul ne semblait alors avoir entrevu. C'est, au surplus, une observation qui se renouvelle à chaque progrès de la jurisprudence.

Avant d'aborder la jurisprudence, quelques observations nous semblent devoir être posées.

839. D'abord, deux positions se présentent : — 1° Il y a eu simple conférence entre les arbitres et le tiers arbitre; dans ce cas, si l'un des arbitres refuse de délibérer en commun, le tiers arbitre ne doit qu'adopter l'avis de l'un des arbitres : la conférence prépare la délibération; elle ne la constitue pas. — C'est dans un cas semblable qu'il a été jugé que la sentence dans laquelle le sur-arbitre a émis une opinion différente de celle de l'un et de l'autre des arbitres divisés doit être annulée (Montpellier, 31 mai 1824, aff. Bresson, V. n. 819). — La décision devrait être la même, bien que la sentence, non signée des arbitres, ne mentionnât pas qu'ils ont refusé de signer. — Il a été jugé cependant, dans une espèce qui nous paraît être semblable, que, lorsqu'il y a eu conférence entre les arbitres et le tiers arbitre, celui-ci peut modifier ou plutôt développer les conséquences de celui des avis des arbitres qu'il déclare adopter (Bordeaux, 25 janv. 1831) (2); mais il est sensible qu'il ne faudrait pas que ces conséquences sortissent de la règle qui rattache l'accessoire au principal, l'effet à sa cause. Il faut, en un mot, que la conséquence ressorte sans effort et ait été l'objet des discussions qui ont été agitées devant les arbitres. Cela même est périlleux et ne doit pas être confondu avec le cas où, les chefs étant distincts, on adopte l'avis d'un arbitre sur un chef et celui d'un autre arbitre sur un chef différent. — V. plus bas.

840. 2° Il y a eu conférence suivie de délibération en commun, c'est-à-dire suivie de l'émission orale de l'opinion de chacun des arbitres et tiers arbitre sur les divers chefs de la contestation, délibération engagée dans le but d'amener, s'il se peut, un changement ou une modification des avis des arbitres.

Dans cette seconde hypothèse, plusieurs variétés vont s'offrir. — Ou la sentence est signée par le tiers arbitre seul, sans qu'il apparaisse d'aucune adhésion de l'arbitre présent à la modification de son avis, ni d'aucun changement qu'il lui ait fait subir; — Dans ce cas, le tiers arbitre doit se conformer à cet avis, s'il l'adopte; il ne lui est pas permis de le changer ni de le modifier. La délibération qui a eu lieu doit, par suite de l'absence de signature des deux arbitres, être regardée comme non avenue et les choses se trouvent remises au même état où elles le seraient si, aucune délibération n'ayant eu lieu, on s'était borné à une simple conférence.

...Ou la sentence est rendue par l'arbitre présent et par le tiers arbitre; — Et, dans ce cas, la présomption est que la délibération ayant eu lieu en commun, il y a eu jugement rendu en commun. Le refus de signature par l'autre arbitre est ici sans importance; la majorité a prononcé. Que l'avis de l'arbitre présent soit adopté en totalité ou qu'il ait éprouvé des modifications, cela importe peu; il est présumé y avoir adhéré, et avoir lui-même changé ou modifié son opinion première.

...Ou bien la sentence rendue par le tiers arbitre et par l'arbitre présent adopte, en le modifiant, l'avis de l'arbitre qui s'est retiré après avoir pris part à la délibération; — — Dans ce cas le refus de celui-ci de signer la sentence annonce bien qu'il n'a pas entendu modifier son avis; mais s'il est constant, et il faut que cela résulte d'une mention du procès-verbal portant sa signature, qu'il a été convenu qu'il y aurait délibération à nouveau et qu'en effet cette délibération a eu lieu, un refus de signer n'empêchera pas que la sentence ne soit valablement rendue.

...Ou enfin, la sentence rendue après conférence et délibération

---

(1) (Brasset C. veuve Hammel.) — LE TRIBUNAL; — Considérant, sur le 1er moyen : — 1° Que les parties étaient présentes le jour que le tiers arbitre a rendu son jugement concurremment avec trois des arbitres, et qu'aucune d'elles, notamment le citoyen Brasset, ne s'est opposée à ce qu'il vidât le partage en l'absence du citoyen Fauch, d'où il suit qu'elles ont consenti à ce qu'il jugeât sans la concurrence de celui-ci; — 2° Que tous les quatre arbitres s'étaient ajournés eux-mêmes et du consentement des parties pour le 15 fruct. an 3, jour désigné par le sur-arbitre; — 3° Que si l'une des parties avait été en droit de se plaindre de ce que le sur-arbitre allait prononcer en l'absence du citoyen Fauch, c'était la citoyenne Weinling, et non le citoyen Brasset, puisqu'elle seule se trouvait intéressée à ce qu'il ne prononçât point en l'absence et sans le concours du citoyen Fauch, qui était son arbitre; — Rejette.

Du 19 pluv. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Chabroud, pr.-Chupiet, rap.

(2) (Menne C. Courbin.) — LA COUR; — Sur le moyen de nullité pris de ce que le tiers arbitre ne s'est pas exactement conformé à l'avis du sieur Béro, dont il déclare toutefois adopter l'opinion : — Attendu que les trois arbitres s'étant réunis sur les lieux litigieux, le tiers arbitre n'était pas tenu, aux termes des dispositions finales de l'art. 1018, de se conformer à l'un des avis des autres arbitres, mais pouvait juger à nouveau, en modifiant l'un par l'autre les avis des deux arbitres divisés; qu'il est, au surplus, constant que le tiers arbitre n'a fait que donner de plus amples développements à l'opinion du sieur Béro, mais qu'il s'y est entièrement conformé, même en décidant, par voie de conséquence, que Courbin ne pouvait être passible d'aucuns dommages-intérêts; — Sans s'arrêter aux moyens de nullité proposés par Menne et Dubet, non plus qu'à l'appel par eux interjeté du jugement rendu le 10 fév. 1829; — Ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc.

Du 25 janv. 1831.-C. de Bordeaux, 4e ch.

Digitized by Google

est signée de tous les arbitres et du tiers arbitre; et dans ce cas, elle doit être présumée émaner d'un tribunal unique, et les changements que les avis des arbitres ont éprouvés sont réputés avoir été consentis par eux. Le jugement, en un mot, est l'œuvre commune : ici ne s'applique plus la disposition finale de l'art. 1018. C'est en ce sens que doit être compris ce principe posé dans un arrêt de la cour de Bruxelles, qu'à supposer que le sur-arbitre puisse s'écarter de l'avis de l'un des arbitres pour arrêter avec eux une décision, au moins faudrait-il qu'une telle décision fût le résultat de l'opinion de la majorité, arrêtée après conférence en commun des arbitres et du tiers arbitre (Bruxelles, 4 mars 1840, aff. Defouvent, V. n° 852).

Ces observations ont pour objet de signaler l'esprit dans lequel il serait convenable que l'art. 1018 fût appliqué; elles n'ont point pour objet de faire la critique d'une jurisprudence qui n'a pas eu à en apprécier la valeur dans leur ensemble, à supposer qu'elle parvienne jamais à introduire une réglementation rigoureuse dans l'intérieur du tribunal arbitral. Cette théorie, d'ailleurs, découle directement des observations de la section du tribunat, rapportées au commencement de ce chapitre.

841. Remarquons d'abord que l'art. 1018, qui autorise le tiers arbitre à prononcer seul, s'applique aux arbitrages commencés avant la publication de ce code, si le jugement est rendu depuis (Montpellier, 27 nov. 1811, aff. Suquet, V. n° 844). — Conf. chap. 12. V. aussi n° 884.

842. Ensuite, lorsqu'il y a conférence entre le tiers arbitre et les arbitres divisés, le jugement doit-il, peut-il être rendu à la majorité des voix? Le tiers arbitre doit-il au contraire juger seul? Le tribunat avait, entre autres rédactions, proposé celle-ci : « Si tous les arbitres divisés confèrent avec le tiers arbitre, le jugement sera rendu à la majorité des voix, et les arbitres divisés pourront dans ce cas se départir de leur premier avis. »—Cette rédaction, à laquelle le tribunat attachait la peine de nullité, n'a point été conservée. — L'art. 1018 s'est, comme on l'a vu, expliqué en termes différents : faut-il tirer de là la conséquence qu'il a entendu rejeter le vœu du tribunat? — On peut dire, pour l'affirmative : le code de procédure exige bien, à la vérité, que le tiers arbitre confère avec les arbitres divisés; mais là s'arrêtent ses termes. Dans l'esprit de ce code, le tiers arbitre est un juge qui a sa mission à remplir, son indépendance personnelle; il doit adopter l'avis de l'un des arbitres; mais il est libre dans sa détermination; il rend son jugement seul, sans le concours de ces derniers, dont la mission, comme juges, est expirée. Si la loi exige qu'il ait des conférences avec eux, c'est pour que sa religion soit mieux éclairée, sa décision plus fidèlement calquée sur l'un ou l'autre des avis, auquel il est tenu de se conformer; du reste, cette dernière disposition n'est pas de rigueur; et si les arbitres refusent de comparaître, le procès-verbal qui a dû être rédigé par eux servira de base au sur-arbitre. Tel est entre autres l'avis de M. Merson, n° 104; selon lui le tiers arbitre prononce seul.

Quelque spécieux que soit ce système, il n'est point partagé par MM. Pigeau, t. 1, p. 28; Pardessus, t. 4, p. 95, n°s 1401 et 107; Carré, n° 3346.—Ces auteurs expliquent ainsi l'art. 1018 c. pr.: ou les arbitres se réunissent au tiers arbitre, disent-ils, ou bien ils refusent de s'y réunir. Dans le premier cas, le jugement est prononcé, en commun, à la pluralité des voix; dans le second, au contraire, le tiers arbitre prononce seul; il adopte l'un des avis; sa fonction ne consiste qu'à déclarer lequel lui est préférable. M. Carré fonde cette opinion, 1° sur ce que l'art. 1018 c. pr. doit être interprété ainsi que s'exécute l'art. 118, relatif aux décisions rendues par les tribunaux; 2° sur ce que l'injonction faite aux arbitres de se réunir pour conférer suppose une délibération commune; 3° sur ce que l'art 1018 doit s'interpréter par la disposition du décret du 28 therm. an 3, d'après la maxime *posteriores leges ad priores trahantur*. M. Carré aurait pu invoquer aussi l'opinion si expresse du tribunat.— C'est ce dernier système que la jurisprudence paraît adopter, et c'est celui qui nous a semblé résulter virtuellement de l'art. 1018 c. pr. Mais on ne peut se le dissimuler; les difficultés sont grandes, dès qu'on le pousse dans ses déductions.—Si le tiers arbitre, peut-on dire, ne doit pas juger seul, les arbitres divisés pourront donc le contraindre à ne juger qu'avec leur concours. Il y a plus, c'est que rien ne devant être laissé à l'arbitraire, dans un point si important, le jugement en commun sera de droit, par cela que les arbitres sont présents à la conférence. Mais, d'une part, l'usage est contraire : le tiers arbitre entend d'ordinaire les arbitres divisés, puis il rend ensuite sa décision, sans leur concours, adoptant l'avis de l'un ou de l'autre. Il faut croire que ce n'est guère que dans le cas où les arbitres n'ont pas rédigé leur opinion que la délibération a lieu en commun; mais cela n'accuse-t-il point une interprétation vicieuse de la loi? Ce n'est pas tout : chacun des arbitres pourra demander des modifications, des changements à l'avis qui est consigné dans son rapport; il pourra même l'abandonner. Mais pendant quel délai pourra-t-il le faire? Appliquera-t-on ici la loi relative aux tribunaux? Puis la seule absence ou le refus de l'autre arbitre d'y consentir suffiront-ils pour paralyser ce droit de modification? Et si le tiers arbitre refuse d'entrer dans ce système, le jugement en commun, les tribunaux pourront-ils l'y contraindre? — On voit que les objections ne manquent pas, et ne peut-on pas dire que ce sont des considérations de cette nature qui ont déterminé le législateur à ne point adopter la pensée du tribunat? — Mais il faut répondre, ce semble, que cette pensée se retrouve implicitement dans l'économie de l'art. 1018; que seulement elle y a été accueillie sous une sanction moins rigoureuse; que de ses termes il découle une interprétation simple et facile qui, outre qu'elle est parfaitement en harmonie avec la juridiction simple et conciliante de l'arbitrage, convient mieux à une bonne administration de la justice, en raison des facilités qu'il laisse aux arbitres de rectifier les erreurs qu'une discussion moins approfondie peut leur avoir fait commettre. Quant à la crainte des difficultés qui peuvent résulter de cette interprétation, elles sont inhérentes à la plupart des lois et pourraient au besoin se glisser au sein des tribunaux, si l'esprit de subtilité et de tracasserie y pénétrait. — Il faut croire, au reste, que si le tiers arbitre donnait à la loi une interprétation qui serait contraire à son esprit, des réclamations seraient fournies immédiatement par les autres arbitres ou au moins par l'un d'eux.

843. Conformément à cette doctrine, il a été jugé 1° que le tiers arbitre ou sur-arbitre, après avoir conféré avec les arbitres divisés, peut statuer seul, et par exemple, s'il adopte l'avis de l'un de ces derniers, sa décision ne peut être annulée sous prétexte que le jugement n'a pas été délibéré, rendu en commun (Paris, 15 nov. 1814; Metz, 12 mai 1819) (1); — et cela, en arbitrage forcé comme en arbitrage volontaire (Req., 26 mai

(1) 1re *Espèce* :—(Hereau C. Bonamour.)—Le 7 juill. 1813, le tribunal de commerce renvoya devant des arbitres les sieurs Hereau et Bonamour fils qui étaient en discussion sur les comptes d'une société. — Les parties choisirent les sieurs Ravanet et Dorgemont pour arbitres. — D'après les comptes de Hereau, la dépense était portée à 2,199,395 fr. et la recette à 2,185,846 fr. — Bonamour fournit ses débats. — Hereau, dans sa réponse aux débats, refusa de s'expliquer sur plusieurs réclamations de Bonamour; il prétendit même que les arbitres ne devaient pas en connaître, comme étrangères à la société. — Cet incident divisa les arbitres. —Ravanet pensa que les arbitres devaient statuer sur tous les articles de débats résultants du mémoire fourni par Bonamour, et que Hereau serait invité à répondre, dans la huitaine, sur les parties des débats sur lesquelles il ne s'était pas expliqué, sinon, et ce délai passé, tous les points contestés par Bonamour seraient jugés sur les seules pièces remises (c. com. 59). — Dorgemont était d'avis, au contraire, qu'il fallait décider d'abord, et sans forcer Hereau à rien produire, si les réclamations de Bonamour intéressaient ou non la société.—Les arbitres ainsi divisés ne s'étant pas accordés sur le choix d'un sur-arbitre, Me Boulage, avocat, fut nommé par le tribunal de commerce, le 2 fév. 1814. — Me Boulage adopta l'avis de Ravanet, « après avoir entendu, porte la sentence, les parties, leurs conseils, ainsi que MM. Dorgemont et Ravanet. »—Hereau demanda la nullité de cette sentence.—Il prétendit que le sur-arbitre n'avait pas délibéré avec les arbitres réunis, mais s'était contenté de conférer avec chacun d'eux séparément. — Rejet de cette demande. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche l'appel comme de nullité; — Attendu qu'il résulte des expressions de la sentence arbitrale, que le sur-arbitre, conformément à l'art. 1018 c. pr., a conféré avec les deux premiers arbitres; — Et en ce qui touche l'appel au fond, adoptant les motifs des premiers juges; a mis l'appel au néant.

Du 15 nov. 1814.-C. de Paris, 1re ch.

2e *Espèce* : — (Georges C. Hubert.) — LA COUR; — Sur la 1re question : — Attendu que le code de commerce ne contient point de dispositions qui indiquent la forme dans laquelle les arbitres doivent rendre leurs jugements; que cette forme est déterminée par les art. 1016, 1017

Digitized by Google

1829) (1). — 2° Que, de la mention contenue dans la sentence d'un tiers arbitre qu'il a conféré avec les arbitres divisés, et de la signature de ceux-ci, mise à la suite de leur jugement, il résulte suffisamment, soit qu'il a conféré avec les arbitres, soit qu'il n'a commis aucun excès de pouvoir en adoptant une solution autre que celle contenue dans les avis des arbitres (Colmar, 29 mai 1813, aff. Zoepffel, V. n° 899).

844. De même, l'absence des arbitres n'empêche pas le tiers arbitre de rendre son jugement, si d'ailleurs il a conféré avec eux et les a inutilement invités à se réunir à lui (Montpellier, 27 nov. 1811) (2).

845. Si l'un des arbitres refuse de se réunir au sur-arbitre, celui-ci n'est pas obligé de juger *seul*; il peut prononcer avec l'autre arbitre, sans qu'il résulte de là une nullité de son jugement (Req., 29 mars 1827) (3).

846. Et le tiers arbitre peut juger avec un seul des arbitres, si l'autre arbitre présent refuse de signer (Turin, 11 janv. 1806) (4).

847. Au reste, il est permis aussi aux arbitres et au tiers

---

et 1018 c. pr., qu'il n'y a aucune raison pour que le mode indiqué pour les arbitrages volontaires ne doive également être employé pour les arbitrages forcés; — Attendu que les sieurs Cochard et Daumal Nicolas, après s'être réunis, avoir entendu les parties et examiné leurs pièces, se sont trouvés divisés d'opinion et ont, conformément à l'art. 1017, rédigé chacun leur avis distinct et motivé dans des procès-verbaux séparés, que le sieur Gervaise Camus, tiers arbitre, s'est réuni aux deux autres pour conférer sur les difficultés qui leur étaient soumises et sur les objets sur lesquels ils étaient divisés, a examiné toutes les pièces, adopté les motifs qui avaient déterminé le sieur Daumal, s'est conformé à l'avis de ce dernier et a aussi dressé un procès-verbal séparé de sa décision; qu'en cela il a rempli le vœu de l'art. 1018 c. pr.; — Sur la 2e question :—Attendu que, si les sieurs Daumal Nicolas et Gervaise Camus se sont sentis suffisamment éclairés pour prononcer de suite sur le fond de la contestation, rien ne pouvait les obliger d'accéder au vœu du sieur Cochard, comme rien ne pouvait obliger le sieur Cochard de juger à l'instant le fond, s'il ne croyait pas sa religion suffisamment éclairée pour se dispenser d'un interlocutoire; que peu importe qu'il n'ait pas donné son avis sur le fond; qu'il suffit qu'il ait donné un avis quelconque sur la contestation; qu'à cet égard il n'y a nulle différence entre les tribunaux d'arbitres et ceux ordinaires; — Met l'appel au néant.

Du 12 mai 1819.-C. de Metz.-M. Colchen, pr.

(1) (Lecomte C. Mainot, etc.) — LA COUR; — Considérant, en fait, que l'arrêt attaqué et le procès-verbal des délibérations des arbitres constatent que le tiers arbitre s'est réuni aux deux arbitres divisés pour examiner les questions qui lui étaient soumises; qu'ils ont amplement conféré tous les trois; que ce n'est que parce que les deux arbitres ont déclaré persister chacun dans son avis, que le tiers arbitre a déclaré qu'il en serait par lui ultérieurement délibéré, et a rendu seul la sentence du 26 déc. 1827, en déclarant adopter les motifs et l'avis de l'un des deux arbitres — Considérant, en droit, qu'en procédant ainsi, le tiers arbitre n'a fait que se conformer littéralement au vœu des articles 1017 et 1018 c. pr.; que, d'après ces articles, la sentence arbitrale ne doit pas nécessairement être rendue par tous les arbitres à la pluralité de voix; que, lorsque les arbitres et le tiers arbitre ne peuvent s'accorder, celui-ci prononce seul, et qu'il lui suffit de conférer préalablement avec les arbitres divisés qui sont sommés de se réunir à cet effet; — Que l'art. 1028 ne permet de prononcer la nullité du jugement rendu par le tiers arbitre seul que dans le cas où celui-ci l'aurait rendu sans avoir conféré avec les arbitres partagés; — Considérant que ni les art. 51, 60 et 61 c. com., invoqués par le demandeur, ni aucunes autres dispositions de ce code n'imposent aux arbitres juges, nommés en matière commerciale, le devoir d'adopter un autre mode de procéder, et de se conformer à celui qui est prescrit aux juges ordinaires par les art. 116, 117 et 118 c. pr.; — Que, d'ailleurs, et bien que les arbitres nommés dans l'espèce aient eu pour mission de prononcer sur des contestations qui s'étaient élevées entre associés, ils n'avaient point le caractère d'arbitres forcés, d'arbitres juges, d'après le pouvoir qui leur avait été donné par l'art. 20 de l'acte de société, de statuer en dernier ressort, et sans que leur sentence pût être attaquée par la voie de la cassation, ni par celle de la requête civile; — Que c'est à cause de cela que le demandeur lui-même a pris, pour attaquer la sentence du tiers arbitre, la voie de l'opposition et de la nullité, qui n'est permise par l'art. 1028 c. pr. que contre les jugements des arbitres volontaires; — Que, par conséquent, l'arrêt attaqué, en rejetant les moyens de nullité proposés contre la sentence du tiers arbitre, a fait une juste application des art. 1017 et 1018 c. pr., et n'a violé ni les art. 116 et suivants du même code, ni les art. 61, 60 et 51 c. com.; — Rejette, etc.

Du 26 mai 1829.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-De Maleville, rap.-Laplagne-Barris, av. gén., c. conf.-De Lagrange, av.

(2) (Suquet C. Suquet.) — LA COUR; — Attendu que, quoique la sentence arbitrale dont il s'agit ait été rendue postérieurement à la mise en activité du code de procédure, les dispositions de ce code sur l'arbitrage, notamment celles que présente l'art. 1018, sont des dispositions législatives; et qu'en principe, les dispositions de cette nature ont dû recevoir leur exécution dès l'époque de la mise en activité du code de procédure, même dans les arbitrages basés sur des compromis antérieurs à sa promulgation; — Attendu que, d'après la dernière partie de l'article précité, si les arbitres ne se réunissent pas pour conférer avec le tiers arbitre, ce dernier peut prononcer seul; — Attendu que le tiers arbitre Toulouse déclare dans son jugement avoir conféré une première fois avec les arbitres Auréjac et Barascut divisés d'opinion, et les avoir invités à se réunir à un lieu et à un jour indiqué, afin de procéder, en leur présence, au jugement des contestations; que ceux-ci n'ayant point déféré à l'invitation du tiers arbitre, il a pu prononcer seul, suivant l'article précité, sur le différend des parties; d'où il suit que le seul moyen de nullité proposé par la partie d'Acaries contre la sentence du tiers arbitre Toulouse, pris de ce qu'il a prononcé seul et sans le concours des autres arbitres, n'est pas fondé; — Attendu que les parties ont comparu devant le tiers arbitre, et ont approuvé ses opérations par leur présence; — A mis et met l'appel au néant.

Du 27 nov. 1811.-C. de Montpellier.

(3) *Espèce:* — (Lacuée C. Charue.) — Un jugement ayant décidé que c'était comme sociétaire, et non comme prêteur, que Charue avait versé une somme de 9,000 fr. dans une maison de commerce établie à Paris, en 1814, par Lacuée, ils ont été renvoyés devant les arbitres Germain et Piau. — Là, jugement arbitral, et, sur l'appel, arrêt confirmatif qui condamne Lacuée, détenteur de tous les titres, à rendre compte. — Lacuée présente un compte, qui donne pour résultat une perte de 56,951 fr. — Germain, arbitre, pense qu'à cause de l'irrégularité des pièces justificatives, ce compte ne peut être débattu. — Piau adopte une opinion contraire, et son avis est partagé par Me Chignard, tiers arbitre, qui donne à Charue un délai pour débattre le compte; il paraît qu'aucun compte régulier n'a pu être établi. — Les parties étant revenues devant les arbitres Germain est d'avis que l'on condamne Lacuée à payer à Charue la somme de 7,257 fr. pour solde en principal, les intérêts de cette somme à 6 pour 100, et 3,000 fr. de dommages-intérêts. — Piau estime, au contraire, que le déficit doit être arrêté à 56,951 fr., et Charue condamné à payer 8,542 fr. à Lacuée. — Le sieur Lorimier est nommé sur-arbitre par le tribunal, pour départager les arbitres. — 20 avril 1824, ce sur-arbitre rend, en l'absence de l'arbitre Piau, une décision, par laquelle il adopte l'opinion de Germain, en réduisant toutefois, et du consentement de ce dernier, les dommages-intérêts de 3,000 fr. à 1,800 fr. — Appel par Lacuée, et, le 11 mai 1826, arrêt de la cour de Paris, qui, considérant que Lacuée ne produisant ni le livre-journal, ni le grand livre, il y a impossibilité absolue de reconnaître si son compte présente le tableau général des opérations de la société; adoptant au surplus les motifs de l'arbitre Lorimier, met l'appel au néant, et néanmoins réduit les dommages-intérêts aux simples intérêts de la somme de 7,257 fr.

Pourvoi de Lacuée. — 1° Violation de l'art. 1018 c. pr., qui veut que, si tous les arbitres ne se réunissent pas, le tiers arbitre prononce seul, en se conformant à l'un des avis des autres arbitres. Or, a-t-il dit, Lorimier et Germain se sont réunis, et ont prononcé ensemble, en l'absence de Piau; et, en rejetant l'opinion de ce dernier, Lorimier a même modifié celle de Germain. — 2° Violation de la chose jugée par le jugement du tiers arbitre Chignard, en ce que ce jugement avait ordonné qu'il serait rendu un compte régulier, contre lequel Charue fournirait ses débats, et que l'arrêt a statué définitivement, sans que ce compte ait été rendu. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen: — Attendu que l'art. 1018 c. pr. suppose que les deux arbitres ont également refusé de se réunir au tiers; que c'est dans ce cas, et dans ce cas seulement, qu'il autorise le tiers arbitre à juger seul; mais que, dans l'espèce, l'arbitre Germain s'était réuni au tiers; qu'ainsi l'article n'est pas applicable; qu'à l'égard de la modification apportée à l'avis de Germain, elle est en faveur de Lacuée, et que, par conséquent, il ne peut pas s'en prévaloir, par le motif que l'intérêt est le seul mobile des actions, et qu'il n'y a point de nullité sans grief; que, d'ailleurs, il n'est jamais à craindre que l'arbitre présent influence le tiers, parce que celui-ci ne peut que choisir entre deux avis précédemment fixés par écrit; ce qui écarte le premier moyen; — En ce qui touche le second, fondé sur une prétendue violation de la chose jugée par Chignard, tiers arbitre, le 23 août 1823, en ce que cette sentence avait ordonné qu'il serait rendu un compte régulier, dans la forme ordinaire, contre lequel Charue fournirait ses débats, et que l'arrêt a statué définitivement, sans que ce compte ait été rendu: — Attendu que l'arrêt déclare, en fait, que Lacuée, n'ayant pas tenu de comptes réguliers et n'ayant pas fait les inventaires annuels accoutumés dans le commerce et ne produisant ni titres, ni papiers, ni documents propres à asseoir un compte, l'exécution de la sentence rendue par Chignard était impossible, et que cette déclaration, en fait, échappe à la censure de la cour; — Rejette.

Du 29 mars 1827.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Chilhaud, rap.-Lebeau, av. gén., c. conf.-Delagrange, av.

(4) *Espèce:* — (Argenta C. Ferro.) — En l'an 12, compromis entre

Digitized by Google

arbitre de juger en commun, en arbitrage forcé (Paris, 22 mai 1815) (1) comme en arbitrage volontaire, et le jugement qu'ils rendent à l'unanimité est valable (Rennes, 11 juill. 1812 (2); Grenoble, 1er juin 1831, aff. Reynaud, V. n° 793). — L'arrêt de la cour de Paris dit que les arbitres étant forcés *doivent* délibérer en commun; que c'est ici l'art. 60 c. com., qu'on doit appliquer et non les art. 1017 et 1018. — Sur l'une et l'autre de ces propositions nous croyons qu'il y a erreur : 1° les arbitres peuvent, mais ne sont pas obligés de délibérer en commun; 2° l'art. 60 c. com. est muet sur la question; il ne peut donc fournir de règle, et, suivant le système général d'interprétation admis en cette matière, dans le silence du code civil, c'est aux dispositions du code de procédure qu'on doit se référer.

848. *Modifications et changements d'avis.*—De ce que le tiers arbitre peut délibérer avec les arbitres, et rendre jugement avec eux, à la pluralité des voix, il suit virtuellement qu'il est facultatif à ceux-ci de modifier leur première opinion, ou même de l'abandonner tout à fait, selon que les conférences avec le tiers arbitre, l'instruction à laquelle ce dernier se sera livré, auront changé leurs convictions. Tel est le vœu émis par le tribunat : « Le jugement est rendu à la majorité des voix; et les arbitres divisés pourront, dans ce cas, se *départir* de leur premier avis. » — Le tribunat attachait même la peine de nullité à sa disposition (V. n° 842). — Cette rédaction n'a pas été adoptée, il est vrai, et l'on a bien fait, car elle était trop restrictive, puisqu'il en résultait que le tiers arbitre n'aurait pas pu juger seul, même après avoir conféré le plus amplement avec les arbitres, si l'un de ces derniers, par un motif quelconque, refusait de délibérer. Mais la rédaction de l'art. 1018 c. pr. ne doit pas moins être entendue dans le sens que lui attribuait le tribunat, c'est-à-dire en ce sens que les arbitres doivent se réunir pour délibérer. Et la conséquence nécessaire d'une délibération commune est que chaque opinion doit être examinée de nouveau, discutée, modifiée, rétractée même jusqu'au point où une proposition réunira la pluralité des suffrages. Il n'y a pas là violation de la chose jugée, car cette violation ne se conçoit pas tant que le jugement du tiers arbitre n'a pas été rendu. — L'essentiel est que le tiers arbitre adopte l'opinion de l'un des arbitres. C'est aussi l'avis de MM. Carré, n° 3346; Mongalvy, n° 348; Bellot, t. 3, p. 156; Favard, v° Arb.; Rodière, t. 5, p. 27. — Au reste, relativement aux modifications, aux changements que les avis des arbitres peuvent recevoir, il convient de distinguer ceux qui sont la conséquence d'une délibération commune, le résultat d'un changement de volonté des arbitres, de ceux qui, sans avoir été convenus par les arbitres, ne sont que le fait du tiers arbitre seul. Il ne doit pas être permis à ce dernier, sous prétexte d'une conférence qui était dans les obligations des arbitres, de modifier, de sa propre volonté, l'avis de ceux-ci, et dans la réalité de former à lui seul le jugement. — A plus forte raison ne saurait-il être toléré qu'il pût, à la faveur de l'autorité que la jurisprudence accorde aux constatations de sa

---

la dame Argenta et Ferro, sur les dommages-intérêts réclamés par ce dernier : les parties nommèrent un sur-arbitre, en cas de partage. — Les arbitres furent en effet divisés; mais, au lieu de constater leur dissentiment par un procès-verbal, ils remirent au sur-arbitre des conclusions signées d'eux, renfermant leur opinion et leurs motifs. — En cet état, le tiers arbitre et l'arbitre de Ferro s'étant rendus chez celui de la dame Argenta, le tiers arbitre leur lut un projet de jugement que l'arbitre de la dame Argenta ne voulut pas approuver, et refusa de signer, après que l'autre arbitre et le tiers l'eurent prononcé et signé en sa présence. — Ce jugement, qui condamnait la dame Argenta à une somme assez forte, fut revêtu de l'ordonnance d'exécution. — Opposition par cette dame; elle prétendit qu'il était nul, 1° en ce qu'il n'était pas constaté par procès-verbal que les arbitres eussent été divisés; 2° en ce qu'il n'avait été prononcé que par deux arbitres. — An 13, jugement qui rejeta ces moyens. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'avocat Sereno a été, par le compromis, nommé tiers arbitre en cas de partage; par conséquent, s'il y a eu réellement le partage d'opinions entre les deux premiers arbitres, ce fut le cas où, conformément au même compromis, le tiers arbitre devait s'ingérer; que ce partage est pleinement constaté par les conclusions que les deux arbitres Pastor et Rossi ont signées et remises au tiers arbitre Sereno pour l'intérêt de l'appelante et de l'intimé, respectivement; l'un et l'autre desdits arbitres ayant par là prêté aux parties leur ministère en qualité de défenseurs. — D'ailleurs, aucune loi n'exige que, pour en venir au tiers arbitre, le partage entre les deux arbitres doive résulter d'un procès-verbal. — Il suffit qu'il y ait eu une preuve suffisante; telle est, sans doute, celle qui résulte de la contrariété des conclusions susdites; — Considérant qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, d'un jugement que deux seuls de trois arbitres élus par les parties aient rendu en l'absence du troisième, dans lequel cas, certes, le jugement serait nul, ainsi qu'on l'apprend des différents textes du droit romain; mais il est question d'un jugement que deux des arbitres ont prononcé en présence de l'autre arbitre, qui, ayant refusé de signer le jugement dont les deux autres étaient déjà convenus, a par là indiqué de nouveau, d'une manière non équivoque, qu'il persistait dans son opinion contraire à celle des deux autres arbitres. — Et voici l'espèce où reçoivent leur juste application les autorités ci-après; savoir : la loi 17, *De receptis* à l'article 7. *Celsus* (y est-il dit) *libro 2 Digestorum, scribit, si in tres fuerit compromissum, sufficere duorum consensum, si præsens fuerit et tertius.* La loi 39, *De re judicatâ*, ainsi conçue : *Duo ex tribus judicibus, uno absente, judicare non possunt, quippe omnes judicare jussi sunt : sed, si adsit, et contrasentiat, statur duorum sententiæ, quid enim minùs verùm omnes judicâsse?* Enfin, la définition 3 du code de Fabien, titre *De arbitris*, qui s'explique dans les termes ci-après : *Si in tres compromissum sit, et duo consentiant, altero præsente, licet dissentiente, valet sententia; non item, si tertius absens fuerit.* — Considérant qu'en analysant les moyens par lesquels l'appelante a argué de dol ou de partialité les arbitres qui ont rendu le jugement du 16 germinal, ils paraissent tous absolument dénués de fondement; — Considérant que, de tout ce qu'on vient d'observer, il s'ensuit que la demande en nullité, proposée contre le jugement arbitral dont il est question, fut justement rejetée par le tribunal de première instance; — Dit avoir été bien jugé par le jugement du 1er fructidor dernier, etc.

Du 11 janv. 1806.-C. de Turin.-MM. Deabbatto et Mina, av.

(1) (Henry C. Valette.) — Il s'est élevé, entre Henry et Valette, relativement à une société de commerce, des contestations sur lesquelles les sieurs Godefroy et Chemin, arbitres désignés par les parties, ont été appelés à prononcer. — Ceux-ci s'étant trouvés divisés d'opinions, le sieur Hout a été nommé pour vider le partage. Les deux premiers arbitres n'ont point dressé de procès-verbal constatant leur avis motivé. — Le 5 fév. 1813, les trois arbitres, après en avoir délibéré conjointement, ont, par jugement interlocutoire, ordonné diverses opérations préalables et remis à un autre jour la décision définitive. — Ce jugement n'a été déposé au greffe que le 17 mars suivant, c'est-à-dire plus d'un mois après sa date. Depuis, Me Archambault, avocat, a été nommé sur-arbitre en remplacement du sieur Hout. — Henry a refusé d'exécuter la décision arbitrale du 5 fév. 1813; il a soutenu qu'elle était nulle : 1° à défaut de dépôt dans les trois jours de sa date; 2° pour contravention aux art. 1017 et 1018, qui veulent qu'en cas de partage, chacun des premiers arbitres rédige son avis distinct et motivé, et que le tiers arbitre se conforme à l'opinion de l'un d'eux. — Par décision du 26 avril 1813, les arbitres ont renvoyé les parties à se pourvoir sur cette difficulté. — Elle a été directement portée devant la cour, attendu qu'il s'agissait de l'exécution d'arrêts infirmatifs émanés d'elle. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par décision du 26 avril dernier, déposée au greffe de la cour le 27, et rendue exécutoire par l'ordonnance de M. le président, les arbitres ont délaissé le parties à se pourvoir sur les difficultés élevées entre elles, relativement à une décision arbitrale rendue précédemment par Hout, conjointement avec les deux premiers arbitres, le 5 février dernier, lue aux parties le 8 dudit mois; — Attendu que cette décision interlocutoire a été rendue en temps utile, et que le défaut de dépôt d'icelle au greffe dans les trois jours ne peut pas en opérer la nullité, même d'après les dispositions du c. de pr. concernant les arbitrages volontaires, lesquelles ne doivent point être appliquées aux arbitrages forcés, réglés par le code de commerce, tels que celui dont il s'agit; — Attendu que le code de com., qui est et doit être la loi des parties et des arbitres dans l'espèce, en prescrivant, par l'art. 60, la nomination d'un sur-arbitre en cas de partage des arbitres nommés, n'ayant prescrit, par aucune disposition, ni aux arbitres divisés l'obligation d'établir leurs avis par écrit, ni au sur-arbitre celle d'adopter l'un des deux avis, il s'ensuit qu'en cas de partage, les arbitres divisés doivent se réunir au sur-arbitre pour procéder, délibérer et décider en commun et à la majorité; ordonne que la décision arbitrale dont il s'agit sera exécutée; à l'effet de quoi, renvoie les parties devant les arbitres et sur-arbitre Archambault, Godefroy et Chemin, réunis, lesquels statueront sur le tout définitivement.

Du 22 mai 1813.-C. de Paris, 3e ch.-M. Brisson, pr.

(2) (Floc. C. N...) — LA COUR; — Attendu que ces deux articles (1017 et 1018 c. pr.) ne sont applicables qu'au cas où les arbitres convenus persistent dans le partage d'opinions; que c'est en ce cas seulement qu'ils sont tenus de rédiger chacun leur avis motivé et distinct, pour mettre le tiers en état d'opter entre ces deux avis, pour celui qui lui paraît le plus juste; qu'ici, après une dissidence d'opinions, le tiers arbitre ayant conféré avec les deux arbitres convenus, il paraît qu'ils sont revenus à l'unanimité d'avis, puisqu'ils ont tous trois concouru au jugement; retour à l'unanimité qu'il n'a point été ni pu être dans l'intention de la loi d'interdire.

Du 11 juill. 1812.-C. de Rennes, 2e ch.-MM. Resnays et Lesbaupin, av.

Digitized by Google

sentence, attribuer aux arbitres des changements de volonté, des modifications auxquelles ils n'ont point consenti. — Entre la décision de l'arbitre et celle du tiers arbitre, à laquelle accorder la préférence? Toutes les deux font également foi de leur contenu à l'encontre des parties, si l'on en croit la jurisprudence : il n'y a que la déclaration signée de l'arbitre qui puisse, ce semble, apporter une modification à ce qu'il a consigné dans le procès-verbal qui renferme son avis distinct et motivé.— V., sur ce point, la distinction que nous avons proposée au chap. 11, art. 4.

M. Chauveau sur Carré, n° 3346, rejette toute interprétation qui accorde à un arbitre la faculté de changer, modifier ou rétracter son avis; il pense qu'à cet égard l'arbitre n'a pas d'autre pouvoir qu'un juge ordinaire; que la conférence n'a pas pour objet d'amener une telle modification, mais seulement (d'après l'expression de M. Pigeau, Comment., t. 2, p. 731) d'instruire mieux le tiers arbitre, par l'explication orale des raisons qui ont motivé le partage. Il se fonde sur ce que ce système est plus simple, sur ce que l'art. 1018 n'a pas exigé, comme le demandait le tribunat, que la sentence du tiers arbitre fût signée par les arbitres. Il appuie son opinion 1° sur celle de MM. Locré (art. 60 c. com.) et Boitard, t. 3, p. 454; 2° sur plusieurs arrêts (Metz, 12 mai 1819, aff. Georges, V. n° 843; Grenoble, 31 juill. 1830, aff. Fluchaire, V. n° 849), et notamment sur l'arrêt suivant, lequel, rendu dans une espèce où il ne paraît pas qu'il y ait eu conférence entre les arbitres et le tiers arbitre, a jugé que la sentence du tiers arbitre est nulle, si l'un des deux arbitres divisés d'opinion, et qui ont rédigé séparément leur procès-verbal, a modifié ensuite son avis, lequel a été adopté par le tiers arbitre, une décision arbitrale ne pouvant, pas plus que tout autre jugement, être réformée par celui qui l'a rendue (Grenoble, 12 août 1826, aff. Boulu, V. n° 703).

849. Il a été plus juridiquement admis : 1° Que l'un des arbitres peut, dans la conférence avec le tiers arbitre, modifier son opinion, et le tiers arbitre l'adopter ainsi modifiée (Bruxelles, 26 oct. 1824; Grenoble, 31 juill. 1830 (1); Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. chap. 12; Montpellier, 19 mai 1845, aff. Caussanel, D. P. 45. 4. 30); — 2° Que des arbitres peuvent abandonner leur opinion et se réunir à l'opinion du tiers arbitre ou tous à la même opinion (même arrêt de la cour de Grenoble, aff. Fluchaire).— On objecte qu'une fois émis, l'avis d'un arbitre appartient aux parties, que c'est un droit acquis à celles-ci. Mais, d'une part, en disant que, si les arbitres ne se présentent pas pour conférer, le tiers arbitre juge seul, le code donne clairement à entendre et même exprime d'une manière virtuelle qu'il ne jugera pas seul si la conférence a lieu; d'autre part, en exigeant la conférence, le législateur s'est évidemment proposé pour but, comme le dit la cour de Lyon dans l'arrêt cité; « que les arbitres puissent délibérer en commun, s'éclairer respectivement, épurer, modifier, changer leur opinion soumise à une nouvelle délibération et donner ainsi plus de garantie au jugement qui doit en être le résultat. » — Or, si, comme nous le pensons, telle a bien été l'intention du législateur, on comprend que les avis des arbitres ne peuvent faire acquérir aucun droit absolu aux parties, et que, jusqu'au jugement du tiers arbitre, ils doivent, dans le meilleur intérêt de la justice qui est aussi celui des justiciables, pouvoir être modifiés par les arbitres.

850. *Avis conforme.* — Comment doit-on entendre la disposition de l'art. 1018 c. pr., qui veut que le tiers arbitre se conforme à l'un des avis des arbitres? — La mission du tiers arbitre se borne à adopter, sans y apporter de changements et sans y ajouter, l'avis de l'un des arbitres partagés (Bruxelles, 4 mars 1840, aff. Defouvent, V. n° 852).

851. Ainsi, il ne peut statuer sur les conclusions nouvelles prises devant lui (Req., 17 nov. 1836) (2).

852. Il ne peut, en adoptant l'avis de l'un des arbitres, y ajouter l'exécution provisoire, nonobstant appel (Bruxelles, 4 mars 1840) (3).

853.... Ni aggraver la condamnation, et, par exemple, lors que de deux arbitres, l'un est d'avis qu'un passage est dû avec charrues et charrettes, et l'autre qu'il n'est dû passage qu'à

---

(1) 1re *Espèce* :—(Berré C. Decleene.)—LA COUR;—Considérant que le jugement dont appel porte, en termes exprès, que le tiers arbitre Spiet, avant de prononcer, s'est concerté avec les deux arbitres Verheyen et Dansaert; qu'après leur avoir ouvert son avis, le sieur Dansaert s'est réuni à lui, et que Verheyen a déclaré persister dans sa décision; qu'ainsi c'est une erreur de prétendre que le tiers arbitre aurait prononcé seul.

Du 26 oct. 1824.-C. de Bruxelles, 2e ch.

2e *Espèce* :—(Fluchaire C. Pélissier.)—LA COUR;— Attendu qu'en exprimant dans le jugement qu'il avait conféré avec les deux arbitres dissidents, ensemble et séparément, le tiers arbitre explique suffisamment qu'il a eu une ou plusieurs conférences avec les deux arbitres réunis; qu'il en a eu aussi de particulières avec chacun d'eux; qu'on ne voit nulle part que l'un des arbitres ne puisse modifier son opinion avant la décision définitive du tiers arbitre, et que celui-ci ne puisse pas se réunir à cette opinion ainsi modifiée; que ce moyen de nullité ne se trouve point au nombre de ceux déterminés par l'art. 1028 c. pr. civ.

Du 31 juill. 1830.-C. de Grenoble.

(2) *Espèce* : — (Chatard C. Chauvin.) — Les arbitres ont été nommés par Chauvin, Blondeau, Syrey et Chatard, associés. — Chauvin conclut à ce que ses associés soient condamnés à lui payer 7,500 fr. et en 40,000 fr. de dommages-intérêts. — Ceux-ci contestent tous les comptes de Chauvin et demandent le renvoi devant un teneur de livres. L'un des arbitres adopte ces dernières conclusions : l'autre condamne les trois coassociés à payer les 7,500 fr. et en 18,000 fr. de dommages-intérêts : « Attendu, sur le compte de Chauvin, qu'un seul article est contesté; que cette contestation n'est pas fondée; que sur les autres articles, on se borne à les attaquer en masse sans indiquer aucun reproche précis et déterminé. » — Un sur-arbitre est nommé. — Les trois associés déposent des conclusions nouvelles, dans lesquelles ils déclarent que le compte de Chauvin est contesté dans toutes ses parties; qu'il l'a, il est vrai, extrait de ses livres, et que ses livres sont falsifiés. — 22 mars 1832, le sur-arbitre adopte l'avis favorable à Chauvin. — « Attendu que, n'étant appelé qu'à vider un discord entre les deux avis, nous ne pouvons statuer sur la cause que telle qu'elle s'est présentée devant les deux arbitres; qu'ainsi nous ne pouvons apprécier les conclusions déposées en nos mains le 18 mars; — Au fond, attendu que l'on n'a fait contre le compte de Chauvin aucun reproche positif ou précis... » — Appel. — On reproduit les conclusions nouvelles. — Arrêt qui, « adoptant les motifs des premiers juges, démet de l'appel. » — Pourvoi de Chatard, etc. :... 2° En ce que le tiers arbitre n'a pas statué sur les conclusions nouvelles;... 7° en ce que l'arbitre condamne ces derniers solidairement à des dommages-intérêts. — Arrêt LA COUR; — Sur le 2e moyen : — Attendu que le sur-arbitre, appelé à régler le discord élevé entre les deux premiers arbitres et tenu d'adopter l'avis de l'un d'eux, n'a pas dû statuer sur les conclusions nouvelles des demandeurs; — Attendu qu'il résulte de la sentence qu'il a rendue que, le compte du sieur Chauvin lui paraissant régulier, il en fixe le reliquat; — Attendu que l'arrêt qui confirme la sentence arbitrale est aussi régulier sur ce point, et ne contient ni déni de justice, ni violation de l'art. 1008 c. pr.; — Sur le 7e moyen : — Attendu, en fait, que la condamnation en des dommages-intérêts prononcée par des arbitres était une dette sociale, indivisible; en droit, que chacun de ceux qui ont contracté une dette indivisible est tenu pour la totalité de l'obligation.— Rejette.

Du 17 nov. 1836.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Jaubert, rap.

(3) (Defouvent, etc. C. Ebinger.)—LA COUR;— Attendu que, si les dispositions des art. 1017 et 1018 c. pr. sont applicables en matière d'arbitrage forcé, il en résulte que le mandat du tiers arbitre se borne à adopter, sans y apporter de changements et sans y ajouter, l'avis de l'un des arbitres partagés, bornes qu'il ne peut franchir sans entraîner la nullité de sa décision, puisque c'est seulement en s'y renfermant que l'on trouve la majorité nécessaire pour constituer un jugement; — Attendu, en fait, que l'avis de l'arbitre Idiers, auquel le tiers arbitre a déclaré se ranger, ne porte nullement qu'il y a lieu de prononcer les condamnations sur les bases indiquées, par jugement exécutoire, nonobstant appel, mais sous caution;—Attendu que le jugement rendu par le tiers arbitre est formellement déclaré exécutoire, nonobstant appel, mais sous caution, que par conséquent le tiers arbitre ne s'est pas conformé à l'avis de l'un des arbitres partagés, mais y a ajouté, et par suite que sa décision est frappée de nullité comme rendue en dehors du cercle de ses pouvoirs; Attendu qu'alors même que l'on devrait admettre qu'en matière d'arbitrage forcé le tiers arbitre peut s'écarter de l'avis de l'un des arbitres partagés pour arrêter avec eux une autre décision, toujours serait-il hors de doute que semblable décision ne pourrait être que le résultat de l'opinion de la majorité, après conférence en commun des arbitres partagés et du tiers arbitre, conformément aux règles ordinaires en matière de jugement; — Attendu que le jugement arbitral constate qu'à une première réunion de tous les arbitres rien n'a été arrêté, et qu'à une seconde à laquelle les arbitres partagés avaient, par exploit d'huissier, été sommés de se trouver chez le tiers arbitre, l'un d'eux seulement s'y est rendu; qu'aucun avis contraire à ceux précédemment émis et consignés au procès-verbal n'a donc pu être valablement arrêté et converti en jugement; —Déclare nulle la décision portée par le tiers arbitre le 29 oct. 1839, etc.

Du 4 mars 1840.-C. de Bruxelles, 1re ch.

Digitized by Google

pied, le tiers arbitre ne peut décider que le passage aura lieu à pied et à cheval (Caen, 9 juin 1837) (1).

854. Voilà ce qui a été décidé dans des hypothèses où le jugement du tiers arbitre aggravait la position de la partie succombante. Mais il est arrivé que, tout en condamnant une partie, le tiers arbitre est resté encore au-dessous du chiffre qui lui était le moins onéreux. Or, dans un cas pareil, on l'a déclarée sans intérêt et, par suite, sans qualité pour se plaindre, puisque sa condamnation était inévitable en toute hypothèse, et que ce n'est que dans son intérêt que le tiers arbitre a abaissé la condamnation et est contrevenu à l'art. 1018. C'est ainsi que la partie qui obtient ce qu'elle demande au juge par ses conclusions est déclarée non recevable à interjeter appel du jugement qu'elle a sollicité, quoique son adversaire ait qualité pour l'attaquer. — En conséquence, il a été jugé : 1° que, si la modification que le tiers arbitre fait subir à l'avis qu'il adopte est dans l'intérêt de la partie qui succombe, celle-ci est non recevable, à défaut d'intérêt, à prétendre que le tiers arbitre n'a pu diviser l'opinion de l'un des arbitres (Req., 29 mars 1827, aff. Lacuée, V. n° 845; Paris, 5 déc. 1831) (2).

855. 2° Que la partie qui gagne son procès n'est pas recevable à se plaindre de ce que, sur l'un des chefs qu'il adopte, le tiers arbitre a fixé à la partie adverse un terme de payement plus rapproché (Limoges, 15 juill. 1840, aff. Moreigne, V. n° 863).

856. 3° Que, lorsqu'un des arbitres est d'avis que l'une des parties doit être condamnée à une partie des dépens, et que l'autre arbitre pense, au contraire, que cette partie doit être condamnée à la totalité des dépens, et, en outre, à des dommages-intérêts d'une certaine somme; si, dans ce cas, le tiers arbitre nommé condamne la même partie à la totalité des dépens, mais sans dommages-intérêts, cette condamnation, qui n'est qu'une modification de l'avis de l'un des arbitres, ne peut être critiquée par la partie condamnée; cette dernière est sans intérêt et non recevable à s'en plaindre (Req., 11 fév. 1824, aff. Georget, V. n° 862).

857. Cependant il a été très-bien jugé qu'un arbitre était d'avis de condamner une partie à payer 45,000 fr. et 15,000 fr. de dommages-intérêts, tandis que l'autre arbitre voulait seulement un avant-faire-droit, si le sur-arbitre condamne cette partie à payer 31,848 fr. et 3,000 fr. de dommages-intérêts, il émet un avis autre que celui des arbitres (Paris, 2 déc. 1829) (3). — La critique qui est faite de cette décision par M. Mongalvy, n° 350, ne nous paraît pas fondée. Il n'y a pas là simple développement des conséquences d'un avis qu'on a adopté; il y a avis distinct et onéreux à la partie condamnée.

858. Si, quatre ou cinq arbitres étant nommés, chacun d'eux a un avis différent, le tiers arbitre qui adopte l'avis de l'un des arbitres fait-il le jugement, nonobstant l'opposition qui résulte des trois ou quatre autres voix? Berriat et Carré fondent la négative sur l'art. 1009 c. pr., qui veut que les arbitres suivent les formes établies pour les tribunaux. Or, disent-ils, l'art. 117 du même code ne reconnaît de partage que lorsqu'il y a division entre deux opinions : les arbitres, en quelque nombre qu'ils soient, doivent donc, comme les juges, se réunir à deux avis. — M. Mongalvy soutient, au contraire, que les art. 1009, 117 et 118 c. pr. ne sont pas applicables, parce qu'il ne s'agit pas ici de formes

---

1re *Espèce* : — (Delamarre C. son frère.) — Jean et Michel Delamarr ont nommé en 1834 deux arbitres pour décider quelle devait être l'étendue d'un droit de passage réclamé par Jean pour l'exploitation d'une pièce de terre sur le fonds de Michel; il les ont chargés de statuer sur les frais et de choisir un tiers pour le cas de partage. — L'un des arbitres n'attribue qu'un passage *à pied*, l'autre un passage *avec charrue et charrette* : leur procès-verbal taxe les vacations. — Le partage est vidé par le tiers arbitre qui décide que le passage pourra être exercé *à pied et à cheval*. — Michel demande la nullité de la sentence, en se fondant : 1° sur ce que le tiers arbitre n'a pas adopté l'opinion de l'un ou de l'autre des arbitres; 2° sur ce que les arbitres ont eux-mêmes taxé les vacations. — 25 avril 1835, le tribunal de Coutances rejette cette prétention : — « Considérant que ce moyen n'est pas fondé; qu'il suffit, pour s'en convaincre, de considérer que l'avis des arbitres sur la question de passage qui peut présenter trois sortes de modifications, renferme essentiellement une réponse complexe; que, dans la cause, celui de l'arbitre Lemonnier, qui n'accordait de passage qu'à pied, présente, en le faisant porter sur les trois modes dont le passage peut être exercé, ce sens : le passage est dû à pied, mais il n'est pas dû à cheval; il n'est pas dû à une charrette; tandis que l'arbitre Lerévérend, au contraire, en décidant que le passage était dû avec charrue et charrette, est censé, d'après le principe qui veut que le passage le moins onéreux soit nécessairement renfermé dans le droit le plus grand, avoir décidé qu'il était dû à pied, qu'il était dû à cheval, qu'il était dû enfin avec charrue et charrette; — Considérant que le tiers arbitre, décidant que ce passage était dû seulement à pied et à cheval, est aussi censé avoir dit, pour compléter sa réponse, qu'il n'était pas dû avec charrette; qu'en présentant ainsi dans tout son développement l'avis des trois arbitres, on voit que le dernier n'a pas émis une opinion nouvelle, étrangère à celle des deux premiers; mais qu'il s'est, sur le premier mode de passage, rangé à l'avis de ses deux collègues; sur le second, qu'il a adopté l'avis du sieur Lerévérend, et sur le troisième, celui de Lemonnier; que l'opération a donc été régulière, et que la critique qu'en a faite Michel Delamarre porte à faux. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que la question relative à l'étendue du passage dont il s'agit, ne constituait qu'un chef unique sur lequel le tiers arbitre était tenu, aux termes du deuxième alinéa de l'art. 1018 c. pr., de se réunir à l'un des avis des autres arbitres; que, dans l'espèce, le tiers arbitre, en adoptant en partie l'opinion de l'un des arbitres qui avaient prononcé avant lui, et en partie l'opinion de l'autre, a rendu une décision irrégulière et nulle qui entraîne la nullité de la sentence arbitrale sur ce chef; — Considérant qu'aucune loi n'autorise les arbitres à se régler des vacations dans les jugements qu'ils rendent; qu'ils ne pourraient le faire sans se porter juges dans leur propre cause; que le compromis, en conférant à ceux qui ont opéré dans la cause actuelle le pouvoir de statuer sur les frais, n'a entendu parler que des frais de procédure, c'est-à-dire ceux que les arbitres pouvaient taxer, et qu'il ne leur a pas attribué de mandat en plus outre; qu'en ce point, ce compromis a donc été dépassé; Réformant, annule la sentence arbitrale, etc.

Du 9 juin 1837.-C. de Caen, 2e ch.-M. Dupont, pr.

(2) *Espèce* : — (Bourlet d'Amboise C. Guérin.) — Les sieurs Bourlet d'Amboise et Guérin avaient formé une société pour l'exploitation d'un brevet d'importation d'un nouvel aliment, appelé *racahout*, fait avec le *polamand* des Turcs; mais des contestations s'étant élevées entre eux, la société fut dissoute. Question de savoir alors si le brevet d'importation devait être vendu pour le compte de la société, comme faisant partie de l'actif social, ou s'il devait être remis au sieur Bourlet, sur le motif que celui-ci n'en avait aliéné que l'usage à la société. — La première opinion, adoptée par l'arbitre du sieur Guérin, le fut également par le tiers arbitre. Celui-ci, toutefois, ordonna qu'un firman délivré par le grand-seigneur, et qui attestait l'importance de la découverte du sieur Bourlet, serait rendu à ce dernier. Le tiers arbitre s'abstint, en outre, contrairement à l'avis des autres arbitres, d'ordonner l'exécution provisoire de la sentence. — Appel par Bourlet. Il demande l'annulation de cette sentence, sur le motif que le tiers arbitre, en s'écartant de l'avis qu'il avait déclaré adopter, avait violé la disposition de l'art. 1018 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche l'appel interjeté par Bourlet d'Amboise de la sentence arbitrale : — Considérant, à l'égard des moyens de nullité présentés contre ladite sentence, qu'en principe le tiers arbitre peut adopter, sur chacun des chefs de décision des arbitres, l'avis soit de l'un, soit de l'autre desdits arbitres, sans être astreint à adopter l'avis entier de l'un d'eux sur tous les chefs de décision; — Considérant, d'ailleurs, que le tiers arbitre, en ordonnant la remise du firman à Bourlet d'Amboise, et en ne prononçant pas l'exécution provisoire de la sentence arbitrale, a été d'un avis favorable à Bourlet d'Amboise, et que, sous ce rapport, ce dernier est non recevable à attaquer la décision par voie de nullité; — Confirme.

Du 5 déc. 1831.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Tripier, pr.-Plougoulm, av.

(3) *Espèce* : — (Brunet C. Terrat.) — LA COUR; — Considérant qu'aux termes des art. 1018 et 1028 c. pr. civ., le tiers arbitre est tenu de se conformer à l'un des avis des autres arbitres, si tous les arbitres ne se réunissent pas, et ce, à peine de nullité; — Considérant qu'il résulte, des termes dans lesquels est rédigée la décision arbitrale rendue par le tiers arbitre Rigaud, le 31 août 1829, que l'arbitre Baron n'était point présent lors de la rédaction et de la signature de cette sentence, et qu'elle n'a été délibérée et jugée, en séance arbitrale, que par ledit Rigaud et par Reboul, autre arbitre; — Que, nonobstant l'absence et le défaut de participation de l'arbitre Baron, le tiers arbitre a rendu une nouvelle sentence, qui n'est, dans ses termes, ni de l'avis émis par Baron, ni de l'avis émis par Reboul, puisqu'il condamne Brunet à payer 31,848 fr. 37 c., plus 3,000 fr. de dommages-intérêts, tandis que Baron avait été, originairement, d'avis d'un simple avant-faire-droit, et que Reboul avait été d'avis d'une condamnation principale de 45,923 fr. 53 c.. et de 15,000 fr. de dommages-intérêts; — Déclare nul et comme non-avenu l'acte qualifié jugement arbitral, rendu par Rigaud, tiers arbitre, le 31 août 1829, dans la contestation pendante entre Brunet et Terrat; — En conséquence, remet les parties au même et semblable état où elles étaient avant l'arbitrage, — Et, pour être fait droit au fond, — Renvoie les parties devant les arbitres qui seront par elles désignés, etc.

Du 2 déc. 1829.-C. de Paris, 2e ch.-MM. de Quincerot, pr.-Vaufreland, av. gén., c. conf.-Horson et Baroche, av.

Digitized by Google

de procédure; que la loi n'oblige pas les arbitres à se conformer à l'art. 117; qu'enfin il n'est pas exact de dire que les avis des arbitres que le tiers arbitre n'a point adoptés soient contraires au sentiment suivi par ce dernier, et que ces avis sont seulement contradictoires entre eux. — Cette opinion de M. Mongalvy doit être suivie, et nous en donnons la raison sous le n° 1084, où nous retraçons l'opinion d'Ulpien. — V. aussi n° 770.

859. Il est sans difficulté que le tiers arbitre n'est pas tenu de se servir des mêmes expressions que l'arbitre dont il a adopté l'avis; il suffit qu'il y ait identité dans les expressions. C'est en ce sens qu'il a été très-bien jugé que, lorsqu'un associé forme divers chefs de demande, et entre autres conclut à la contrainte par corps, que l'un des arbitres, dans son avis, prononce sur plusieurs de ces chefs, et sur le surplus *adopte* les conclusions, mais sans prononcer expressément la contrainte par corps, on ne peut pas dire que le sur-arbitre qui, dans cet état, après avoir déclaré adopter cet avis en entier, prononce expressément la contrainte par corps, rende une sentence contraire à celle de l'arbitre dont il adopte l'avis, et par là contrevienne à l'art. 1028 c. pr. (Paris, 19 nov. 1817) (1). — Qu'importe que la contrainte par corps ne se trouve pas expressément dans les termes de la sentence de l'arbitre, si, en réalité, elle y est virtuellement contenue! Le seul cas qui pourrait faire difficulté serait celui où l'on prétendrait que les conclusions n'ont point été expresses sur le chef que le tiers arbitre a positivement adopté. Mais ce ne serait plus alors qu'une contestation de fait? L'arbitre est-il censé avoir vu, dans les conclusions qu'il a adoptées, le chef sur lequel le tiers arbitre s'est expliqué d'une manière expresse? Cela sort du domaine de la théorie et tombe dans l'appréciation discrétionnaire.

860. Au reste, l'omission par le tiers arbitre de déclarer dans son jugement qu'il se réunit à l'avis de l'un des deux arbitres n'entraîne pas la nullité de la sentence; la loi n'impose pas cette obligation au tiers arbitre à peine de nullité (Agen, 20 janvier 1832, aff. Meulhet, V. n° 1025).

861. *Chefs distincts.* — Lorsque la contestation comprend plusieurs chefs de demande, doit-on appliquer le brocard *tot capita tot sententiæ*? Le tribunal demandait comment s'exécuterait la règle qui prescrit au tiers arbitre de se conformer à l'un des avis des deux arbitres? Faudrait-il que cette conformité s'établît sur le résultat pris en masse, ou bien le tiers arbitre pourrait-il adopter l'avis d'un des premiers arbitres sur un point, puis adopter l'avis d'un autre arbitre sur un autre point, de manière que sa décision étant toujours conforme, dans les détails, à l'opinion, soit de l'un, soit de l'autre, il arrivât cependant que, dans la récapitulation générale, elle différât de toutes deux? Le tribunal pensait que ce dernier sentiment devait prévaloir, surtout en matière d'arbitrage forcé, où il s'agit de prononcer sur des opérations et des comptes dont chaque article forme un objet à part. Et si l'acte qui contient les décisions est unique, les décisions n'en sont pas moins, par elles-mêmes, essentiellement multiples et distinctes. Autrement le tiers arbitre se trouverait forcé de sanctionner des erreurs, même de calcul. — « Cette opinion est tellement certaine, ajoute Locré, Esprit du code de com., p. 276, qu'on n'a pas cru devoir l'exprimer dans le code. » — MM. Merson, n° 106, et Carré, n° 3347, émettent une opinion semblable, qu'ils fondent sur les observations du tribunat. M. Carré ne s'arrête point à cette circonstance que le tribunat a parlé en matière d'arbitrage forcé, et nous pensons qu'aucune différence ne peut être établie sous ce rapport. Enfin MM. Mongalvy, n° 356, Thomine, t. 2, p. 676; Bellot, t. 3, p. 182; Rodière, t. 3, p. 28, ont une opinion semblable. — V., sur les chefs distincts, chap. 11.

862. Ainsi, le tiers arbitre peut adopter l'avis de l'un des arbitres sur deux points, et celui de l'autre arbitre sur deux autres points (Req., 11 fév. 1824) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Riobé C. Fauvel.) — Fauvel et la demoiselle Riobé, associés, nommèrent des arbitres. — La demoiselle Riobé conclut devant eux à ce que Fauvel fût condamné à rendre compte de sa gestion, dès le 30 floréal an 12 jusqu'au 30 juin 1812; à restituer certains meubles; à payer une provision de 3,000 fr.; enfin à ce que, dans le cas de refus de présenter ce compte, elle fût autorisée à l'établir elle-même, et à ce que Fauvel y fût condamné par corps et par saisie et vente de ses biens jusqu'à concurrence de 10,000 fr. — Hunoult, l'un des arbitres, a été d'avis que le compte était dû depuis le 30 floréal an 12 jusqu'au 1er mars 1812; que les meubles réclamés devaient être rendus; que c'était le cas d'adjuger une provision de 3,000 fr., et que, faute par Fauvel de rendre le compte, il estimait que le surplus des conclusions de la demoiselle Riobé devait lui être adjugé. — L'autre arbitre était d'un avis absolument contraire. — En cet état, un sur-arbitre est nommé pour vider le partage. Celui-ci, après avoir conféré de l'affaire, déclare embrasser sur tous les points l'avis de Hunoult; ensuite détaillant sa décision, il condamne Fauvel à rendre compte, dès le 30 floréal an 12 jusqu'au 1er mars 1812, à remettre les meubles, à payer une provision de 3,000 fr. Puis il ajoute que, « faute par Fauvel de rendre et présenter son compte, dans les dix jours de la sentence, il estime que la demoiselle Riobé doit être autorisée à l'établir elle-même, et que Fauvel doit y être condamné par corps et par saisie et vente de ses biens jusqu'à la concurrence de 10,000 fr. » — Opposition par Fauvel à l'ordonnance, et, en tant que de besoin, appel de la sentence, en ce que le tiers arbitre a condamné par corps à rendre compte, tandis que, d'après l'avis de l'arbitre, le compte devait seulement être rendu. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le tiers arbitre s'est conformé à l'avis de l'un des deux premiers arbitres, et que, s'il y a quelque différence dans les expressions, il y a identité dans les dispositions, lesquelles sont, d'ailleurs, au fond, conformes à la justice: — Met l'appellation au néant; — En conséquence, ordonne que ladite sentence arbitrale sera exécutée suivant sa forme et teneur; condamne Fauvel en l'amende et en tous les dépens, même en ceux faits au tribunal de commerce de Versailles, etc.

Du 19 nov. 1817. — C. de Paris, 3e ch. — M. Faget, pr.

(2) *Espèce :* — (Georget C. Ratier.) — Trois prés contigus, situés au village de Chez-Soubre, appartenaient à trois propriétaires différents; le premier, à Lecourt; le second, à Georget; le troisième, à Ratier. Un cours d'eau traverse ces prés; celui de Lecourt le reçoit d'abord, ensuite celui de Georget, puis enfin celui de Ratier. — Il s'éleva quelques difficultés entre Georget et Ratier au sujet de ce cours d'eau; mais, par une transaction notariée, ils convinrent que chacun d'eux jouirait de l'eau pendant huit jours alternativement; et que la raze, qui existait sur le pré de Georget, serait entretenue par lui dans une largeur d'un pied. Lecour ne fut point partie dans cette transaction. En 1819, Georget acquit le pré de Lecourt; en vertu de l'art. 644, il changea l'emplacement des razes sur son fonds seulement, à la sortie duquel il rendit l'eau à son cours ordinaire. — En 1820, Ratier fit citer Georget en conciliation pour s'ouïr condamner à rétablir l'ancien lit du ruisseau, et à ce qu'il lui fût fait défense de le changer à l'avenir. — Les parties mirent devant le juge de paix leur cause en arbitrage; elles dispensèrent les arbitres des formalités de procédure, leur donnèrent le pouvoir de choisir un tiers arbitre en cas de partage, et renoncèrent à se pourvoir par appel, cassation ou autrement. — Le compromis fut dressé par le juge de paix, mais les parties ne le signèrent pas. — Les arbitres partagés nomment un tiers qui a d'abord une conférence avec les arbitres; ensuite les parties se présentent de nouveau devant ce tiers et y développent leurs moyens. Le 28 mai 1820, il prononce sa décision sans avoir eu une nouvelle conférence avec les arbitres. Il adopte sur deux chefs l'opinion de l'un des arbitres, et, sur deux autres chefs, l'opinion de l'autre arbitre. — Georget forme opposition à l'ordonnance d'exécution; mais il en est débouté par le tribunal d'Aubusson, sur le fondement qu'en renonçant à attaquer la décision arbitrale par appel, cassation ou autrement, il avait également renoncé à l'opposition. — Appel par Georget. Il soutient, 1° que le compromis est nul pour avoir été fait devant le juge de paix sans être signé des parties; — 2° Qu'il n'est pas légalement prouvé que le tiers arbitre ait conféré avec les deux premiers arbitres, puisque ceux-ci n'ont pas été sommés de se réunir à lui; — 3° Que, d'ailleurs, ce tiers arbitre, après avoir de nouveau entendu les parties, devait derechef conférer avec les premiers arbitres; — 4° Qu'il ne s'est pas conformé à l'avis de l'un d'eux. — Le 9 août 1822, la cour de Limoges, chambre correctionnelle au nombre de cinq juges, infirme la décision des premiers juges, qui avait déclaré l'opposition non recevable, et, sur le fond, la déclare mal fondée: — « Attendu qu'il est constaté que le tiers a conféré avec les premiers arbitres quelques jours avant de rendre son jugement, et qu'aucune loi n'exige que cette conférence ait lieu le jour ou au moment même où le tiers arbitre prononce. »

Pourvoi: — 1er moyen. — Violation des art. 27 de la loi du 27 vent. an 8 et 11 du décret du 6 juillet 1810, en ce que l'arrêt n'a été rendu que par cinq juges; et violation des art. 141 c. pr. et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt n'a donné aucun motif pour repousser la nullité tirée de ce qu'en supposant qu'il y eût eu une première conférence avec les deux premiers arbitres, il devait y en avoir une seconde, puisque les parties avaient comparu de nouveau devant ce tiers arbitre. — 2e Moyen. — Violation des art. 1005, 1028 c. pr. et fausse application de l'art. 54 même code, en ce que le compromis a été formé devant le juge de paix. — 3e Moyen. — Violation des art. 1018 et 1028 c. pr.; il n'y a eu, dans l'espèce, ni conférence ni sommation; seulement le tiers arbitre a déclaré, dans sa décision, qu'il avait conféré avec les autres arbitres; mais cette déclaration est insuffisante, elle ne pourrait être valable qu'autant que la signature des autres arbitres eût été apposée à la

Digitized by Google

863. De même, il peut adopter sur un chef l'avis d'un arbitre, et sur un autre chef l'avis de l'autre arbitre (Req., 17 nov. 1830, aff. Viguier, V. n° 1175; Paris, 5 déc. 1831, aff. Bourlet, V. n° 854); en conséquence, le tiers arbitre chargé d'établir les trois éléments d'une créance, capital, intérêts et termes de payement, a pu valablement fixer le premier et le troisième élément d'après l'opinion de l'un des arbitres, et le second d'après celle de l'autre arbitre (Limoges, 15 juillet 1840) (1).

864. ...Et, en ce cas, la décision sur chaque chef peut être considérée comme une décision distincte (Req., 17 nov. 1830, aff. Viguier, V. n° 1175).

865. Il lui est même loisible, au moins en matière de compte, de prendre de chaque opinion ce qui lui semble devoir former le fondement de sa décision (Req., 18 juin 1823 (2); Req., 3 juill. 1834, aff. Aubry, V. n° 926). — Et ce principe a été maintenu avec une telle rigueur, que, quoique la matière paraisse rentrer en apparence dans le domaine de l'appréciation discrétionnaire, il a été jugé, par un arrêt de cassation, que le tiers arbitre qui, ayant à prononcer sur un règlement de compte, statue d'abord particulièrement sur les divers points ou articles du compte sur lesquels les arbitres sont discordants, et déclare ensuite qu'il se croit obligé, par les termes de la loi, d'adopter, comme il adopte en effet, dans son ensemble, le reliquat fixé par l'un des arbitres, quoique ce reliquat ne se trouve pas en harmonie avec ses opérations sur chacun des articles, interprète faussement l'art. 1018 c. pr (Cass., 1er août 1825) (3).

866. Si la décision du tiers arbitre comprend à la fois et les

---

décision, parce qu'alors la conférence serait prouvée. — Mais, au surplus, en admettant cette déclaration comme valable, il y aurait encore violation de la loi; car après cette conférence, il y a eu un débat entre le tiers arbitre et les parties; il devait faire part de ce débat aux autres arbitres, de même que, d'après la loi d'avril 1810, les arrêts sont nuls lorsque les juges qui les ont rendus n'ont pas assisté à toutes les plaidoieries. — D'autre part, le tiers arbitre est tenu d'adopter l'avis de l'un des arbitres partagés; et cependant il a ouvert un troisième avis en condamnant l'une des parties sur deux chefs, et en l'acquittant sur deux autres, tandis que l'un des arbitres avait condamné la même partie sur trois chefs, et l'autre l'avait condamnée sur tous les quatre : la loi a donc été violée sous ce double rapport (V. Pigeau, t. 1, p. 28). — 4e Moyen. — Violation des art. 1350, 1351 c. civ., en ce qu'il n'a été pris aucune décision sur les dommages-intérêts. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, 1° que le rôle des affaires civiles, dont la section de police correctionnelle peut connaître, investit cette section du droit de prononcer sur ces affaires, et qu'on n'allègue pas que l'affaire n'était pas portée sur ce rôle; — 2° Que si les parties se sont rendues de nouveau chez le tiers arbitre, c'était simplement dans le dessein de s'arranger entre elles, et non pour y débattre leurs intérêts; qu'ainsi le premier moyen n'est fondé dans aucune de ses parties; — Sur le deuxième moyen, qu'un juge de paix est tenu de constater, dans son procès-verbal, les dires et prétentions des parties; que, dans l'espèce, le juge de paix a donc dû relater, dans le procès-verbal qu'il a dressé, le compromis convenu entre les parties; que, d'ailleurs, ce compromis a été exécuté par les parties; — Sur le troisième moyen, qu'en jugeant que le tiers arbitre est seulement obligé d'adopter, sur chacune des demandes des parties, l'avis de l'un des arbitres, et non d'adhérer en tout à cet avis, l'arrêt, loin de violer les articles invoqués, s'y est exactement conformé; — Sur le quatrième moyen, que le tiers arbitre, en condamnant le demandeur à tous les dépens pour tous dommages-intérêts, adopte nécessairement, toutefois en le modifiant, l'avis de l'arbitre qui l'avait condamné à tous les dépens, et en outre à 30 fr. de dommages-intérêts; que cette modification étant favorable au demandeur, il est sans intérêt, et par conséquent non recevable, à critiquer l'arrêt sous ce rapport; — Rejette.

Du 11 fév. 1824. - C. C., sect. req. - MM. Henrion, pr. - Vallée, rap.

(1) *Espèce :* — (Moreigne C. Masbrenier.) — Masbrenier avait souscrit à Moreigne un billet dont tous les éléments se trouvaient fixés : capital, intérêts, termes de payement. Plus tard, des arbitres furent chargés de les établir de nouveau. Ils eurent chacun trois avis différents sur les trois chefs à eux soumis. On appela un tiers arbitre; mais celui-ci, au lieu d'adopter dans tout son ensemble une seule des opinions exprimées par les précédents arbitres, comme semblait l'exiger l'art. 1018 c. pr., fixa le premier et le troisième chef, suivant l'avis de l'un des arbitres, et le second, d'après l'avis de l'autre arbitre, se conformant ainsi pour partie à l'opinion de chacun des arbitres divisés. Il modifia même un des trois chefs dans l'intérêt du créancier. — Moreigne forme opposition à l'ordonnance d'*exequatur;* débouté de cette opposition par jugement du tribunal de Guéret, du 27 juill. 1837, il interjette appel de ce jugement et demande devant la cour la nullité de la sentence arbitrale, comme contenant violation de l'art. 1018 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le moyen proposé pour la première fois devant la cour, et que les appelants font résulter de ce que le tiers arbitre ne s'est pas réuni à l'un des avis exprimés par les premiers arbitres en ce qui touche la fixation de l'obligation de Masbrenier pour le capital, les intérêts et l'échéance des termes de payement; — Attendu que l'art. 1018 c. pr., en prescrivant au tiers arbitre de se réunir à l'avis d'un des premiers arbitres, ne lui impose pas l'obligation d'adopter cet avis dans son ensemble, lorsque l'objet du litige est divisible en plusieurs parties, et que, dans ce cas, le tiers arbitre satisfait au vœu de cette disposition en adoptant l'avis de l'un des arbitres sur une partie, et l'avis de l'autre sur l'autre partie, conformément à la règle de droit *tot capita, tot sententiæ;* — Attendu, en fait, que, d'après la nature de la contestation soumise aux arbitres touchant la valeur et les effets du billet souscrit par Masbrenier au profit de Moreigne, les arbitres avaient à examiner et à décider distinctement quel devait être le *quantùm* de l'obligation de Masbrenier, si elle devait être productive d'intérêts et quels devaient être les termes de payement; — Que l'avis de Ducher a été de condamner Masbrenier à payer une somme de 1,500 fr., savoir : 500 fr. dans vingt ans, à compter du 1er mai 1821; 500 fr. dans vingt-trois ans, et 500 fr. dans vingt-six ans, sans intérêts pendant le cours des termes; — Que l'avis de Lagoutte a été de condamner Masbrenier à payer une somme de 2,000 fr., savoir : 500 fr. dans deux mois, à compter du 19 avril 1821; 500 fr. dans quatre ans, 500 fr. dans huit ans, et 500 fr. dans douze ans; — Qu'enfin l'avis de Barbichon, tiers arbitre, a été de condamner Masbrenier à payer une somme de 2,000 fr., savoir : 1,000 fr. dans vingt ans, à compter du 8 mars 1821; 600 fr. dans vingt-cinq ans, et 400 fr. dans vingt-sept ans, sans intérêts pendant le cours des termes; — Attendu que, si l'on compare ces avis, il résulte de cette comparaison : — 1° Que sur le *quantùm* de l'obligation le tiers arbitre s'est réuni à l'avis de l'arbitre Lagoutte en condamnant Masbrenier à payer une somme de 2,000 fr.; — 2° Que, sur l'article des intérêts, le tiers arbitre s'est réuni à l'avis de l'arbitre Ducher en décidant que l'obligation ne serait pas productive d'intérêts pendant le cours des termes, ou plutôt que, sur ce point, les trois arbitres ont été unanimes, puisque les intérêts ne peuvent être dus qu'en vertu d'une condamnation spéciale, et que l'avis de l'arbitre Lagoutte est muet à ce sujet; — 3° Que, à l'égard des termes de payement, le tiers arbitre s'est réuni, dans la réalité, à l'avis de l'arbitre Ducher, et que, s'il a apporté à cet avis quelques modifications étant à l'avantage de Moreigne, qui est évidemment plus favorisé par les échéances fixées par le tiers arbitre que par celles exprimées en l'avis de l'arbitre Ducher, puisque, suivant l'avis de l'un, il doit recevoir 1,600 fr. dans vingt-cinq ans, et que, suivant l'avis de l'autre, il ne doit recevoir que 1,500 fr. dans vingt-six ans, Moreigne est non recevable, à défaut d'intérêt, à invoquer la nullité résultant de cette discordance; — Met l'appel au néant.

Du 15 juill. 1840. - C. de Limoges, 1re ch. - MM. Tixier-Lachassagne, 1er pr. - Mallevergne, av. gén., c. contr. - Jupiles et Perdrix, av.

(2) (Maillard C. Guichard.) — LA COUR; — Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il est constant que le tiers arbitre n'a prononcé sur les articles du compte dont il s'agit qui étaient l'objet du partage d'opinion des deux arbitres, qu'en se rangeant à l'avis de l'un d'eux; — Qu'en matière de compte, chaque article forme le sujet d'une décision particulière; qu'ainsi le vœu du législateur exprimé dans l'art. 1018 c. pr. et qui a eu pour objet de prévenir l'inconvénient de faire juger par le tiers arbitre seul un point de litige s'il s'écartait de l'avis de l'un et l'autre arbitre, se trouve parfaitement rempli, — Rejette.

Du 18 juin 1823. - C. C., sect. req. - MM. Henrion, pr. - Rousseau, rap.

(3) *Espèce :* — (Pailhès C. Aubry.) — En 1816, les sieurs Aubry et Pailhès s'associèrent pour les fournitures de vins de la maison du roi, et en obtinrent l'adjudication. — Des contestations s'élevèrent entre eux, tant sur le compte de société que sur les quotités dans les bénéfices. En première instance, Aubry obtint gain de cause; mais, sur l'appel de Pailhès, la cour de Paris, par arrêt du 8 mai 1821, a condamné Aubry à payer à Pailhès la moitié des bénéfices du marché de fournitures, et renvoyé les parties devant des arbitres pour procéder aux comptes et liquidations. — En conséquence, deux arbitres sont nommés par le tribunal de commerce : le sieur Barreau, de la part d'Aubry; le sieur Gisquet de la part de Pailhès. — Les arbitres se sont livrés à un travail dont le résultat a été bien différent. Le sieur Gisquet a fixé le bénéfice à 99,000 fr.; le sieur Barreau à 37,000 fr. seulement. — Nommé d'office tiers arbitre pour vider ce partage, le sieur Thory a adopté l'opinion du sieur Barreau. Mais il a déclaré qu'après avoir examiné les points de difficulté qui avaient divisé les arbitres et avoir inutilement travaillé à les ramener à une opinion commune sur différents redressements existants dans les deux avis, il s'était cru forcé, par les termes de la loi, d'adopter l'une des deux opinions émises, sans éprouver la satisfaction d'avoir rendu une entière justice et une décision conforme aux règles du droit et de l'équité. — Appel de cette décision par Pailhès; mais elle est confirmée purement et simplement par arrêt de la cour de Paris, du 3 janv. 1822.

Digitized by Google

points sur lesquels les arbitres ont été divisés et ceux sur lesquels ils étaient unanimement d'accord, la nullité doit, s'il a été dans l'intention des parties que l'affaire ne fût pas scindée, atteindre même les chefs à l'égard desquels il n'y avait pas dissentiment entre les arbitres (Req., 16 juin 1840, aff. Dupré, V. n° 1197).

867. Le tiers arbitre pourrait-il relever des erreurs de fait ou de calcul dans l'avis qu'il adopte? — L'affirmative paraît certaine dans le cas où une simple addition des résultats adoptés par l'un des arbitres mettrait cette erreur à découvert. — C'est aussi l'avis de M. Mongalvy, n° 357 (Conf. Req., 28 janv. 1835) (1).

868. *Caractère et pouvoir du tiers arbitre; effet de son jugement.* — Le tiers arbitre doit réunir les mêmes conditions de capacité que les arbitres; il juge avec les mêmes pouvoirs que ceux-ci, à moins qu'une restriction ne se trouve insérée par les parties dans l'acte qui l'a nommé; et si les arbitres, investis du droit de choisir le tiers arbitre, lui avaient imposé des limites que le compromis n'avait pas établies pour eux, il ne nous paraît pas douteux que cette usurpation du droit des parties ne fût considérée comme non avenue. Aussi, on ne saurait donner son approbation à un arrêt de la cour de Douai, duquel il résulte que la stipulation entre associés que les débats qui pourraient s'élever entre eux seraient vidés par des arbitres qu'ils choisiraient et dont la décision serait en dernier ressort, doit être interprétée en ce sens que le dernier ressort ne doit être attribué qu'à la décision des arbitres par eux choisis, et non à celle du tiers arbitre qui, après partage des deux arbitres, a été nommé par le tribunal de commerce (Douai, 27 juillet 1837, aff. Lagache, V. n° 214). — Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté sur le motif que la restriction des pouvoirs du tiers arbitre avait pu être puisée dans l'intention présumée des parties sans que cette décision tombât sous la censure de la cour (Req., 26 janv. 1841, *eod.*). M. Delangle, avocat général, était allé au devant de cet expédient de la cour en concluant à l'admission. Voici en quels termes il critiquait l'arrêt de la cour royale : — « Dans l'espèce, dit-il, la renonciation à l'appel était expressément stipulée; on n'a donc pu admettre cet appel sans violer la loi. — L'arrêt répond que le tiers arbitre n'est pas compris dans la stipulation, et que les renonciations à l'appel sont de droit étroit; il se fonde, en outre, sur l'intention présumée des parties, en cas de doute. Mais si l'on doit dans les conventions rechercher quelle est la commune intention des contractants, si le doute s'interprète par la clause non douteuse, s'il faut enfin suppléer dans le contrat les clauses qu'il réclame par sa nature, quoique non exprimées, il est impossible de ne pas penser que ce que les parties

---

Pourvoi de Pailhès pour fausse interprétation de l'art. 1018 c. pr., en ce que le tiers arbitre s'est rallié à une opinion contraire à sa conscience, et qu'il frappe lui-même de réprobation, en violant la règle *tot capita, tot sententiæ*. — Le défendeur a répondu : — Dans une sentence arbitrale, il faut distinguer deux choses : le dispositif et la déclaration qui le précède. — Loin d'avoir violé l'article invoqué, le dispositif n'en est que la plus parfaite exécution. L'article porte que le tiers arbitre qui n'a pu réunir les deux autres doit prononcer seul, mais qu'il est tenu de se conformer à l'avis de l'un d'eux. Voilà précisément ce qui s'est passé. Le tiers arbitre déclare qu'après avoir fait des efforts inutiles pour rallier les arbitres à une opinion commune, il se réunit lui-même à l'opinion de l'un d'eux dont il adopte tous les motifs. — Serait-ce dans la déclaration qui accompagne le dispositif qu'il y a violation de la loi? La loi ne commande pas au tiers arbitre d'émettre lui-même l'avis qui lui paraît le plus juste; elle veut, au contraire, qu'il se range à l'une des opinions déjà formées. Si, par un motif de délicatesse, le sieur Thory a cru convenable d'ajouter à l'accomplissement de ce devoir légal la déclaration que l'avis en faveur duquel il a opté n'est pas le mieux fondé sous tous les rapports, une semblable observation n'est pas défendue par la loi; elle est simplement surabondante. — Au surplus, l'art. 1018 exige encore que le tiers arbitre ne prononce qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés, et après avoir fait tous ses efforts pour les ramener à une opinion commune, selon lui la plus sage et la plus conforme à l'équité. Or, c'est ce qui a eu lieu, et la déclaration avait pour but de le constater. — Quant à la maxime *tot capita, tot sententiæ*, elle n'est applicable que dans les contestations qui présentent diverses questions de droit et sur lesquelles il y a à rendre autant de décisions particulières qu'il y a de points litigieux. L'arrêt de la cour, en exécution duquel la sentence arbitrale a été prononcée, avait définitivement statué sur les questions de droit; il ne s'agissait plus, de la part des experts, que de fixer un seul point, la quotité des bénéfices; et, dès que le tiers arbitre n'avait pas réussi à mettre d'accord les deux arbitres sur les divers détails de fait, il ne lui restait plus qu'à choisir l'une ou l'autre des opinions. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 1018 c. pr. civ.; — Et attendu que si cet article exige du tiers arbitre qu'il se range à l'avis de l'un des autres arbitres, il n'a pu le vouloir ainsi que dans le sens que le tiers arbitre doit se ranger à l'avis de l'un des autres arbitres sur chacun des chefs de demande ou articles de compte que les premiers arbitres étaient appelés à régler; — Que le reliquat d'un compte n'est que le résumé des premières opérations; qu'il ne constitue pas le jugement; qu'il doit nécessairement être fixé, d'après les décisions portées sur chacun des objets en contestation; qu'il ne peut en être que la conséquence; — Que, cependant, dans l'espèce, le tiers arbitre, après avoir statué particulièrement sur les diverses questions sur lesquelles les autres arbitres avaient été discordants, s'est cru dans l'obligation d'adopter le reliquat du compte fixé par l'un d'eux, quoique ce reliquat ne se trouvât pas en harmonie avec ses premières opérations; — Que le tiers arbitre n'a pu le juger ainsi, sans faire la plus fausse application de l'article cité et sans violer toutes les règles de la raison et de l'équité; — Qu'en adoptant purement et simplement les motifs du tiers arbitre, et en refusant, par suite, de faire droit à l'appel que le demandeur avait interjeté de sa décision, la cour royale de Paris s'est rendue propre la fausse interprétation dudit article; qu'il y a lieu, dès lors, de prononcer l'annulation de son arrêt; — Casse.

Du 1er août 1825.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Carnot, rap.-Cahier, av. gén., c. conf.-Cochin et Chauveau-Lagarde, av.

(1) *Espèce :* — (Courtejaire C. Mossel.) — Courtejaire et Mossel étaient en procès sur des comptes : après trois jugements, celui-là venait d'interjeter appel lorsqu'il ont, par compromis, nommé des arbitres juges en dernier ressort, avec faculté de choisir un tiers arbitre en cas de discord. — Cette prévision étant arrivée, le tiers arbitre a été nommé : après avoir entendu les parties et conféré avec les arbitres discordants, il adopta dans son entier l'avis de l'un d'eux, en y corrigeant quelques erreurs de calcul. Il déposa sa sentence au greffe du tribunal civil de Carcassonne, et l'ordonnance d'*exequatur* fut rendue par le président de ce tribunal. — Opposition à cette ordonnance de la part du sieur Courtejaire : il soutenait, 1° que le tiers arbitre n'avait pas eu le droit de modifier en quoi que ce fût l'opinion de l'un des arbitres, qu'on ne peut distinguer entre les modifications qui ont de la gravité et celles qui n'en ont pas, parce que c'est là un cas d'appréciation qui échappe au pouvoir du tiers arbitre. Entre lui et l'arbitre qui jugera? 2° Que le compromis ayant eu lieu sur une instance dont l'un des chefs était porté en appel, la sentence devait être déposée au greffe de la cour et rendue exécutoire par son premier président. — Le tribunal de Carcassonne rejette l'opposition. — Sur l'appel, la cour royale de Montpellier confirme ce jugement par arrêt du 24 juillet 1832, ainsi motivé : — « Attendu, sur le premier moyen, qu'il résulte de la sentence arbitrale que le tiers arbitre a adopté, dans son entier, l'opinion de l'un des arbitres; que son avis est le même; qu'il a été formé des mêmes éléments; qu'il repose sur les mêmes bases; qu'il n'a fait que corriger de légères erreurs de calcul échappées à cet arbitre, ce qui n'a nullement changé le fond de l'opinion adoptée; — Attendu, sur le second moyen, que les parties, en donnant aux experts le mandat de se conformer aux trois jugements, dont l'un avait été attaqué par la voie de l'appel, ont nécessairement renoncé à cette instance d'appel; que, d'ailleurs, un seul point de peu d'importance aurait été pendant devant la cour, tandis que les chefs de demande, nombreux et considérables, étaient encore en litige devant les premiers juges; que d'autres chefs, sur lesquels les parties compromettaient, n'avaient point encore été soumis à la justice; que, par ce triple motif, c'est avec raison que la sentence a été déposée au greffe du tribunal de Carcassonne. » — Pourvoi de Courtejaire. — 1° Violation de l'art. 1018 c. pr. — 2° Violation de l'art. 1020 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'avis de l'un des arbitres, adopté en entier par le tiers arbitre, ne s'est aucunement trouvé altéré ou modifié par la rectification des calculs qui n'étaient que la conséquence et l'exécution de l'avis motivé qu'adoptait ce tiers arbitre, appelé par le compromis qui constituait les arbitres amiables compositeurs entre les parties, pour départager les deux autres et rendre une décision souveraine et irréfragable contre laquelle les parties renonçaient à l'appel, au pourvoi en cassation, même à la requête civile; dès lors se trouve virtuellement écarté le reproche de la violation de l'art. 1018 c. pr.; — Attendu, d'une part, que les parties, en compromettant, avaient implicitement renoncé à leur appel des jugements rendus entre elles et les défendeurs éventuels en recommandant aux arbitres de prendre pour base de leurs décisions ces mêmes jugements; d'autre part, que l'arbitrage portait moins sur les objets qui avaient fait la matière de ces jugements que sur des points litigieux entre les parties, plus nombreux, plus importants, qui n'avaient encore reçu aucune solution; d'où il résulte (à considérer surtout que les arbitres, amiables compositeurs, n'étaient astreints à l'observation d'aucune formalité de procédure, et étaient revêtus des pouvoirs les plus larges) qu'il n'a pu y avoir violation de l'art. 1020 c. pr. civ., dans le dépôt de la décision arbitrale au greffe du tribunal de première instance, et, par suite, dans l'ordonnance d'*exequatur* prononcée par le président de ce tribunal; — Par ces motifs, rejette.

Du 28 janv. 1835.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-De Gartempe, r.

Digitized by Google

réglaient pour les arbitres devait s'appliquer au sur-arbitre. Le mandat conféré par le compromis était indivisible; les parties ont moins considéré le nombre des arbitres que le résultat de leur délibération : c'est l'arbitrage et non l'œuvre de tel ou tel arbitre qu'elles ont voulu en dernier ressort. — Voyez les résultats de l'arrêt. Plusieurs chefs sont en litige; les arbitres sont d'accord sur quelques-uns, pas d'appel : ils sont partagés sur les autres, et, quoi que décide le sur-arbitre, il y aura appel. Où est le motif de cette distinction? Lorsque les parties signent un compromis, qu'elles parlent de deux ou de trois arbitres, qu'elles prévoient ou non le cas de partage, il n'y a qu'une même nature de pouvoir; la loi pourvoit à ce qu'elles n'ont pas réglé, mais en s'appuyant sur la convention. Il y a unité nécessaire, et la distinction de l'arrêt est déraisonnable. — Il est sage, sans doute, de ne pas faire bon marché des garanties que la loi donne aux plaideurs; mais il est nécessaire de ne pas pervertir les conventions, et avec les conventions les lois qui en assurent l'exécution. » — En finissant, M. Delangle insistait sur la doctrine de l'arrêt du 15 juillet 1818 (rap. n° 567), invoquée par le demandeur. — Mais cet arrêt ne fournit qu'un argument d'analogie assez éloigné.

869. Toutefois il a été jugé que la transaction rédigée par deux arbitres, non comme arbitres, mais en vertu de procurations spéciales, est nulle, si le tiers arbitre nommé par les mêmes juges y a concouru, sans avoir reçu aucun pouvoir à l'effet de transiger (Rennes, 27 mars 1821, aff. Riou, V. n° 108). — On comprend que le droit de transiger donné par les parties, droit spécial, droit de confiance particulière, a pu être déclaré ne point passer au tiers arbitre. D'ailleurs que parle-t-on ici de tiers arbitre? Il n'y a plus d'arbitrage, mais simplement une transaction consommée par l'entremise du mandataire.

870. La mission du tiers arbitre a pour objet de vider le partage des arbitres. Dès lors, on ne saurait donner ce nom au tiers qu'un arbitre s'est adjoint pour le seconder; ce n'est pas un tiers arbitre dans le sens de la loi. Par suite, le jugement auquel ce tiers a concouru et qu'il a signé avec l'arbitre, est nul (Liége, 22 juill. 1831) (1).

871. La nullité des actes auxquels le tiers arbitre prend part et qui peut vicier sa sentence est d'autant plus grave qu'elle rejaillit sur les opérations tout entières de l'arbitrage; c'est en ce sens qu'il a été jugé que l'annulation de la décision d'un tiers arbitre entraîne celle des arbitres divisés d'opinion, et qu'il y a lieu, dans ce cas, de procéder à un nouvel arbitrage (Montpellier, 31 mai 1824, aff. Bresson, V. n° 819).

872. Des arbitres qui, par suite de la renonciation des parties à l'arbitrage, ont été chargés par les parties de régler leurs comptes par voie de transaction, ne peuvent, à peine de nullité de la transaction, prendre et adopter l'avis du tiers arbitre qui avait été nommé pour les départager (Req., 12 juin 1822, aff. Bazin, V. Mandat). — En agissant ainsi, ils ont donné à celui-ci une qualité, un mandat qu'il n'avait pas et qu'il n'était pas dans l'intention des parties de lui conférer.

873. En général, la mission du tiers arbitre ne s'étend pas aux chefs de demande à l'égard desquels les arbitres sont d'accord. Ceux-là sont définitivement réglés, et ce n'est pas sur ce point que le partage peut exister.

874. Quoique les arbitres aient été autorisés à s'adjoindre un tiers pour opérer en commun avec lui, celui-ci n'en est pas moins un tiers arbitre dont les pouvoirs sont limités aux points sur lesquels la dissidence a éclaté entre les premiers arbitres et, dès lors, ne sauraient être étendus, sans excès de pouvoirs, aux points sur lesquels les premiers arbitres étaient d'accord (Agen, 6 déc. 1844, aff. Molié, D. P. 45. 2. 74).

875. Pareillement, il ne peut coopérer au jugement d'aucune question autre que celle sur laquelle il y a partage, à peine de nullité. C'est déjà ce qu'on décidait sous les lois révolutionnaires (Cass., 16 mess., 13 et 17 therm. an 5) (2). Cette solution, qui n'a pas paru faire difficulté sous l'empire de ces lois, serait moins controversée encore aujourd'hui : il n'y a que l'autorisation des parties qui puisse habiliter le tiers arbitre et lui donner le droit de concourir au jugement avant partage : la mission du tiers arbitre ne saurait dépasser la limite tracée par la loi.

876. Il a été jugé : 1° que tant qu'il n'y a pas partage, le sur-arbitre ne peut, sans le consentement des parties, concourir aux délibérations des arbitres (Rennes, 7 av. 1810) (3); — 2° que le jugement rendu, avant déclaration de partage, par un arbitre et le tiers arbitre, sans le concours de l'autre arbitre, est nul (La Haye,

---

(1) (Kob... C. V...) — LA COUR; — Attendu que l'acte du 27 fév. 1831, qualifié rapport en arbitrage, est signé par Louyet, ingénieur des ponts et chaussées, et Groulard; que ces signatures sont apposées sans distinction de la qualité en vertu de laquelle chacun des signataires agit; qu'après un préambule portant que l'ingénieur des ponts et chaussées soussigné, qui a accepté l'arbitrage, ne pouvant se charger seul de ce travail, s'y est fait aider par M. Groulard, ledit acte contient une longue série de motifs, puis une décision déduite de ces motifs, par laquelle est fixée la somme que la société appelante doit payer aux intimés; — Que dans l'énoncé des motifs ce n'est plus l'ingénieur des ponts et chaussées soussigné qui parle seul, ce sont les soussignés, et par conséquent Louyet et Groulard simultanément; qu'il en est de même de la décision déduite de ces motifs; — Qu'à cette décision se trouve joint un état estimatif contenant les bases d'appréciation des arbitres, et signé Louyet et Groulard; — Attendu que de ces diverses circonstances il résulte que l'acte présenté par les appelants, comme jugement arbitral, au président du tribunal de première instance de Liége, et revêtu, par ce magistrat, d'une ordonnance d'exécution, est l'œuvre commune de Louyet et de Groulard, qui tous deux y ont concouru en qualité d'arbitres; l'un nommé par les parties, l'autre désigné par le premier; que Groulard ne l'a pas signé uniquement pour attester l'exactitude des vérifications y contenues, mais pour attester que les motifs et la décision émanaient de lui aussi bien que de Louyet; — Attendu que, suivant l'art. 1028 c. pr. civ., tout acte qualifié jugement arbitral, rendu sans compromis ou hors des termes du compromis, est nul, et qu'en conséquence l'opposition de la partie appelante est recevable et fondée, ce qui rend inutile l'examen des autres chefs de nullité; — Par ces motifs, — Met ce dont est appel à néant; émendant, etc.

Du 22 juillet 1831.-C. de Liége, 2e ch.

(2) 1re *Espèce* : — (Hourier C. com. de Bayecourt.) — LE TRIBUNAL; — Vu les art. 6, 15 et 17 de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793; — Attendu qu'il résulte de ces dispositions que ce n'est qu'en cas de partage d'opinion intervenu entre les arbitres nommés respectivement et en nombre égal par les parties, qu'il est nécessaire de faire procéder à la nomination d'un tiers arbitre, d'où il suit nécessairement que le tiers arbitre n'est constitué juge que de la question sur laquelle le partage d'opinion s'est établi et non d'autres questions étrangères au partage; — Et attendu que, dans l'espèce, le tiers arbitre, qui n'avait été nommé que pour lever le partage sur la question de savoir si la commune de Doncepré serait appelée en cause, a néanmoins, après le jugement de cette question, concouru à celui du fond qui ne faisait pas partie de l'objet de partage d'opinion, et qu'ainsi le jugement sur le fond contient un excès de pouvoir et une contravention aux articles ci-dessus cités, qui le rendent essentiellement nul; — Casse.

Du 16 mess. an 5.—C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Dupin, rap.

2e *Espèce* : — (Belisseu C. com. de Mont-Bellon.) — Du 13 therm. an 5.-Civ. cass.-M. Barris, rap.

3e *Espèce* : — (Marnier C. com. d'Entrepierre.) — Du 17 therm. an 5.-Civ. cass.-M. Chupiet, rap.

(3) (Chevalier C. Berthelot.) — LA COUR; — Considérant que l'intervention d'un sur-arbitre n'est autorisée par la loi que dans le cas où les arbitres sont partagés; que, sans une convention expresse des parties, il est sans qualité et sans pouvoir pour concourir, dès le principe, au jugement de leur contestation, et que les inductions que le sieur Berthelot a tirées de l'énoncé des arbitres dans le préambule de leur jugement, et des réponses du sieur Chevalier à la sommation du 16 nov. 1809, ne peuvent pas suppléer au défaut de preuve d'un consentement formel et par écrit à l'adjonction du sur-arbitre, respectivement agréé avant partage des arbitres, et dès le commencement de leurs opérations; — Considérant que l'adjonction d'un tiers qui est sans qualité et sans pouvoir pour remplir les fonctions de juge donne évidemment ouverture au moyen d'incompétence contre le jugement auquel ce tiers a concouru, et que la nullité de ce jugement est la conséquence nécessaire de l'incompétence reconnue; — Considérant que l'art. 473 c. pr., en autorisant les cours et les autres tribunaux d'appel à statuer définitivement sur le fond, lorsqu'ils infirment pour vices de forme ou pour toute autre cause, ne leur en impose pas l'obligation; — Que, de l'annulation du jugement arbitral du 6 oct. 1809, pour cause d'incompétence, il résulte que les juges qui l'ont rendu n'ont pas été saisis légalement, et que, par suite, le premier degré de juridiction ne se trouve pas rempli; — Considérant, d'ailleurs, que, dans l'espèce, il s'agit de régler des contestations entre associés pour raison de société, et que la volonté de la loi est que les contestations de cette nature soient d'abord soumises à des arbitres auxquels il appartient de fixer les bases de leur décision sur le fond; — Par ces motifs; — Dit qu'il a été incompétemment et nullement jugé; — En conséquence, remet les parties au même état où elles étaient avant ledit jugement, en ce qui concerne le

Digitized by Google

16 oct. 1818) (1). — Ces décisions sont à notre avis trop générales. — V. n° 878.

877. Une fois nommé, il a une mission propre qui ne peut être paralysée par le refus d'un arbitre de rédiger son avis. — C'est ce qui a lieu, notamment lorsqu'il est nommé avec pouvoir de juger, sans être tenu de se réunir à l'avis de l'un des arbitres (Req.. 18 mai 1814, aff. Muguet, V. n° 758).

878. Les arbitres, autorisés à nommer un tiers arbitre, peuvent-ils, sans l'autorisation formelle des parties, le faire concourir à leurs délibérations dès le principe, et avant qu'il y ait partage? Nous ne le pensons pas, répond avec raison M. Carré, n° 3344, attendu que l'intervention d'un sur-arbitre n'est autorisée par la loi que dans le cas où les arbitres sont partagés; qu'ainsi, à moins d'une convention expresse des parties, un tiers arbitre est sans qualité et sans pouvoir pour concourir, dès le principe, au jugement de leurs contestations. — M. Carré ajoute : « La cour de Rennes a statué de la sorte par l'arrêt du 7 av. 1810. » — V. n° 876.

879. Il a donc été très-bien jugé que, si le tiers arbitre nommé pour vider le partage de deux arbitres sur un point qui les divisait, concourt à toutes les opérations de l'arbitrage, il n'y a pas nullité, alors qu'il l'a fait sur l'invitation des parties et des autres arbitres (Grenoble, 15 déc. 1835) (2).

880. Les arbitres divisés n'ont pas le droit de substituer l'avis de jurisconsultes à la nomination ou à la décision du tiers arbitre: l'intervention de celui-ci est obligée; il n'y a que les parties qui puissent s'en passer. Si donc les arbitres, au lieu de nommer un tiers arbitre dans le cas où cette faculté leur est attribuée, s'en rapportaient à l'avis de deux ou plusieurs jurisconsultes, sur la difficulté qui les divise, l'avis de ceux-ci ne serait pas obligatoire pour celle des parties qui n'y aurait pas consenti : c'est ce qui a été jugé sous la loi du 10 juin 1793, dans une espèce où, au lieu de renvoyer devant le juge de paix pour la nomination du tiers arbitre, les arbitres partagés avaient déclaré, sans le consentement des parties, s'en rapporter à l'avis de deux jurisconsultes (Cass., 17 prair. an 5) (3).

881. Le tiers arbitre qui a été nommé pour départager les arbitres sur un point préliminaire et avant tout jugement au fond, peut-il, s'il y a partage sur le fond, vider ce partage sans nomination nouvelle? Ici, on le comprend, tout dépend des termes du compromis. Mais en principe, la mission du tiers arbitre doit être restreinte plutôt qu'étendue; elle doit surtout être limitée au point qu'on a déféré à son jugement, et pour la solution duquel on a eu peut-être recours à sa capacité spéciale. Il a néanmoins été jugé, sous la loi du 10 juin 1793, que le tiers arbitre qui a concouru à un jugement interlocutoire avait pu prendre part au jugement définitif : « Attendu, porte l'arrêt, que si le tiers arbitre avait concouru au jugement définitif, ce n'avait pas été d'après un nouveau partage, mais parce que le premier tenait et n'avait pas été vidé par l'interlocutoire dont l'objet était d'acquérir l'instruction nécessaire pour le vider, qu'ainsi le concours du tiers arbitre au jugement définitif avait été légitime et régulier. — Rejette. » (28 brum. an 5.-Sect. civ.-M. Chabroud, rap.-Aff. Commune de Collongues C. celle de Sabalos.)

882. Le tiers arbitre peut ordonner les mesures d'instruction qu'il juge utile pour remplir sa mission (Bruxelles, 27 décembre 1837) (4) : cela est de droit commun; il ne peut être tenu

---

compte dû par le sieur Berthelot;—Ordonne que deux nouveaux arbitres, qui seront convenus par les parties ou nommés d'office par le tribunal civil séant à Rédon et y faisant fonctions de tribunal de commerce, statueront sur l'état de l'instance déjà instruite devant les premiers arbitres.

Du 7 avril 1810.-C. de Rennes, 3e sect.

(1) (Rhie... C. N...) — LA COUR; — Attendu que les deux arbitres nommés entre les deux parties étaient tenus de rendre leur décision ensemble et simultanément, et que ce n'était qu'en cas de partage d'opinions entre eux qu'il y avait lieu de recourir au tiers arbitre; — Attendu que le jugement arbitral dont il s'agit a été rendu par l'un des arbitres et le tiers arbitre, sans le concours du second arbitre et sans qu'il ait été constaté que les deux arbitres fussent partagés d'avis; — Attendu que ce jugement, rendu par des personnes qui n'avaient pas de pouvoir à cet effet, ne peut subsister et terminer les contestations qui existaient entre parties; — Attendu que le délai endéans lequel les arbitres auraient dû porter une décision régulière est expiré, que par suite leur pouvoir et celui du tiers arbitre est venu à cesser; — Met le jugement dont appel au néant.

Du 16 oct. 1818.-C. de la Haye, 3e ch.

(2) *Espèce :* — (Laréal C. Chotard.) — Galland et Révol, arbitres, s'étant trouvés partagés sur le premier point de la contestation, s'adjoignirent M. Blanchon, aux termes du compromis, et celui-ci continua, sur l'invitation des parties et des deux autres arbitres, à prendre part à toutes les opérations de l'arbitrage. — Le 21 août 1834, la sentence fut prononcée, et le 8 oct., opposition par Chotard. — Le 19 mai 1835, jugement qui annule la sentence en se fondant : 1° sur ce que le tiers arbitre appelé à vider le partage des deux premiers sur l'un des points du compromis, avait concouru à la sentence sur les autres points sans qu'il y eût désaccord entre les arbitres; 2° sur ce qu'un seul des arbitres avait été commis pour entendre les parties et les témoins; et 3° sur ce que l'une des parties avait été condamnée à payer une somme déterminée pour les vacations des arbitres, bien que le compromis ne leur eût pas donné le pouvoir de statuer sur les dépens. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'une sentence arbitrale, dans la partie qui contient le récit des opérations des arbitres, n'est autre chose qu'un procès-verbal auquel foi doit être ajoutée jusqu'à inscription de faux; — Attendu qu'il résulte de la sentence arbitrale du 21 août 1834, que, bien que le compromis n'eût autorisé le tiers arbitre à prendre part à la décision que dans le cas de discordance entre les arbitres nommés, néanmoins le sieur Blanchon, tiers arbitre appelé à vider un partage sur un premier point litigieux, a pris part, avec ses deux confrères, à la décision de tous les autres points sur lesquels avait porté le compromis; — Mais attendu que des termes mêmes de la sentence, il résulte que c'est sur l'invitation des autres arbitres, et à la prière des parties, qu'il a concouru à la décision de toutes les questions soumises aux arbitres; que c'est devant ces trois arbitres réunis que les parties ont comparu, fait leurs observations, et que les témoins ont été entendus; que si, dans les taxations que les arbitres ont faites à la fin de la sentence pour les honoraires, on trouve qu'il est accordé au sieur Galland, l'un d'eux, qui a été chargé, de plus que les autres, de recevoir les communications et observations des parties, de rédiger la décision de la sentence, et pour la fourniture du papier timbré, une somme plus forte que celle des deux autres, une pareille locution ne détruit pas la preuve des faits relatés dans la sentence, et n'a été employée que pour justifier l'excédant de taxe accordé à cet arbitre; — Attendu, d'ailleurs, que le compromis portait que les arbitres étaient autorisés à commettre l'un d'eux pour la rédaction de tous les actes que nécessiteraient les difficultés des parties, qu'ainsi les arbitres ne s'étaient pas écartés des dispositions de la loi, quand même, ce qui n'est pas établi, le sieur Galland, l'un d'eux, eût été commis pour recevoir les communications et observations des parties; — Attendu, sur le troisième moyen, qu'il est de règle ordinaire dans toute contestation que celui qui succombe doit être condamné aux dépens; que les arbitres à qui des contestations sont soumises peuvent, comme les autres juges, après avoir prononcé sur ces contestations, statuer sur le sort des dépens, alors surtout qu'ils jugent sommairement; que de la décision contraire résulterait la conséquence que des parties qui ont compromis pour terminer plus tôt les difficultés qui les divisent, auraient voulu laisser en arrière une partie de ces difficultés, ou plutôt les frais qui n'en sont que la suite et la conséquence; — Attendu, d'ailleurs, qu'en donnant aux arbitres le droit de prononcer des dommages-intérêts, les parties ont par là même consenti à ce qu'ils prononçassent sur les dépens; — Attendu que si bien, à la fin de la sentence, les arbitres, en liquidant les frais avancés par de Laréal, y ont compris le montant de leurs honoraires, une pareille taxation, qui ne peut lier Chotard qui toujours conserve le droit de faire fixer le montant de ces honoraires par le juge compétent, ne saurait vicier la sentence à laquelle une pareille fixation est entièrement étrangère, et ne peut faire corps avec elle; — Par ces motifs, — Faisant droit à l'appel, sans s'arrêter à aucune des demandes, fins et exceptions de Chotard, — Le déclare non recevable et à toutes fins mal fondé dans son opposition envers l'ordonnance d'*exequatur* apposée au bas de la sentence arbitrale dont s'agit; — Ordonne que ladite sentence sera exécutée.

Du 15 déc. 1835.-C. de Grenoble.

(3) (Commune de Villemori C. habit. de Biesse, etc.) — LE TRIBUNAL; — Vu les art. 15, 16 et 17 de la 5e sect. de la loi du 10 juin 1793; — Et attendu 1° que, dans le fait, les arbitres divisés d'opinion n'ont point renvoyé devant le juge de paix pour être procédé en présence et à la participation des parties à la nomination d'un sur-arbitre, mais que, sans le consentement des parties, ils s'étaient contentés de déclarer qu'ils s'en rapporteraient à l'avis de deux hommes de loi, lequel serait mis au bas de leur procès-verbal, et qu'ils ont jugé en effet d'après cet avis, d'où il résulte une contravention formelle aux articles précités; — Casse.

Du 17 prair. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Chupiet, rap.

(4) (Lemoine C. Société d'assurances.) — LA COUR; — Sur le moyen de nullité proposé par l'appelant contre les deux jugements dont est appel; — Attendu que ces jugements sont rendus en matière d'arbitrage; que, dans cette procédure toute spéciale, c'est le compromis qui détermine l'objet du litige; que les deux arbitres nommés par les parties et qui se sont trouvés partagés, ont, l'un et l'autre, exprimé dans leur avis le point de contestation tel qu'il avait été fixé par le compromis, et tel que

Digitized by Google

d'adopter en aveugle l'avis de l'un des arbitres, et il doit avoir tous les moyens de rendre une décision en connaissance parfaite des éléments du débat.

883. Le tiers arbitre nommé par les arbitres en vertu des pouvoirs à eux conférés a, dès ce moment, qualité pour constater les faits relatifs à l'exercice de sa mission, et pour leur imprimer un caractère légal de confiance. C'est au moins ce qui a été jugé (Agen, 10 juillet 1833, aff. Ayrolles, V. n° 669). — *Dès ce moment* : cela doit s'entendre en ce sens que c'est dès l'instant où sa mission commence, c'est-à-dire où le partage est déclaré, qu'il imprime le caractère de certitude aux actes qui rentrent dans sa mission.

884. Il a été jugé aussi : 1° que la sentence du tiers arbitre, bien que signée par lui seul, suffit pour faire foi du fait par lui constaté, que les arbitres se sont spontanément réunis à lui, et qu'il a conféré avec eux (Rej., 23 mai 1837, aff. Dubuc, V. n° 767);

885. 2° Que cette sentence ne peut être contredite par un acte extrajudiciaire, donné par un arbitre longtemps après le dépôt du jugement; attendu que c'était à cet arbitre à contredire, dans une forme légale, en rédigeant et en déposant, à l'époque même du jugement, un procès-verbal contraire (Rennes, 13 déc. 1809, aff. N..., V. n° 641).

886. 2° Qu'il suffit que la sentence rendue par un tiers arbitre, signée de lui et de l'un des arbitres, constate que les formes substantielles des art. 1017 et 1018 ont été remplies, c'est-à-dire constate 1° qu'il y a eu partage entre les arbitres; 2° que ceux-ci ont nommé un sur-arbitre; 3° qu'il y a eu conférence entre les arbitres et le tiers arbitre; 4° que l'autre arbitre a refusé de signer, pour que ces énonciations doivent être tenues pour vraies, et pour qu'on ne puisse demander la nullité de la sentence à défaut d'accomplissement de ces diverses formalités (Req., 3 janv. 1826) (1). — Cette décision ne donne-t-elle pas une extension trop grande aux pouvoirs du tiers arbitre? — Envisagée dans sa conséquence la plus directe, cette décision tend à éloigner de l'arbitrage; car, qui osera désormais recourir à une pareille voie, lorsqu'il saura qu'il suffit que l'arbitre de son adversaire se réunisse à un tiers arbitre qu'il aura nommé lui-même sans le concours de l'autre arbitre et sans qu'il y ait eu aucun partage, ou, ce qui est à peu près la même chose, aucun partage constaté par la signature de ce dernier, pour que le jugement rendu par ce tiers arbitre et l'arbitre qu'il aura choisi fasse foi contre lui de tout ce qu'il renferme? — Sans doute, le refus de signer de la part de la minorité ne doit point lier la majorité et rendre sans effet la loi du compromis; mais au moins faut-il que cette majorité soit bien constante et sa volonté exprimée dans les formes légales et protectrices des droits de toutes les parties. Or, que serait-il arrivé dans l'espèce, si l'autre arbitre, s'adjoignant un tiers arbitre complaisant, eût rédigé à son tour un jugement dans un sens tout contraire à celui qui a été déposé? Dirait-on que ce jugement devrait aussi obtenir foi jusqu'à inscription de faux pour toutes les énonciations qu'il renfermerait? Mais alors, dans quel dédale de difficultés ne conduirait point une voie ouverte précisément pour les terminer sans frais, sans éclat, *sine strepitu forensi*?

Ces observations ne sont pas atténuées par l'arrêt indiqué ci-dessus, n° 883, car, à supposer qu'on aille jusqu'à reconnaître au tiers arbitre le droit de constater qu'il y a eu conférence entre lui et les arbitres divisés, c'est-à-dire, et comme le déclare l'arrêt, de donner force authentique à tout ce qui rentre dans la mission qu'il remplit, on ne pourrait, ce semble, lui reconnaître le pouvoir de constater d'une manière irréfragable des faits destructifs de ceux attestés par le procès-verbal des arbitres divisés, lequel, tant qu'il n'est pas produit un acte signé d'eux, doit aussi faire foi de ce qu'il contient. — Sur le pouvoir du tiers arbitre d'être cru jusqu'à inscription de faux, V. ch. 11, art. 2.

887. Le pouvoir du tiers arbitre prend-il fin par le décès de l'un des arbitres? il faut distinguer : le décès a précédé toute conférence des arbitres et du tiers arbitre, ou bien il n'est arrivé qu'après que cette conférence a eu lieu. Il nous semble que l'arbitrage et par suite la mission du tiers arbitre ont cessé dans le premier cas. Quoique la conférence ne soit pas considérée comme une mesure d'ordre public, en ce sens qu'il est loisible aux parties d'en affranchir les arbitres, et même à ceux-ci de refuser de conférer, alors qu'ils estiment n'avoir rien à ajouter à leur avis, on ne peut cependant se dissimuler qu'elle n'ait été regardée par le législateur comme étant d'une très-haute importance, et comme mettant obstacle au jugement du tiers arbitre, ou l'affectant de nullité, alors que les arbitres n'ont pas été mis en demeure de conférer : la garantie d'une bonne décision est trop affaiblie par le décès, par l'impossibilité de conférer, pour qu'il ne doive pas être réputé mettre fin au pouvoir du tiers arbitre (Conf., en matière d'expertise, Req., 22 mars 1810, aff. Montaxier, v° Expertise), que les parties pourront investir du

---

les parties le leur avaient soumis par leurs mémoires fournis; — Attendu que les jugements attaqués portés par le tiers arbitre relatant en entier les avis donnés par les deux premiers arbitres, et entre lesquels le sur-arbitre avait à se prononcer, contenaient donc réellement les points de fait et de droit, ainsi que les demandes respectives des parties; qu'ainsi il avait été pleinement satisfait au prescrit de l'art. 141 c. pr. civ.; que ce premier moyen de nullité n'est donc pas fondé; — Relativement au moyen proposé contre le jugement du 11 avril 1833, comme illégalement rendu par le tiers arbitre hors des limites de sa compétence et comme ordonnant une expertise illusoire en fait et inadmissible en droit; — Attendu qu'un arbitre appelé à statuer sur les contestations des parties est un véritable juge qui ne doit prononcer qu'en pleine connaissance de cause; que si l'art. 1018 c. pr. prescrit au tiers arbitre de se conformer à l'un des avis des autres arbitres qui étaient divisés, il ne s'ensuit pas qu'il doive opter, en aveugle, entre les avis de ces arbitres qu'il est appelé à départager, sans chercher à s'éclairer sur le parti qu'il aura à prendre; chargé de l'importante mission de juger, il doit pouvoir s'entourer de toutes les lumières nécessaires à cet effet, et la loi, en lui attribuant la qualité de juge, a par cela même voulu qu'il pût prescrire toutes les mesures qu'il croirait utiles pour pouvoir remplir sa mission, car qui veut la fin veut les moyens; — Attendu que le tiers arbitre, en ordonnant, après en avoir préalablement conféré avec les arbitres divisés, que les pièces produites seraient revêtues de la formalité de l'enregistrement, que les documents conçus en langue anglaise et sur la traduction desquels les parties n'étaient pas d'accord, seraient traduites par un traducteur nommé *ad hoc*, et enfin que des experts qu'il désignait, a défaut par les parties d'en convenir à l'amiable, donneraient préalablement leur avis sur divers points de fait sur lesquels il lui importait d'être éclairé par des hommes ayant des connaissances spéciales sur la matière, n'a fait que prescrire des mesures qui ne pouvaient tendre qu'à l'éclaircissement de la cause et à préparer sa décision, et qui conséquemment rentraient entièrement dans le cercle de ses attributions; que ce second moyen est donc également mal fondé; — Confirme.

Du 27 déc. 1837.-C. de Bruxelles, 3e ch.

(1) *Espèce* : — (Gardilane C. Nougaro.) — Le 24 mars 1824, compromis par lequel Gardilane et Nougaro, associés, déclarent « s'en rapporter à la décision de deux arbitres et du tiers, s'il en est par eux nommé, et y acquiescer comme à un jugement rendu en dernier ressort, renonçant à l'appel, et dispensant les arbitres et le tiers des formes prescrites pour les tribunaux. » — Le 7 juill. 1824, sentence arbitrale dans laquelle il est dit que les arbitres, après avoir été divisés d'opinions, ont appelé un tiers. Cette sentence porte que la société a duré jusqu'à la fourniture qui en était l'objet, et, en conséquence, condamne Gardilane. — Or, il est à remarquer que cette sentence n'est signée que de J.-B. Lafite, tiers arbitre, et de Bonnecaze, arbitre de Nougaro. — Pourvoi de Gardilane, pour violation des formes essentielles. — Il soutient qu'il n'est pas légalement établi, par la déclaration et la signature du tiers arbitre et de l'un des arbitres, que les deux arbitres se soient d'abord réunis; qu'ils aient été d'avis différent, qu'ils aient ensuite nommé un tiers arbitre pour les départager; que les deux arbitres et le tiers arbitre aient conféré ensemble, et que l'arbitre du sieur Gardilane ait refusé de signer le jugement. Or, toutes ces formalités sont essentielles; on ne peut prétendre que, parce qu'un tiers arbitre a signé le jugement arbitral, toutes les formalités voulues aient été remplies, car la fraude serait trop facile; il suffirait à un arbitre de faire signer la sentence qu'il voudrait rendre par un tiers, pour la rendre valable. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le moyen résultant de la prétendue violation des formes substantielles de l'arbitrage forcé en matière de société commerciale; — Attendu que le compromis du 24 mars 1824 avait constitué un arbitrage volontaire, lequel, lorsqu'il est légalement établi entre les parties en matière de société commerciale, comme en toute autre, échappe aux règles prescrites pour les arbitrages forcés; — Attendu que la loi accorde foi aux arbitres sur les faits par eux constatés dans leur jugement, et que celui du 7 juill. 1824 a constaté le partage des deux premiers arbitres, la nomination d'un tiers, ainsi qu'ils y étaient autorisés par le compromis, et le refus de la minorité de signer le jugement; qu'aux termes de l'art. 1016 c. pr., le jugement arbitral, dans ce dernier cas, doit avoir le même effet que s'il était signé par chacun des arbitres : — Rejette.

Du 3 janv. 1826.-C. C., sect. req.-MM. Botton, f. f. de pr.-Borel, rap.

Digitized by Google

droit de statuer, si elles le jugent convenable. Telle est aussi l'opinion de M. Rodière, t. 3, p. 28. Le motif sur lequel il se fonde, c'est que « la présence de l'arbitre décédé a pu être pour l'une des parties la cause déterminante du compromis, et qu'il a pu ne pas consigner tous ses motifs au procès-verbal de discord dans l'espoir de conférer avec le tiers arbitre. Le seul but que la loi semble s'être proposé en autorisant le tiers arbitre à juger seul, quand les arbitres ne se réunissent pas, c'est d'empêcher qu'un arbitre ne puisse par sa morosité, et peut-être par un concert frauduleux avec l'une des parties, anéantir les effets du compromis. » — L'opinion contraire a été néanmoins consacrée (Brux., 1er mars 1843, aff. Meedaets, V. n° 888).—Que si, au contraire, il y a eu conférence antérieure au décès, une sous-distinction devient encore nécessaire : ou bien cette conférence a amené un changement, une modification dans les avis que les arbitres avaient exprimés, ou bien elle n'a dû rien changer à ce qui avait été arrêté par les arbitres, et les choses en sont à ce point que l'instruction est complétement en état, et qu'il ne reste plus au tiers arbitre qu'à se décider entre l'un ou l'autre avis. — La cessation de l'arbitrage nous paraît devoir être prononcée dans la première hypothèse, tandis que nous serions disposé à lui donner cours dans la seconde, alors bien entendu que la situation dont on vient de parler se trouve établie par le fait des arbitres eux-mêmes.

888. Toutefois, dans une espèce où aucune conférence n'avait eu lieu avant le décès de l'un des arbitres, et où, après décès, le tiers arbitre avait conféré avec l'autre arbitre, et avait de plus entendu les parties, il a été jugé qu'il résultait de cette défense des parties une reconnaissance de la juridiction du tiers arbitre qui les rendait mal fondées à critiquer la décision par laquelle le tiers arbitre s'était conformé à l'avis de l'arbitre décédé (C. C. de Belg., 10 fév. 1844) (1).—On voit que cette décision place le différend hors des termes d'une thèse de droit pur pour l'attirer vers le domaine du fait; et l'on ne peut se dissimuler que si la défense des parties a été volontaire et si elle a été constatée d'une telle manière que le contrat ait pu être également prouvé par l'une et par l'autre, la décision de la cour de cassation de Bruxelles n'ait fait une très-juste application des principes, car rien ne s'oppose à ce que des pouvoirs soient donnés à un arbitre par les parties, avec cette restriction ou cette condition qu'il devra se borner à adopter l'un des avis qui auront été émis par les deux précédents arbitres. Dans ce cas l'acte vaudrait comme mandat, à l'effet de transiger, à supposer qu'il ne valût pas comme arbitrage régulier.

889. Enfin, dans le sens de la décision qu'on vient de recueillir, il a été jugé que la comparution volontaire des parties devant le tiers arbitre, sans protestation, les rend non recevables à attaquer ses opérations comme irrégulières (Montpellier, 27 nov. 1811, aff. Suquet, V. n° 844).

890. *Formes du jugement.* — Ces formes sont plus simples encore que celles que doivent observer les arbitres, puisque souvent le tiers arbitre se borne à adopter leurs avis. Ce n'est qu'au cas où la délibération a été commune qu'il y a un peu plus de complication, et que la sentence doit se conformer notamment à l'art. 141 c. pr. — Il importe aussi que le tiers arbitre fasse mention des phases que la conférence a subies, en tant du moins qu'il en est résulté une modification des opinions des arbitres.

891. Au reste, le tiers arbitre, lorsqu'il déclare se conformer à l'avis de l'un des arbitres, satisfait virtuellement à toutes les dispositions de l'art. 141 c. pr. Ainsi, en déclarant se ranger à l'avis de l'un des deux arbitres, il motive suffisamment son opinion, si d'ailleurs l'avis qu'il adopte a été motivé par le premier arbitre (Rouen, 26 nov. 1828, aff. Grimoult, rap. sous le n° 1177).— Cela ne saurait faire la moindre difficulté.—V. Jugement (motifs). —De même, en adoptant l'avis d'un arbitre dans lequel le point de droit et de fait sont exprimés, il satisfait suffisamment à l'art. 141 c. pr. (Bruxelles, 27 déc. 1837, aff. Lemoine, V. n° 882). — De même, il n'est pas tenu de rappeler les conclusions des parties (Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. ch. 12).— Enfin, il n'est pas nécessaire non plus que sa sentence contienne en entier l'o-

(1) *Espèce :* — (Meedaets C. comp. d'assur.) — Le sieur Meedaets et la compagnie d'assurance contre l'incendie ont nommé des arbitres qu'ils ont investi du droit de les juger en dernier ressort et sans observer les formules de procédure; ils les autorisent à s'adjoindre un *troisième arbitre*, auquel ils donnent les mêmes pouvoirs. — Les arbitres, après instruction, audition de témoins, ne pouvant tomber d'accord, nomment un tiers arbitre. L'arbitre du sieur Meedaets étant venu à décéder, le tiers arbitre conféra avec l'autre arbitre, et toutefois il se rangea à l'avis du défunt, après avoir entendu les parties et examiné les pièces de la procédure. — Ordonnance d'*exequatur*. — Opposition en nullité de la part de la compagnie, fondée sur ce que le compromis avait pris fin. On lui oppose deux fins de non-recevoir résultant soit de ce qu'il y a eu renonciation à toutes voies de recours, soit de ce que les parties doivent être réputées avoir continué les pouvoirs des arbitres en procédant devant eux. — Jugement qui, sans avoir égard aux fins de non-recevoir, déclare que le compromis a pris fin par le décès, attendu qu'il n'y avait pas convention de procéder au jugement malgré le décès de l'un des arbitres (c. pr. 1012); qu'il s'agit ici d'une nullité d'ordre public.

Appel. — 1er mars 1843, arrêt de la cour de Bruxelles, qui infirme : — « Attendu que la renonciation au droit d'attaquer un jugement arbitral n'oblige pas les compromettants à se contenter d'une décision privée des caractères constitutifs de ces jugements; — Qu'on ne peut en effet leur supposer l'intention de s'être engagés par cette renonciation à respecter tout acte quelconque portant, même par erreur, la qualification abusive de celui qu'elles ont voulu obtenir; — Qu'ainsi la question préjudicielle de savoir s'il existe un jugement arbitral de la manière que cette question est agitée n'en est pas moins demeurée ouverte, et que la renonciation stipulée par les parties n'a pas empêché l'opposition qu'il s'agit d'apprécier; — Au fond : — Attendu qu'en organisant l'arbitrage volontaire ou conventionnel, la loi a moins en vue l'ordre public que l'intérêt privé des parties qui s'y soumettent; — Attendu que c'est ainsi qu'elle a laissé aux intéressés la faculté de prendre un, deux ou un plus grand nombre d'arbitres; de permettre aux arbitres de juger sans appel ni sauf appel, de juger selon la loi ou comme amiables compositeurs, etc.; — Attendu qu'en examinant à ce point de vue la disposition de l'art. 1018 c. pr., l'on voit qu'un tribunal arbitral ne doit pas être assimilé à un tribunal ordinaire; que, par suite, on ne peut pas exiger que les deux arbitres divisés et le tiers arbitre délibèrent en commun pour prononcer, à la majorité des voix, un seul et même jugement, comme trois juges institués par la loi doivent nécessairement le faire; — Attendu que l'obligation imposée au tiers arbitre par l'article précité de conférer avec les arbitres divisés avant de se prononcer n'est pas de l'essence de l'arbitrage; il est visible qu'elle a été considérée par le législateur plutôt comme une mesure de convenance et d'utilité que comme une mesure de nécessité absolue, et cela est si vrai que la loi a dispensé le tiers arbitre de cette conférence, quand les deux premiers arbitres, sommés de se réunir à cette fin, ne se réunissent pas, soit pour cause de maladie, soit pour cause d'absence, soit pour tout autre motif; — Attendu que si, dans le cas prévu par le 1er § de l'art. 1018, c'est-à-dire si, alors que la réunion des trois arbitres est possible, le législateur a cru devoir autoriser le tiers arbitre à prononcer seul, à plus forte raison le tiers arbitre doit-il avoir cette faculté quand, par le décès d'un des premiers arbitres, la réunion des trois arbitres est devenue impossible; — Attendu que l'économie des art. 1012 et 1018 c. pr. civ., permet cette décision, puisque dans les deux cas il y a au moins parité de motifs, dans les deux cas il y a avis écrits et motivés, rédigés par les deux premiers arbitres, et dans les deux cas le tiers arbitre n'a qu'à se conformer à l'un ou à l'autre de ces avis écrits; — Attendu que, dans l'espèce, le tiers arbitre a fait tout ce qui lui était possible de faire, en conférant avec l'arbitre restant, qui s'est rendu à la sommation; — Attendu qu'il a en outre entendu les parties qui, loin de lui contester le droit de prononcer, ont défendu leur cause au fond, et par là ont reconnu sa juridiction. » — Pourvoi en cassation. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le moyen unique de cassation consistant dans la fausse interprétation et dans la violation des art. 1012, 1018 et 1028 c. pr. civ., et dans la contravention à l'art. 6 c. civ. : — Attendu que l'arrêt dénoncé constate en fait que les parties, loin de contester au tiers arbitre le droit de prononcer sur leur différend, ont défendu leur cause au fond, et par là ont reconnu sa juridiction; — Attendu qu'aucune disposition de loi ne s'opposait à ce que, malgré le décès de l'un des arbitres depuis la décision du partage, les parties ne pussent reconnaître au tiers arbitre le droit de juger leur contestation; qu'elles pouvaient avoir intérêt à en agir ainsi, plutôt que de recourir à un nouvel arbitrage; que vainement le demandeur se prévaut de ce que le tiers arbitre n'a pas conféré avec les deux arbitres qui avaient rendu la décision de partage; que cette formalité n'est pas d'ordre public; que cela est si vrai que, lorsque les arbitres ne se réunissent pas, après sommation, le tiers arbitre est autorisé à juger seul; que les parties ont donc pu, sans contrevenir à la loi, lui donner ce même pouvoir; que par suite elle ne peuvent revenir contre leur propre fait et soutenir, après la décision qu'elles ont elles-mêmes sollicitée, que l'arbitre auquel elles ont déféré la décision de leur cause, n'a pas observé une formalité que les parties savaient être devenue impossible; — Rejette.

Du 10 fév. 1844.- C. C. de Belgique, ch. civ.-MM. de Gerlache, pr.- Khnopff, rap.-Leclercq, pr. gén., c. conf.-Verhaegen et Dolez, av.

Digitized by Google

pinion de l'arbitre (Bourges, 15 juill. 1817, aff. Bonnichon, V. n° 824).

892. Lorsque les arbitres ont été dispensés de toutes les formes de procédure, une citation expresse à l'effet de conférer n'est pas nécessaire; et il suffit que le tiers arbitre constate dans sa sentence qu'il a inutilement invité les arbitres à se réunir à lui, pour que ce fait doive être tenu pour constant, quoique la sommation ne soit pas représentée (Florence, 13 janv. 1810) (1).

893. Les arbitres ne peuvent être assimilés à des fonctionnaires publics obligés de remplir leurs fonctions dans le ressort où ils sont établis, et n'ayant pas de mission au delà; ainsi ils peuvent dater leur sentence d'un lieu autre que celui où le tribunal arbitral a été constitué, sans qu'il résulte de là une nullité (Paris, 9 janv. 1834, aff. Paignon, V. n° 827).

CHAP. 9. — INSTRUCTION DEVANT LES ARBITRES, INSCRIPTION DE FAUX, PRODUCTION.

894. Les formes et les délais que les arbitres doivent observer dans le cours de leurs opérations sont indiqués dans un petit nombre de dispositions du code : on les trouve principalement dans les art. 1009, 1011, 1014, 1015 et 1016; mais il convient de dire que le premier de ces articles implique un système tout entier de procédure, et que si les arbitres ne prenaient soin d'ordinaire de se faire affranchir des formes par les parties, il serait peu d'arbitrages qui fussent en état de se soutenir sous ce rapport. C'est ce qu'on verra, notamment n° 905. Les règles posées par le législateur ont pour objet de prévenir un arbitraire qui serait aussi fâcheux aux intérêts des parties qu'aux arbitres eux-mêmes, dont la marche serait incertaine et embarrassée, si aucun chemin n'avait été tracé devant eux.

Nous allons parler dans ce chapitre : 1° des formes de l'instruction arbitrale; 2° des actes d'instruction, vérification, enquête, serment, etc.; 3° de la délégation des pouvoirs des arbitres; 4° de la production; 5° de la communication des pièces; 6° de l'inscription de faux; 7° de la nullité des actes d'instruction.

895. 1° *Formes.* — Avant nos lois nouvelles, voici de quelle manière on procédait devant les arbitres : « La forme ordinaire de procéder devant les arbitres, dit Pothier, Tr. de la procéd. civ., 2e part., ch. 4, art. 2, est que le demandeur donne aux arbitres un mémoire contenant sa demande et les moyens sur lesquels il s'appuie; auxquels moyens sont joints les titres et pièces qui y servent de fondement; les arbitres communiquent à l'autre partie le mémoire et les pièces, laquelle partie donne, de son côté, son mémoire servant de défense, et elle reconnaît par son mémoire que celui du demandeur, ainsi que les pièces justificatives, lui ont été communiquées. — Le mémoire du défendeur, ainsi que les pièces, sont communiqués au demandeur, pour qu'il fournisse, si bon lui semble, un mémoire en réplique. S'il y avait quelque danger dans cette communication, comme si on craignait que la partie à qui on communiquerait les pièces les retînt, il faudrait lui en signifier les copies, ou à son procureur s'il en avait un. » — Cette forme de procéder, indiquée par Pothier, est encore celle qu'on suit aujourd'hui dans la plupart des cas, c'est-à-dire lorsque, comme cela a lieu communément, les arbitres ont été affranchis de l'observation des règles de la procédure. — L'art. 1009 c. pr. porte cependant : « Les parties et les arbitres suivront, dans la procédure, les délais et les formes établies par les tribunaux, si les parties n'en sont autrement convenues. » — Il résulte de ce même article que, lorsque aucune dispense n'a eu lieu, les arbitres sont obligés de se conformer aux règles de la procédure et de les concilier avec la nature propre de l'arbitrage. Or, il suffit d'avoir quelque peu médité sur les dispositions de nos codes judiciaires pour comprendre tout ce qu'il peut naître, de cette disposition, d'embarras sous les pas des juges arbitraux, pour faire regretter que la forme si simple rappelée par Pothier n'ait point été reproduite dans notre code, à la place de la disposition si exorbitante de l'art. 1009. Au reste, la sagesse des hommes dans la pratique des affaires corrige heureusement les imperfections de la loi; et à la manière dont on procède, l'art. 1009 reste à peu près sans exécution. Au surplus, le code de procédure avait à peine été promulgué, que de toute part on avait compris l'inconciliabilité des formes auxquelles renvoie l'art. 1009 avec la pratique des arbitrages : et une cour d'Italie posa de suite cette distinction fondamentale que, pour tout ce qui concernait la procédure de l'instance proprement dite, les règles ordinaires étaient inapplicables; mais que relativement aux actes d'instruction, moyens de preuves, comme enquête, instruction par écrit, interrogatoires sur faits et articles, rapports d'experts, etc., les formes du code de procédure devaient être suivies par les arbitres; que c'était ce qu'avait voulu prescrire l'art. 1009 (Gênes, 15 fév. 1811, aff. Morone, V. n° 410). Cette distinction a été promptement admise par les auteurs, mais elle n'a pas suffi, on le comprend bien, pour lever les incertitudes qui pouvaient naître encore. Ainsi, on a bien reconnu qu'il était inutile de suivre par exemple les formes de l'art. 61, relatives aux exploits, et qu'il suffisait aux parties de se présenter devant les arbitres et d'effectuer leurs productions conformément à l'art. 1016. Ainsi la constitution d'avoués, la signification des défenses écrites, ont été mises à l'écart (conf. MM. Goubeau, t. 1, p. 280; Boitard, t. 3, p. 426; Vatimesnil, n° 222; Chauveau sur Carré, n° 3288). — Ainsi, dans les enquêtes, la nomination du juge commissaire, la disposition qui fait courir le délai de l'enquête de la signification à avoué, qui songerait à les exiger? Aussi sont elles regardées comme inexécutables par MM. Rodière, t. 3, p. 20, et Boitard, t. 3, p. 427. — M. Chauveau, *eod.*, estime néanmoins qu'en ce qui touche l'assignation et l'audition des témoins, la prohibition d'entendre tels ou tels individus, la proposition des reproches, etc., les dispositions de la loi doivent être observées par les arbitres, ce qui est exact et ce qui, comme il est aisé de le comprendre, peut former déjà un assez beau cortége d'involutions procédurières. M. Thomine, t. 2, p. 662, comprenant bien tout ce qu'il y a d'étrange dans l'organisation d'un arbitrage soumis avec rigueur à la disposition de l'art. 1009, enseigne que les arbitres sont maîtres de resserrer toute cette procédure, d'en élaguer les formes qui leur paraissent longues, dispendieuses et sans importance. M. Mongalvy, tit. 4, ch. 3 de son ouvrage, s'est attaché à indiquer aux arbitres les dispositions qu'ils doivent observer, alors que nulle dispense ne se trouve dans le compromis, et celles dont ils peuvent s'affranchir. Mais quel tribunal d'arbitres s'occupera de faire une étude du travail de M. Mongalvy, et quel arbitre, préférant la marche plus simple que M. Thomine a indiquée, ne s'efforcera d'échapper par ce moyen à l'art. 1009? Cela même sera toujours facile et pourra avoir lieu sans inconvénients : il suffira de faire signer le procès-verbal par les parties ou plutôt de faire approuver par elles toute procédure qui ne paraîtrait point offrir une exécution rigoureuse de la loi. Cette approbation devrait, par prudence, être exigée à la fin de chaque séance qui aurait été précédée de quelques actes d'instruction, ou dans laquelle il se serait élevé quelque incident. Nous l'avons vu ainsi pratiquer.

M. Carré, n° 3288, s'est demandé aussi quelle espèce de procédure doivent suivre les arbitres? Celle relative à la matière qui leur est soumise, répond cet auteur : par exemple, si l'affaire est de la compétence du tribunal civil, ils suivront la procédure propre à ce tribunal; de même, ils se conformeront à celles des tribunaux de commerce, des juges de paix, si l'affaire est de nature à tomber dans les attributions de ceux-ci. Cette opinion a eu

(1) (Lampronti C. Frediani.) — LA COUR; — Considérant que, dans leur compromis du 8 mars 1809, les sieurs Frediani et Lampronti ont autorisé les arbitres à rendre leur jugement sans aucune formalité de procédure; que le terme d'un mois accordé au tiers arbitre Schériman, en cas de partage entre les deux arbitres, fut prorogé d'un commun accord; et que le même acte contient la renonciation expresse à l'opposition, à l'appel, à la requête civile, et à toutes les voies ordinaires et extraordinaires contre le jugement à intervenir; — Considérant que le tiers arbitre a rendu sa décision dans le délai fixe d'un commun accord; et que, quoique le délai eût été prorogé par un autre acte que le compromis, son jugement n'en est pas moins valable, puisque la peine de nullité n'est pas attachée à l'inobservation de l'art. 1018; — Considérant que le sieur Schériman a conféré séparément avec les arbitres divisés d'opinion; que l'avocat Pazzini, l'arbitre du sieur Frediani, fut invité à se réunir à lui, et qu'il s'en dispensa sous divers prétextes; — Considérant que, d'après l'art. 1018 c. pr. civ., le tiers arbitre peut prononcer seul, quand tous les arbitres ne se réunissent pas; et que, dans l'espèce, attendu la renonciation aux formalités de la procédure, une citation expresse n'était pas nécessaire pour engager Me Pazzini à se réunir au tiers arbitre; — Confirme.

Du 13 janv. 1810. — C. de Florence, 2e sect.

Digitized by Google

l'assentiment de MM. Rodière, t. 3, p. 20, et Bellot, t. 2, p. 160 et suiv.; mais telle n'est point l'opinion de MM. Vatimesnil, n° 221, et Chauveau, *loc. cit.*, p. 678. Ces auteurs enseignent qu'en matière commerciale, les arbitres volontaires ne constituent pas, à proprement parler, un tribunal de commerce, qu'ils font partie de la juridiction civile à laquelle appartiennent le dépôt et l'exécution de la sentence, qu'ils ne sauraient donc, à moins d'une convention expresse, être soumis aux règles d'une juridiction exceptionnelle: « Les arbitres, ajoute M. Chauveau, ne sont ni tribunal civil, ni tribunal de commerce, ni juges de paix : ils sont arbitres; veut-on qu'avant d'instruire une affaire, ils s'enquièrent du tribunal qui en aurait connu s'ils n'avaient pas été choisis, et de règles souvent fort délicates de compétence, etc.? Cela nous paraît inadmissible. »—Pour nous, nous ne voyons aucun inconvénient à l'adoption de l'opinion de Carré; il en résulte une simplification plus grande des règles de la procédure, car on est astreint à moins de formes devant la justice de paix et la juridiction consulaire. Mais, du reste, les modifications que la procédure ordinaire doit nécessairement subir dès qu'on l'applique aux arbitrages, et qu'on vient d'indiquer, rendent cette opinion à peu près oiseuse.

896. Remarquons, d'abord, que si c'est en pays étranger que l'arbitrage a lieu, on est censé avoir adopté les formes qui y sont suivies : on doit, dès lors, se conformer aux lois et usages du pays sur l'arbitrage. C'est l'application naturelle de la règle : *locus regit actum* (Paris, 19 mars 1830, aff. Broye, V. n° 572). — Le ministère des avoués n'est point nécessaire devant des arbitres (Conf. Turin, 7 fév. 1810, aff. Montabone, V. n° 261). — C'est aussi l'opinion de MM. Berriat, p. 42, note 24; Demiau, p. 675; Carré, n° 3289; Mongalvy, n° 364. Ces auteurs se fondent 1° sur ce que les avoués ne sont établis qu'auprès des tribunaux indiqués par la loi; 2° sur ce que les habitants des campagnes et ceux des villes, qui ne seraient pas du siége du tribunal, seraient forcés de choisir leurs arbitres au chef-lieu où se trouvent les avoués, ou bien les arbitres devraient s'y réunir, ce qui gênerait la liberté et nuirait à la rapidité de l'arbitrage; on peut même dire que, dans la réalité, ce serait priver de cette bienfaisante institution les habitants des campagnes. — Les auteurs du Praticien, t. 5, p. 376, appuyent la même opinion, 1° sur les art. 77 et 91 du tarif, dont l'un taxe une requête pour obtenir la nomination d'un tiers arbitre, et l'autre une vacation pour demander l'ordonnance d'exécution; 2° sur ce que les avoués représentent les parties devant les tribunaux, et que les arbitres disent-ils, ne constituent pas un tribunal. — On n'admet pas non plus, en arbitrage, l'intervention du ministère public, et, par suite, le défaut d'audition du ministère public ne saurait être proposé comme moyen de nullité contre une sentence, ainsi que cela a été jugé, d'ailleurs, même au sujet d'une sentence d'arbitres forcés rendue en exécution de la loi du 10 juin 1793 (Req., 25 fév. 1808, M. Rousseau, rap., aff. Belbeder).

897. L'art. 1009 permet, comme on l'a vu, de convenir que les arbitres seront dispensés des formes judiciaires; et il a été jugé que, lorsque cette dispense existe, leur sentence n'est pas nulle, en ce qu'elle ne contient pas les conclusions des parties (Bordeaux, 22 mai 1832, aff. Chabrelie, V. n° 242). — Mais si aucune convention n'a été faite, les arbitres sont, a-t-il été décidé, dans leurs jugements et leurs actes, soumis à l'observation des formes légales (Orléans, 2 août 1817, V. M. Colas de la Noue).

898. Il est enseigné par les auteurs, notamment par M. Rodière, t. 3, p. 20, qu'il n'est pas « indispensable de donner une assignation devant les arbitres, les parties étant suffisamment mises en demeure par le compromis qui est leur œuvre commune. » — Cela est exact : dans un arbitrage volontaire, en effet, nul n'est demandeur ni défendeur : la situation est égale; c'est aux parties de s'enquérir auprès des arbitres, ou de convenir des jours de comparution; car, comme l'a dit la cour de Besançon (31 août 1820, aff. N.....), le code n'exige aucune ordonnance pour la comparution des parties (V. n° 913). — Cependant, 1° si les arbitres se sont ajournés d'une manière indéfinie, il serait bien que le procès-verbal mentionnât qu'elles ont été averties par lettres du jour de la reprise des séances, et c'est ainsi qu'on a décidé, sous la loi du 10 juin 1793, que si l'expert, chargé par les arbitres d'un arpentage, a ajourné indéfiniment la continuation de ses opérations, les parties doivent, à peine de nullité, être prévenues du jour de la reprise de ces opérations (Cass., 24 germ. an 5) (1); — 2° si une partie, mécontente de la tournure que les choses prennent, refuse de se présenter devant les arbitres et de faire ses productions, il sera bien de la faire citer ou de la sommer de produire; mais cela n'est pas de rigueur : cela peut même n'être pas possible, si le domicile de cette partie est éloigné, ou si elle n'en a pas élu dans la localité, à moins qu'on ne prétende que la nomination d'arbitres constitue virtuellement une élection de domicile, prétention qui n'a aucun fondement dans le texte de la loi. — A l'égard de l'instruction en arbitrage forcé, M. Pardessus dit qu'il ne s'y fait aucune formalité, aucune procédure, ni assignation, ni sommation, ni requête signifiée (t. 4, p. 112); et il a été jugé que les arbitres ne sont astreints à aucune espèce de formalité; qu'en conséquence leur jugement ne peut donner lieu à la requête civile pour inobservation des formes (Besançon, 18 déc. 1811) (2). Cependant M. Merson, n° 90, s'élève contre l'usage qui paraît s'être introduit de ne point observer rigoureusement les formes de la procédure dans l'arbitrage forcé; mais cette opinion n'est pas suivie, et c'est avec raison, car ce mode d'arbitrage offrirait des complications et des embarras que les parties ont eu manifestement l'intention d'éviter

(1) (Mouron C. comm. de Saugatte.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 14 de la sect., 15 de la loi du 10 juin 1793; — Et attendu, dans l'espèce, que dans sa séance du 14 niv., l'expert Hacher ajourna indéfiniment et sans fixation de jour la continuation de ses opérations; que les demandeurs ne furent pas prévenus du jour où ces opérations furent ensuite continuées; qu'ils ne comparurent pas, ne purent pas comparaître, et conséquemment ne signèrent point le procès-verbal de vérification et d'arpentage, qu'il s'en est suivi une double contravention à l'art. ci-dessus cité. — Casse.

Du 24 germ. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Chabroud, pr.-Barris, rap.

(2) (Poignand C. Bricon.) — Société entre les sieurs Poignand et Bricon pour l'exploitation d'une usine. — Des difficultés se sont élevées entre eux. — Le 14 janv. 1807, ils passent un compromis par lequel ils conviennent de nommer des arbitres auxquels ils donnent pouvoir de juger définitivement et sans appel, sans forme de procès et comme amiables compositeurs. Poignand est mort avant que les arbitres aient prononcé. — Le 7 sept. 1809, la veuve Poignand, héritière de son mari a donné procuration à Janningros pour nommer des arbitres, il n'est point dit dans cet acte qu'ils seront amiables compositeurs. — En conséquence de cette procuration, Janningros et la dame Bricon, agissant au nom de son mari, ont nommé, le 5 oct. 1809, deux arbitres, amiables compositeurs, à l'effet de terminer, sans appel et sans recours en cassation, la difficulté prête à naître entre les parties. — Le 21 nov. 1809, sentence par laquelle les arbitres déclarent la veuve Poignand reliquataire envers Bricon de 5,611 fr. Cette sentence porte qu'ils ont vu les mémoires, notes, journaux et autres pièces respectivement produits et avoués par les parties. — La veuve Poignand a attaqué cette sentence par requête civile. — L'arrêt suivant retrace ses moyens. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, dans le cas particulier, la sentence arbitrale avait pour objet des difficultés existantes entre deux négociants, à raison d'une société de commerce; qu'ainsi les arbitres étaient nommés par les parties, en vertu de l'art. 51 c. com.; que, suivant les art. 56 et suivants, les arbitres de cette espèce ne sont astreints à aucune espèce de formalité, et que, sous ce rapport, leur inobservation ne peut donner lieu à la requête civile; — Considérant que, quand on regarderait les arbitres comme ayant jugé en matière civile, ils n'en auraient pas moins été dispensés des formes judiciaires, puisque le compromis leur donne la qualité d'amiables compositeurs; que l'art. 1009 c. pr. n'astreint les arbitres à ces formes que lorsque les parties n'en sont pas autrement convenues, et que l'art. 1019, en dispensant les amiables compositeurs de juger suivant les règles du droit, les dispense, à plus forte raison, de la rigueur du droit quant aux formes; que c'est ainsi que la qualité d'amiable compositeur a toujours été entendue par les auteurs et la jurisprudence, et que, loin que le législateur ait voulu donner à ce terme une autre signification, on remarque, au contraire, dans les discours des orateurs du gouvernement et du tribunat, que les auteurs du code ont entendu adopter l'ancienne distinction entre les arbitres qui, dans l'instruction et les jugements, devaient suivre les lois et les formalités de justice, et les amiables compositeurs qui pouvaient accommoder les parties sans aucune formalité, et suivre, dans leurs décisions, l'équité plutôt que les règles du droit; qu'ainsi, sous ce nouveau rapport, la dame Poignand ne pouvait former une requête civile; — Qu'en vain elle prétend que son mandataire, en signant le compromis, a excédé les bornes de sa procuration, puisqu'elle ne lui accordait pas le droit de nommer des amiables compositeurs, et que, si le compromis pouvait être argué de nullité sur ce point, ce n'était pas par voie de requête civile, mais par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, que l'on

Digitized by Google

quand elles y ont eu recours. — Toutefois, des assignations, des sommations de produire des communications de pièces ou de défense par l'intermédiaire des huissiers, nous semblent nécessaires dans les cas où l'arbitrage se poursuit contre un associé défaillant, et pour lequel un arbitre a été nommé d'office. — Après avoir constaté l'usage, M. A. Dalloz, n° 730, ajoute qu'il « n'est pas défendu aux arbitres forcés de se conformer, dans l'instruction, aux dispositions du code de procédure; ils devront même y recourir chaque fois que les complications de l'instance exigeront des actes judiciaires pour la conservation des droits des parties, pour leur mise en demeure. — Si l'art. 56 c. com. garde le silence sur les formalités à observer, il ne faut pas oublier qu'on se réfère au code de procédure pour les cas sur lesquels la loi commerciale a gardé le silence. » — On sait que la jurisprudence s'est montrée formaliste dans l'interprétation de la loi de 1793; elle décidait qu'il devait être signifié mémoire contenant détail des chefs de demande à peine de nullité : — « Le Tribunal; — Vu les art. 1 et 5, tit. 2, de l'ord. de 1667; — Considérant que les tribunaux d'arbitrage forcé, remplaçant les tribunaux ordinaires, n'ont pas été dispensés des formes essentielles conservatrices des droits respectifs des parties; que la défense étant de droit, la personne citée doit connaître l'objet de la demande pour se défendre; qu'à cet effet, la signification du mémoire qui contient le détail des chefs de demande est d'une nécessité indispensable, et ne peut se suppléer par un dépôt que la loi n'admet pas; — Casse. » (27 mess. an 5.-Sect. civ.-M. Girardet, rap.-Aff. Humbert C. com. de Dompierre.)

899. Relativement à la convention qui dispense l'arbitre de l'observation des formes, elle doit en général être expresse : c'est le plus sûr. Néanmoins, elle peut être virtuelle et s'induire des stipulations du compromis; ce n'est là que l'application d'une règle bien constante d'interprétation. Ainsi il a été jugé que les arbitres amiables compositeurs sont par cela même dispensés de suivre les formalités ordinaires (Colmar, 29 mai 1813 (1); Conf. Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, V. n° 898). — Ce dernier arrêt invoque dans ses considérants diverses autorités : 1° l'ancienne jurisprudence; — mais, sur ce point, elle n'était nullement uniforme; — 2° la discussion au conseil d'État; — telle que M. Locré nous l'a transmise, elle est muette sur ce point; — 3° l'exposé des motifs; — on y lit que l'arbitrateur ou amiable compositeur est celui qui peut juger d'équité sans être astreint à suivre l'ordre judiciaire; — 4° le rapport au corps législatif; — il ne s'explique que quant à la défense d'observer les règles du droit (V. ce passage, p. 376, n° 26, et les auteurs qu'il cite). — Mais on ne peut se dissimuler que ce passage et celui qui le précède ne favorisent singulièrement l'interprétation adoptée par la cour de Besançon; et si les termes dans lesquels l'art. 1019 est conçu résistent à cette interprétation, il semble qu'on s'y trouve ramené par cette considération, qu'il est peu probable que, lorsque le législateur affranchissait l'arbitre de toute règle de droit, il ait voulu le laisser dans les liens d'une procédure si contraire à la grande latitude qu'il lui attribuait. — Cependant, les termes limitatifs de l'art. 1019, mis en présence de la disposition de l'article 1009 précédent, ont fait penser à M. Boucher, p. 259 et 251, et à M. Carré, n° 3354, que les amiables compositeurs sont assujettis aux formes de la procédure, comme les arbitres ordinaires, à moins de dispense expresse des parties. « C'est ainsi, dit M. Carré, que, réciproquement, la dispense de suivre les règles de la procédure n'opère pas celle de prononcer d'après les règles de droit. » M. Carré convient, toutefois, que cette opinion est contraire à l'esprit de la loi.

900. Au surplus, lorsque la dispense des formalités judiciaires a été accordée à des amiables compositeurs, on juge avec raison qu'elle s'étend d'une manière absolue à toutes les formalités et obligations des arbitres en général (Agen, 20 janv. 1832, aff. Meulhet, V. n° 1025); — Qu'ainsi, ils peuvent s'abstenir de motiver leur sentence, et qu'ils peuvent entendre les témoins sans que leur audition ait été préalablement ordonnée (Bordeaux, 28 nov. 1835, aff. Allien, V. n° 1026).

901. Et même, lorsque le compromis porte que les arbitres observeront les délais et les formes ordinaires, et que cependant les parties se sont engagées à présenter elles-mêmes leurs moyens et ont autorisé les arbitres à juger comme amiables compositeurs, l'obligation d'observer les formes et délais ne doit avoir lieu que pour le cas où il s'agit d'une instruction par écrit, d'une enquête, ou d'autres procédures semblables. En conséquence, la sentence est valable, quoiqu'il n'y ait eu ni ajournement, ni constitution d'avoué, ni défenses signifiées dans les délais légaux, alors, d'ailleurs, que les parties ont concouru simultanément à l'instruction de l'arbitrage (Req., 12 fév. 1812, aff. Morone, V. n° 410).

902. Néanmoins la dispense ou l'affranchissement des formes de la procédure ne résulte pas de la renonciation par les parties (des associés) à l'appel, au recours en cassation, et en un mot de l'institution de juges souverains du procès (Paris, 4 déc. 1828, aff. Boizard, V. n° 93). — V. chap. 10, art. 3.

903. 2° *Actes d'instruction, vérification, enquête, serment, etc.* — On peut régler le mode d'instruction devant les arbitres, et notamment déterminer à quel nombre les arbitres rendront valablement leur sentence. — Cette dernière proposition nous a paru pouvoir s'induire des art. 1009, 1028, n° 3, c. pr.; la première ne reproduit que les termes du discours de M. Mallarmé. — V. plus haut, p. 375, n° 19.

904. « Les actes d'instruction, porte l'art. 1011 c. pr., et les procès-verbaux du ministère des arbitres, seront faits par *tous* les arbitres, si le compromis ne les autorise à commettre l'un d'eux. » — Ils ne seraient pas valablement faits par un seul, à moins qu'il n'y fût autorisé; c'est l'observation que fait avec raison M. Rodière, p. 20. MM. Carré et Chauveau, n° 3299, se sont aussi expliqués en ce sens. Les parties sont en effet censées avoir placé leur confiance dans les lumières de tous les arbitres: ce qui serait fait par un seul serait nul comme sortant de la sphère de ses pouvoirs. — V. en ce sens M. A. Dalloz, n° 734. — Il paraît inutile de

---

aurait dû se pourvoir pour en faire prononcer la nullité; d'ailleurs, ce moyen ne serait pas recevable de la part de la demanderesse, qui a produit ses pièces et mémoires aux arbitres, pour vaquer en vertu du compromis signé par Janningros, et qui ainsi a ratifié le géré de son mandataire; — Que la demanderesse n'employant pour moyen de requête civile que celui résultant de ce qu'elle aurait été jugée par les arbitres, sans être appelée ni entendue, ce défaut d'assignation se trouverait, dans tous les cas, couvert par la production qu'elle a faite, devant les arbitres, de ses pièces et mémoires; qu'à cet égard, le dire des arbitres est formel, et doit être cru jusqu'à inscription de faux; que, d'ailleurs, il résulte du premier compromis donné par le sieur Poignand, que toujours il est entré dans l'intention des parties de n'assujettir les arbitres, qui devaient prononcer à d'autres formalités, qu'à juger sur les pièces et mémoires qui leur seraient respectivement produits; — Par ces motifs, déclare la dame veuve Poignand non recevable dans sa demande en requête civile.

Du 18 déc. 1811.-C. de Besançon.-MM. Maire, pr.-Courvoisier, av. gén. c. conf.-De Merey et Curasson, av.

(1) (Zoepfel C. Boklin.) — LA COUR; — Considérant que les arbitres, comme amiables compositeurs, et nommés antérieurement à la publication du code de procédure, n'étaient point assujettis, à raison de leur qualité spéciale, à observer rigoureusement toutes les formalités judiciaires; — Qu'en prononçant, par le jugement du 8 pluv. an 8, une condamnation dont le mode de payement serait fixé par le tiers arbitre, les deux arbitres n'ont fait que se conformer à la volonté des parties, et remplir leurs intentions, puisque, étant divisés d'opinions sur le mode à déterminer, et ne pouvant se rapprocher à cet égard, ils ont dû statuer comme ils l'ont fait, sur le surplus, que les parties ont elles-mêmes donné leur approbation à cette forme de juger leurs différends; qu'elles l'ont formellement sanctionnée par le compromis qu'elles ont passé le 13 pluv. et par lequel, après avoir connu le jugement des premiers arbitres, elles ont substitué pour tiers arbitre le sieur Kieffer au sieur Corhumel, qu'elles avaient précédemment choisi pour départager ces deux arbitres, relativement à ce mode de payement, sur lequel ils s'étaient déclarés divisés d'opinion; — Considérant que ce tiers arbitre a entendu les deux premiers arbitres, chacun dans son opinion; qu'il a amplement conféré avec eux dans la séance du 14 pluv.; qu'il a rempli ses obligations; que, conséquemment, il ne peut être réputé avoir prononcé seul, ni sans le concours des autres arbitres divisés d'opinion, puisqu'ils ont signé avec lui le jugement du 29 pluv.; qu'ainsi il n'y a ni excès de pouvoir ni nullité dans les procès-verbaux des 13, 14 et 29 pluv. an 8; — Considérant enfin que les jugements arbitraux dont il s'agit n'ont pu être attaqués par action principale par-devant les premiers juges qu'en faisant rapporter l'ordonnance d'*exequatur* du président du tribunal mise au bas; que cette ordonnance subsistant dans son entier et n'étant pas même querellée, il s'ensuit qu'elle maintient lesdits jugements dans toute leur force; — Par ces motifs, et en admettant au surplus ceux des premiers juges; — Confirme.

Du 29 mai 1813.-C. de Colmar.

Digitized by Google

faire remarquer qu'aucune autorisation à cet égard ne peut être accordée, si les arbitres sont nommés par le tribunal, parce que celui-ci ne peut autoriser les arbitres à s'écarter des règles du droit; il ne pourrait le faire que sur contestation engagée devant lui, dans un cas particulier où il serait justifié de l'impossibilité de se conformer aux règles ordinaires; mais un cas pareil n'est pas de nature à se présenter souvent.

905. Au reste, rien ne s'oppose à ce que chaque arbitre, en particulier, se livre à un travail ayant pour objet l'étude de l'affaire.— V. chap. 10.

906. On va parler ici de l'instruction sous les lois de la révolution et sous le code de procédure.— Nous retraçons les solutions rendues sous la période révolutionnaire, moins à cause de leur intérêt comme règles d'application, puisqu'il ne peut plus y avoir que de rares contestations régies par elles, que comme des règles qui peuvent être invoquées à titre d'analogie et qui marquent la filière par où les idées ont passé avant de se produire dans les codes qui nous régissent.

907. *Période révolutionnaire.* — La loi du 10 juin 1793 a été interprétée en ce sens qu'elle interdisait aux arbitres de procéder par eux-mêmes aux vérifications de fait que la cause pouvait exiger, ou aux visites de lieux; elle leur ordonnait à cet effet de nommer des gens de l'art. — Les art. 13 et 14, sect. 5, de cette loi, portaient en effet : « 13. Dans le cas où il serait nécessaire de faire quelques vérifications, lesdits arbitres nommeront des gens de l'art pour y procéder. — 14. Les experts nommés pour les vérifications y procéderont, parties présentes ou dûment appelées, en dresseront procès-verbal qui sera signé par eux et par les parties, si elles savent le faire; autrement il en sera fait mention.»

908. Quoique ces articles ne contiennent pas la peine de nullité en cas d'infraction à leurs dispositions, cependant telle était la répulsion causée par la justice arbitrale de l'époque, qu'il a été vu des contraventions dans une foule de cas, qui aujourd'hui ne présenteraient rien que de légal, notamment dans ceux qui suivent : — Il y a contravention à l'art. 13, 1° si les arbitres qui ont rendu le jugement ont procédé eux-mêmes à la vérification des terrains contentieux, au lieu de nommer des gens de l'art pour y procéder (Cass., 2 niv. an 5, aff. Dumas, V. n° 515; 4 germ. an 5, M. Chabroud, rap., aff. Dampierre; 27 flor. an 5, M. Rataud, rap., aff. Darraudaz; 1er fruct. an 5, M. Lyons, rap., aff. Chaubey; 2 vent. an 7, aff. Chazeron, V. *infrà*).— Ou à la visite des lieux, vérification et reconnaissance des limites (Cass., 21 mai 1811 (1); 28 vent. an 8, M. Barres, rap., aff. Berbis C. com. de Corcelles).— 2° Si, après s'être eux-mêmes rendus sur les lieux, ils ont pris pour base de leur décision soit la reconnaissance des bornes, soit l'ancienneté des clôtures (Cass., 21 fév. 1809, M. Gandon, rap., aff. Virieu, c. com. de Cormaillon).—3° S'ils ont jugé qu'ils feraient eux-mêmes l'application aux lieux contentieux d'une déclaration antérieure des habitants, et bien qu'il n'existe pas de procès-verbal de cette vérification.—Le tribunal a vu là une contravention à l'art. 13 de la loi de 1793 « en ce que, porte l'arrêt, les arbitres, ayant prononcé qu'ils feraient eux-mêmes l'application aux lieux de la déclaration de 1595 (celle des habitants), bien qu'ils n'eussent pas fait un procès-verbal de vérification, n'avaient pu juger définitivement qu'après avoir fixé cette application de la déclaration de 1595, ce qu'ils auraient fait sans assistance de gens de l'art,... Casse. » (17 prair. an 5.-Sect. civ.-M. Chabroud, rap.-Aff. Terray, c. com. de Guemery.)

909. Dans le même ordre d'idées, il a été jugé que les arbitres n'ont pu procéder à l'adaptation des titres aux terrains contentieux et à la vérification de l'identité desdits terrains avec ceux rappelés dans les titres (Cass., 14 vent. an 5, M. Albarel, rap.; officiers du Directoire exécutif *C.* com. de Dampierre); — Ni constater l'état actuel d'une pièce de terre revendiquée par une commune comparé avec celui désigné dans un acte antérieur (Cass., 1er mess. an 9, aff. Beauffremont); — Ni confier à l'un d'eux l'exécution de leur jugement, et spécialement le soin de fixer la ligne de démarcation des propriétés respectives, ces opérations devant être confiées à des gens de l'art (Cass., 8 fruct. an 5, aff. Azemar, V. n° 507);—Ni, étant au nombre de quatre, nommer deux d'entre eux pour visiter les lieux contentieux (Cass., 3 nov. 1818) (2).

910. La nullité a été considérée avec cet esprit de rigueur que la présence des parties et leurs déclarations, lors de la visite des arbitres, ne pouvaient couvrir la nullité résultant du défaut de nomination d'experts (Cass., 1er mess. an 9, aff. Beauffremont *C.* com. de Césy). — Mais, à plus forte raison, la nullité a-t-elle été déclarée exister si les arbitres ont procédé eux-mêmes à ces opérations sans que rien ne constate que les parties ont été présentes ou dûment appelées (Cass., 8 fructidor an 7.-MM. Bayard, rap.-Grange-Touzin *C.* com. de Gombeaud; 3 nov. 1818, aff. Montolivet, V. n° 909).

911. Néanmoins, il a été jugé : 1° que les arbitres ne sont tenus de nommer des gens de l'art pour faire la vérification de lieu qu'autant qu'ils ne peuvent y procéder eux-mêmes, c'est-à-dire qu'autant qu'ils n'ont pas les lumières nécessaires pour y procéder. Mais s'ils peuvent tout voir, tout apprécier par eux-mêmes, ils doivent le faire. Ce principe, qui se trouve posé dans une espèce jugée par les arbitres forcés créés par la loi du 10 juin 1793 (Req., 3 niv. an 7.-MM. Seignette, rap.-Simiarre *C.* com. de Baume-Marat), est d'une extrême sagesse, et devrait encore être suivi sous les lois qui nous régissent.—Cet arrêt nous semble, nous devons le dire, avoir mieux interprété l'art. 13 de la loi de 1793 que la plupart de ceux qui sont rapportés n°s 908 et s. — 2° Que les arbitres ne sont pas tenus de nommer des experts au cas où il n'est besoin que d'un simple transport sur les lieux, lequel a pu être fait par les arbitres eux-mêmes (Req., 9 mai 1822) (3).— 3° Qu'enfin, s'ils ont nommé des experts pour vérifier les lieux,

---

(1) (Ganay *C.* com. de Savigny.) — LA COUR; — Vu l'art. 8 de la loi du 28 août 1792, l'art. 13 de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793; la loi 10 du D., *De testibus;* la loi 9 au Code, même titre; et l'art. 6, tit. 22, de l'ordonn. de 1667; — Attendu, 1° que les arbitres ont procédé eux-mêmes à la visite des lieux contentieux, à l'application des titres et à la vérification, non seulement de la différence des bois, des arbres de lisière et des baliveaux, mais encore des autres anciennes limites des fonds, contre la disposition de l'art. 13, sect. 5 de la loi du 10 juin 1793, qui réservait aux gens de l'art la majeure partie de ces opérations, notamment l'estimation de la différence des bois et la reconnaissance de l'ancienneté de limites; — Attendu 2° que les mêmes arbitres, après avoir admis, à leur suite, six habitants de la commune réclamante, préposés par le conseil général de celle-ci pour leur indiquer les lieux, ne se sont pas bornés à recevoir d'eux cette indication; qu'ils ont encore pris, sans serment préalable, leurs déclarations affirmatives sur des faits d'usurpation, dont ils ont attesté avoir connaissance; et les ont prises pour base de leur jugement, ce qu'ils n'ont pu faire sans violer la loi 10, D., *De testibus*, qui exclut le témoignage des parties intéressées, la loi 9 au Code, même titre, et l'art. 6 du tit. 22 de l'ordonn. de 1667, qui exigent le serment des témoins pour la validité de leurs dépositions; —Attendu, enfin, que ces vérifications et ces déclarations étant nulles et de nul effet d'après la loi, ne pouvaient faire foi en justice, ni servir de fondement à la preuve que la commune était tenue de rapporter de son ancienne possession des biens réclamés; que néanmoins les arbitres les ont considérées dans plusieurs chefs de leur jugement, pour en induire cette ancienne possession, notamment les vérifications aux art. 1, 4, 6, 9 et 12, et les déclarations aux articles 5, 6, 7, 9, 10 et 14; que conséquemment ils ont à la fois violé les lois ci-dessus rappelées, et faussement appliqué l'art. 8 de la loi du 28 août 1792, qui ne permet de réintégrer les communes dans la possession des biens dont elles prétendent avoir été privées par des ci-devant seigneurs, que lorsqu'elles justifient qu'elles ont anciennement possédé ces biens et qu'elles en ont été dépouillées par abus de la puissance féodale; — Casse.

Du 21 mai 1811.-C. C., sect. civ.-MM. Mourre, pr.-Cassaigne, rap.

(2) (Montolivet c. com. de Saint-Maurice.) — LA COUR; — Vu les art. 13 et 14 de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793; — Et attendu que ces articles interdisent aux arbitres la faculté de se constituer en experts pour procéder, par eux-mêmes, aux vérifications de faits que la cause peut exiger, et leur ordonnent au contraire de nommer, à cet effet, des gens de l'art, lesquels ne peuvent, au surplus, opérer que les parties présentes, ou dûment appelées; que, cependant, dans l'espèce, les arbitres ont, par jugement du 23 pluv. an 2, commis deux d'entre eux pour se transporter sur les lieux, et y vérifier, par eux-mêmes, l'assiette, les confins et la contenance du bois litigieux, mission qui était uniquement du ressort des gens de l'art; que, d'un autre côté, ce transport et cette vérification ont eu lieu hors la présence des parties et sans qu'aucune d'elles y eût été appelée, en quoi ces arbitres ont tout à la fois excédé leurs pouvoirs et directement contrevenu aux art. 13 et 14 précités; — Casse.

Du 3 nov. 1818.-C. C., sect. civ.-MM. Desèze, 1er pr.-Boyer, rap.

(3) (Com. de Crécy *C.* com. de Nogent.) — LA COUR; — ..... Sur le

Digitized by Google

ils ne peuvent juger l'affaire avant cette vérification : — « Le Tribunal ; — Attendu qu'après avoir ordonné une vérification des lieux contentieux pour connaître la nature des objets contestés, les arbitres ont passé à la décision de l'affaire, sans que cette vérification eût été préalablement faite ; — Casse. » (29 fructidor an 5.-Sect. civ.-M. Battant, rap.-Aff. Fassy C. com. de Puilabier.)

912. *Instruction sous les codes de procédure et de commerce.* — La prohibition de la loi de 1793, de laquelle il résulte une distinction bien saillante entre les fonctions du juge et celle des experts, ou gens de l'art, n'est pas reproduite dans le code de procédure. L'incompatibilité cependant a paru toujours subsistante à l'égard des tribunaux (V. Expertise), sauf les cas où la loi permet aux juges de se déplacer et de remplir en quelque sorte eux-mêmes les fonctions de l'expert (V. Visite). Mais, à supposer qu'une nullité puisse résulter de cette confusion en justice réglée, on comprend que la même sévérité serait difficilement admise en matière d'arbitrage, parce qu'en général l'instruction s'y fait presque sans formes judiciaires (l'usage étant de dispenser les arbitres de suivre les formes de procédure), et que l'institution arbitrale est principalement déterminée par cette considération que les arbitres, débarrassés de tout l'appareil judiciaire, peuvent se déplacer plus facilement sans frais, et s'instruire mieux, et par eux-mêmes, du véritable état des choses. — A quoi servirait cette justice, si elle n'était ni plus économique, ni plus éclairée, ni plus pacifique que celle des tribunaux ? Aussi est-il généralement enseigné que les arbitres peuvent procéder eux-mêmes aux actes d'instruction, et l'on rejetait déjà, sous l'ord. de 1667, l'opinion contraire de Rodier (des Sent. arbit., tit. 26 de l'ord., n° 14), suivant lequel on devait s'adresser aux tribunaux.

913. Si les arbitres, dit, en effet, M. Pigeau, t. 1, p. 23, pour éclairer davantage leur religion, croient devoir recourir à une enquête, à une expertise, ils peuvent le faire ; mais, avant de mettre à exécution le jugement préparatoire par lequel ils ordonnent cette voie d'instruction, ils doivent le faire rendre exécutoire par le président du tribunal. Ainsi, ils entendent les témoins, reçoivent le serment des experts, sans avoir besoin de recourir aux tribunaux, excepté dans les cas où les uns et les autres refuseraient de comparaître devant les arbitres. MM. Carré, n° 3290 ; Pardessus, t. 4, n° 1396 ; Rodière, p. 20, et les auteurs du Praticien, t. 5, p. 377, tiennent le même langage (Conf. MM. Mongalvy, n° 218 ; Vatimesnil, n° 229 ; Goubeau, t. 1, p. 285). — C'est aussi ce qui se pratiquait dans l'ancienne jurisprudence (V. Jousse, de l'Administration de la justice, n°s 35 et 37, p. 699 ; Répertoire, v° Arbitrage, n° 4, et les autorités citées par Boucher, p. 144). — En général, et à moins de dérogation expresse dans le compromis, les arbitres doivent se conformer aux règles de procédure particulières à ces incidents divers, lesquels, du reste, n'empêchent pas le délai de l'arbitrage de courir, ainsi que l'enseigne très-bien M. Carré, n° 3322. Cet auteur pense, en effet, que les dispositions des art. 1013 et 1015 sont exceptionnelles, et il s'appuie de l'autorité de Jousse, p. 703, n° 46, qui dit « qu'un jugement interlocutoire ne pourrait servir à proroger le compromis, et qu'il faudrait nécessairement pour cela un nouveau pouvoir. » C'est aussi l'opinion de M. Rodière, p. 22. — Tous les incidents dont il vient d'être parlé, les exceptions relatives à la compensation, à la prescription, etc., etc., naissent pour ainsi dire de l'objet même du compromis ; il est dès lors très-naturel que les arbitres en connaissent. Mais il n'en serait pas de même à l'égard des demandes reconventionnelles, interventions, demandes en garantie, en un mot, de toute demande qui se détache de l'objet du compromis (V. le Praticien, t. 5, p. 380 ; M. Carré, Lois de la proc., n° 3292, et Voet, qui avait dit aussi, § 1 et 18, qu'il n'y a pas lieu à la reconvention dans l'arbitrage). — Relativement à la compensation, M. Rodière, p. 25, remarque avec raison que, si la créance opposée en compensation est plus considérable que celle qui a fait l'objet de la demande, il ne paraît point que l'arbitre puisse prononcer une condamnation pour le surplus. — Enfin, au nombre des mesures d'instruction que les arbitres peuvent ordonner, se trouve sans contredit la comparution des parties en personne ; c'est là un des moyens les plus efficaces d'obtenir la vérité, et il a été jugé, au sujet d'une mesure semblable, que le code de commerce n'exigeant aucune ordonnance pour la comparution des parties, il est indifférent que l'ordonnance qu'ils rendent sur ce point ne soit signée que par l'un d'eux (Besançon, 31 août 1820, aff. N...). — Cette décision, dont les motifs ne sont pas dans les recueils, est contraire au principe suivant lequel les arbitres ne doivent opérer que réunis.

Il paraît superflu d'ajouter 1° que l'office des tribunaux rempli, c'est toujours devant les arbitres que se poursuit l'instruction, car on ne recourt aux tribunaux qu'à l'effet d'en obtenir des mesures coercitives que les arbitres ne peuvent ordonner ; 2° que c'est en ce sens que semblent s'exprimer aussi MM. Goubeau, t. 1, p. 285 ; Mongalvy, n° 239 ; Bellot, t. 2, p. 161 ; Chauveau sur Carré, n° 3290. En un mot, le tribunal arbitral a ses attributions, son individualité, son indépendance ; il peut être aidé par les juges ordinaires dans les actes qu'il ne lui est pas permis d'ordonner ; il ne peut être suppléé en tout ce qui touche à l'instruction proprement dite et au jugement de la contestation.

914. Les arbitres peuvent, par le jugement arbitral, nommer un expert qu'ils chargent de visiter les lieux et de constater les réparations à faire par l'une des parties, pourvu qu'ils n'imposent point à celle-ci l'obligation d'adhérer au rapport, ce qui constituerait l'expert un véritable juge (Turin, 4 avril 1808, aff. Sclopis, V. n° 435).

915. Les arbitres nommés entre associés peuvent se dispenser d'observer les formalités prescrites en matière d'enquête, si les parties sont présentes et assistent à l'audition des témoins qu'elles ont elles-mêmes amenés ou qui sont venus sans autre formalité ; et, en pareil cas, ils ont pu omettre de rédiger un jugement interlocutoire, d'assigner les témoins et la partie, etc., sans qu'il résulte de là une nullité de leurs décisions (Riom, 23 janv. 1829) (1).

---

moyen pris de la violation prétendue des art. 13 et 14, sect. 5 de la loi du 10 juin 1793 ; — Attendu que ce n'est que lorsqu'il y a des vérifications à faire, que la loi oblige les arbitres à nommer des gens de l'art pour y faire procéder ; que dans l'espèce, il n'y avait pas de vérification à faire par gens de l'art dans l'objet de la disposition dont il s'agit, qu'aucune n'a été faite, ni ordonnée ; que les arbitres se sont bornés à ordonner leur simple transport avec les parties pour faire des remarques et des observations ; qu'ainsi il n'y a aucune contravention à la loi citée ; — Rejette.

Du 9 mai 1822.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Rousseau, rap.

(1) *Espèce :* — (Artaud C. Bouche.) — Bouche a assigné Artaud en nomination d'arbitres, à l'effet de régler leurs comptes. — Le tribunal leur a donné acte du choix de leurs arbitres. — Le jugement arbitral constate que, sur divers chefs contestés, les parties ont produit les témoins qui ont été entendus en leur présence : il n'y a eu ni jugement interlocutoire, ni assignation ; mais le procès-verbal des arbitres établit que les témoins ont prêté serment, et il mentionne sommairement les faits déclarés. — Artaud a été reconnu débiteur par la sentence.

Appel. — Il a soutenu qu'elle était nulle, parce que les arbitres forcés devaient, comme en matière ordinaire et à moins de dispenses, rendre un jugement interlocutoire et assigner les témoins et la partie. — Arrêt.

LA COUR ; — Considérant que, bien que les jugements par arbitres, en exécut on de l'art. 51 c. com., soient *à l'instar* des jugements rendus par les tribunaux, et que lesdits arbitres doivent, dès lors, se conformer, pour les enquêtes, aux dispositions du code de procédure concernant les enquêtes sommaires ; toutefois, et lorsque, comme en l'espèce suivante, les parties en personnes ont assisté aux diverses séances des juges arbitres, proposé et discuté les divers chefs de prétentions ou objets de comptes qui les divisaient, et ont, au fur et à mesure d'une controverse qui dépendait ou qu'on faisait dépendre de déclarations de personnes ayant connaissance du point de fait controverse, offert respectivement de l'appuyer ou contredire par des preuves testimoniales, et ont, par suite, à une séance ultérieure, amené témoins sans autres formalités, et consenti explicitement, ou tacitement même, à ce que les juges arbitres reçussent, après serment prêté, les déclarations desdits témoins, ainsi amenés et venus sans autres formalités, pour répondre, en présence des parties et devant les arbitres, sur le fait précis expliqué préalablement, et y ont répondu sous la foi du serment, il y a lieu de les tenir pour bien et régulièrement entendus, et à tenir, comme élément de la décision à porter, ce qu'ils ont déposé à l'appui de la prétention, ou contre la prétention controversée ; — Qu'en effet, les formalités prescrites par le code de procédure n'étant qu'une garantie donnée aux parties litigantes, elles sont maîtresses d'y renoncer, et de consentir à épargner l'emploi et les frais de ces formalités ; — Considérant que, tout ayant été fait dans le mode d'instruction du plein gré des deux parties, l'une ne saurait s'en plaindre avec fondement, lorsque, après la décision portée par les arbitres, elle n'a pas obtenu gain de cause ; — Met l'appel au néant.

Du 23 janv. 1829.-C. de Riom, 3e ch.-M. Duval de Guymard, pr.

Digitized by Google

916. Les témoins cités en vertu d'un préparatoire revêtu de l'ordonnance d'exécution sont tenus de comparaître. En cas de refus, on s'adresse aux tribunaux, qui doivent prononcer contre eux les peines des art. 263, 264 c. pr. On suit, à moins de dérogation dans le compromis, la forme ordinaire des enquêtes. Les reproches sont ceux admis par le code. — C'est aussi l'avis des auteurs (V. M. Mongalvy, n°s 383 et suiv., et v° Enquête) — La loi 20, C., *De testibus* voulait aussi que les témoins fussent entendus devant les arbitres. Cette loi contient diverses distinctions dont quelques-unes pourraient encore être suivies aujourd'hui, notamment celle qui exige que leurs dépositions soient rédigées en forme probante. — M. Thomine, t. 2, p. 682, pense que les arbitres ne peuvent recevoir le serment des experts et des témoins, d'où il conclut qu'ils en sont dispensés, et que leur procès-verbal n'est pas nul à défaut de mention de cette formalité; c'est ainsi du moins que M. Chauveau sur Carré, n° 3290, résume l'opinion de M. Thomine, et il la critique avec juste raison, car le serment est l'un des plus sûrs moyens d'obtenir la vérité dans les cas où une partie, manquant de preuves, ne peut plus conjurer une condamnation imminente qu'en faisant appel à la conscience et à la religion de son adversaire; on ne voit pas, dès lors, de raison suffisante de dépouiller les arbitres du pouvoir de recevoir ce serment, à moins qu'il ne doive, aux termes de la sentence des arbitres, être prêté dans un temps où leurs pouvoirs seront expirés, comme si, par exemple, ils avaient porté une condamnation au profit de l'une des parties, à charge par elle d'affirmer certains faits par la voie du serment, et si, à l'époque où cette formalité devrait être remplie, le compromis avait pris fin : en cas pareil les arbitres pourraient être suppléés par le tribunal. — V. n° 921.

L'obligation imposée aux tribunaux de commerce, dans les causes susceptibles d'appel, de dresser procès-verbal des dépositions des témoins entendus dans une enquête, est applicable aux arbitres forcés. — Et l'omission de cette formalité entraîne la nullité de la sentence arbitrale (Rouen, 23 nov. 1842 (1). Conf. Orléans, 2 août 1817; Bruneau C. Château, V. M. Colas de la Noue).

917. Sous les lois de la révolution institutives de l'arbitrage forcé, les arbitres ne pouvaient procéder à l'audition des témoins qu'après l'accomplissement des formalités prescrites par l'ordon. de 1667, pour les enquêtes. — Ainsi, dans un arbitrage organisé en vertu de la loi du 10 juin 1793, le jugement qui ordonnait une enquête devait détailler les faits à prouver à peine de nullité (Cass., 18 prair. an 5, M. Cochard, rap., aff. Villacroze C. com. de Reuilly) et les arbitres ne pouvaient procéder à l'enquête : 1° qu'après jugement de preuve indiquant les faits, et après assignation des témoins et de la partie (Cass., 29 mess. an 5) (2); — 2° Qu'après jugement indiquant les faits, et qu'après serment par eux prêté, ce dont leur déposition devait faire mention à peine de nullité (Cass., 9 fruct. an 5; M. Vernier, rap., aff. Despeaux; 21 mai 1811, aff. Ganay, V. n° 908). — Mais cette jurisprudence a été déclarée n'être point applicable aux tribunaux de famille : « Attendu que, d'après l'art. 12, tit. 10, de la loi du 24 août 1790, ils n'étaient tenus de s'entourer que des connaissances qui pouvaient leur être nécessaires pour parvenir à rendre les décisions qu'ils avaient à porter, sans être obligés de recourir aux formalités des enquêtes telles qu'elles sont exigées par l'ordonn. de 1667; que les règles prescrites par l'art. 3 de la loi du 19 oct. 1790 et l'art. 34 de celle du 27 mars 1791 ne sont que pour les tribunaux de district; qu'au surplus il ne paraît pas naturel, et qu'il semble, au contraire, opposé à l'esprit de la loi institutive des tribunaux de famille composés de personnes prises dans toutes les classes des citoyens et qui n'exercent qu'un ministère très-momentané, que ces mêmes tribunaux soient astreints à toutes les formalités et règles prescrites pour des tribunaux ordinaires composés de personnes instruites et consommées dans les connaissances relatives à l'ordre judiciaire, notamment à celles voulues par l'ord. de 1667 pour la confection des enquêtes; qu'un pareil système ne pourrait qu'entraîner bientôt la destruction et l'anéantissement des tribunaux de famille établis par les lois nouvelles; — Casse. » (12 germ. an 3.-Sect. civ.-M. Dubourg, rap.-Aff. Hébert C. Boulay.) — Et c'est par suite de ces principes qu'il a été décidé : 1° Qu'ils doivent avoir plus de latitude que les juges ordinaires (Rej., 12 prair. an 3) (3); — 2° Qu'en tout cas, les lois qui veulent que les anciennes formes de procéder soient observées devant les tribunaux ordinaires, jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné (L. 19 oct. 1790, art. 3; 27 mars 1791, art. 34) ne s'appliquent pas aux tribunaux de famille (même aff. Hébert ci-dessus citée).

918. Les arbitres connaissent des incidents élevés devant eux; ils peuvent procéder à une vérification d'écritures. C'était l'opinion de Jousse, p. 699, n° 36, 5°, et c'est celle de MM. Carré et Chauveau, n° 3324, Boitard, t. 3, p. 445. — M. Thomine, t. 2, p. 670, ne leur accorde ce droit qu'en matière civile, et à la condition que les parties consentiront à leur remettre les pièces de comparaison; mais en matière commerciale, il leur refuse, comme au tribunal de commerce, toute compétence à cet égard (c. pr. 427). MM. Vatimesnil, n° 234, et Bellot, *loc. cit.*, dénient aux arbitres toute compétence comme aux juges de paix et de commerce (c. pr., 14 et 427). Mais, d'une part, la généralité d'attribution que les parties entendent conférer aux arbitres et qui est de l'essence de cette juridiction, d'autre part, le caractère de l'arbitrage forcé dont les effets sont tels que les associés ne peuvent s'y soustraire, enfin, la nature particulière de l'arbitrage d'où l'on a banni les lenteurs et les complications, toutes ces raisons, en un mot, doivent leur faire conserver une compétence que l'ancienne jurisprudence leur reconnaissait. Tel est aussi l'avis de M. Chauveau qui se fonde, en outre, sur ce que les arbitres ne statuent pas comme juges de paix ou juges de commerce, mais comme arbitres et en vertu d'une attribution générale. M. Thomine donne à l'appui de sa distinction ce motif que les arbitres n'ont aucune sanction pénale pour forcer les parties à leur remettre les pièces attaquées. Mais M. Chauveau fait très-bien remarquer qu'ils n'en ont pas davantage pour faire paraître des témoins devant eux. Cet auteur aurait même pu ajouter qu'ils sont

(1) (Mayer C. Mayer.) — LA COUR; — Attendu que, par leur jugement du 6 nov. 1841, les arbitres, avant de faire droit au principal, ont ordonné une enquête sur les faits respectivement allégués par les parties à l'appui de leurs conclusions; — Attendu que les mêmes arbitres n'ont point dressé procès-verbal de l'enquête à laquelle ils ont procédé, et qui est devenue un des éléments de leur décision; que le tiers arbitre a été contraint de s'en rapporter à des notes informes qui n'ont pas même été produites devant la cour; — Attendu que, pour apprécier la sentence dont est appel, et pour statuer sur le bien ou le mal jugé, la cour doit connaître tous les éléments de la cause et apprécier elle-même l'ensemble des documents qui servent de base à la décision attaquée; — Vu les art. 410, 411 et 432 c. pr.; — Attendu que de la combinaison de ces dispositions de la loi, il résulte que les tribunaux de commerce sont obligés, dans les causes susceptibles d'appel, de dresser procès-verbal des dépositions des témoins; que cette formalité est substantielle, et que son omission, qui aurait pour résultat de paralyser l'exercice légitime du droit d'appel, en limitant l'appréciation du juge supérieur, doit entraîner la nullité de la sentence qui l'a suivie; — Attendu que ces principes sont nécessairement applicables aux sentences arbitrales en matière de société; — Faisant droit sur l'appel, met l'appellation et ce dont est appel au néant; déclare nulle la sentence arbitrale dont est appel; ordonne, en conséquence, que les parties se retireront devant d'autres arbitres, etc.

Du 23 nov. 1842.-C. de Rouen, 1re ch.-M. Franck-Carré, 1er pr.

(2) (Caulaincourt C. comm. de Caulaincourt.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 1er du tit. 22 de l'ord. de 1667; — Et attendu que, dans l'espèce, les arbitres ont entendu des témoins sans avoir rendu préalablement un jugement de preuve qui ait retenu les faits sur lesquels ils devaient être entendus; que lesdits témoins ont été ouïs sans avoir été assignés pour déposer, ni le demandeur pour les...; de tout quoi il résulte que lesdits arbitres sont contrevenus aux articles de ladite ordonnance ci-dessus citée; — Casse, etc.

Du 29 mess. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Cochard, rap.

(3) (Langlet C. Langlet.) — LE TRIBUNAL; — Attendu qu'outre que des arbitres de famille que la loi charge de prendre les connaissances nécessaires pour décider entre les parties pourraient être regardés comme ayant plus de latitude que les juges ordinaires et comme libres d'examiner les parties et même leurs amis et autres personnes ayant connaissance de leurs affaires, il est au moins certain, dans l'espèce, que s'agissant de matière de commerce, la preuve par témoins n'était point exclue, puisque la loi réserve ce qui s'observe en la justice des juges consuls des marchands; — Rejette.

Du 12 prair. an 3.-C. C., sect. civ.-MM. Lalonde, pr.-Chabroud, rap.

Digitized by Google

aussi sans pouvoirs pour contraindre les parties à comparaître ou à répondre dans un interrogatoire. Et cependant dans toutes ces hypothèses, ils savent trouver des expédients pour sortir d'embarras. N'ont-ils pas le droit d'apprécier les faits, d'assigner à la résistance des parties tel effet qu'il leur conviendra de lui attribuer, lorsqu'ils rendront leur jugement définitif? — Toutefois, si, actionné par voie de demande principale en reconnaissance d'écriture, en payement d'un billet, le défendeur prétend, avant toute instance arbitrale, que les arbitres doivent connaître de cette demande comme se rattachant à une société de commerce, le tribunal ne doit pas se dessaisir (Bruxelles, 19 janv. 1842) (1).

919. Ils peuvent, pour abréger leur opération, faire faire le relevé des livres de commerce de la société par un teneur de livres, et se l'approprier par leur sentence (Rej., 13 vend. an 11) (2); ou ordonner que les livres et écritures de commerce d'une partie seront déposés chez l'arbitre le plus âgé, plutôt que d'être remis au greffe du tribunal ou chez un notaire (c. com. 14; c. pr. 77, 188; Aix, 17 juin 1826, aff. Maury, V. *infrà*).

920. Peuvent-ils décerner des commissions rogatoires à un juge, conformément à l'art. 1035 c. pr.? M. Locré, Esprit du c. com., p. 272, se prononce pour la négative par le motif que les arbitres n'ont pas, comme les juges, le pouvoir d'instruire par commissaire (c. pr. 1011), et qu'ils n'ont qu'un caractère privé; mais MM. Pardessus, t. 4, p. 98, Carré, n° 3298, Rodière, t. 3, p. 20, soutiennent l'affirmative, qui nous paraît, en effet, mieux fondée. — M. Carré remarque qu'il ne faut pas confondre la commission rogatoire avec la délégation de juridiction, laquelle n'est pas même permise au juge en titre; il conseille, au reste, aux arbitres de se munir de l'autorisation des parties.

921. Des arbitres peuvent-ils recevoir un serment décisoire, et ordonner un serment supplétoire? L'affirmative nous paraît découler essentiellement de leur mission, qui est de rendre la justice dans une espèce particulière; — mais il faut que ce serment soit prêté avant l'expiration de leurs pouvoirs. — Et il a été jugé que, si le serment qu'une sentence arbitrale impose à une partie ne peut être prêté devant les arbitres avant l'expiration du délai du compromis, et sans qu'il y ait dol ni fraude de la part de cette partie, elle peut être admise à le prêter devant les tribunaux ordinaires (Pau, 24 avril 1823, aff. Casse, V. n° 785; Req., 3 juill. 1834, aff. Aubry, V. n° 926).

922. En tout cas, les arbitres peuvent recevoir le serment supplétoire qu'ils ont ordonné, même avant que leur sentence ait été revêtue de l'ordonnance d'exécution (Paris, 14 mai 1825) (3). — V. n° 916.

923. 3° *Délégation des pouvoirs des arbitres.* — Le tribunal arbitral a sa juridiction propre et indépendante : s'il ordonne des actes d'instruction lorsqu'il le croit utile, c'est de lui que cet ordre doit émaner, et non du tribunal civil ou du tribunal de commerce. V. n°s 912, 913 et 920.

924. Aussi a-t-il été jugé qu'un tribunal de commerce qui renvoie des associés devant des arbitres, ne peut, sans dépasser les limites de sa compétence, ordonner que les parties remettront, dans tel délai, les livres, titres, papiers et documents de la cause aux arbitres, et, en cas d'inexécution, les condamner à des dommages-intérêts (Metz, 11 janv. 1833) (4). — Cela paraît bien jugé, car l'injonction faite à une partie de remettre certains documents, outre qu'elle ne doit émaner que des juges saisis de la contestation, c'est-à-dire des juges qui sont le mieux placés pour connaître l'utilité de cette mesure, constitue un préparatoire ou acte d'instruction que le tribunal de commerce, incompétent pour juger les débats entre associés, ne peut ordonner sans excéder ses pouvoirs.

925. En principe, les arbitres ne peuvent déléguer leurs pouvoirs : c'est une règle générale qui est plus impérieuse pour eux, car ils sont chargés d'une mission de pure confiance; cependant on a jugé qu'ils ont pu, après avoir posé les bases des comptes respectifs que se doivent les parties, les renvoyer devant un notaire pour régler arithmétiquement les calculs qui en résultent, et fixer le débet de l'une des parties envers l'autre, sans violer les règles qui leur défendent de déléguer leur mission; dans ce cas, il n'y a pas lieu d'attaquer la sentence, encore que les délais du compromis soient expirés lorsque le notaire a terminé son travail (Req., 26 juin 1833) (5).

926. Mais ils peuvent, comme un tribunal ordinaire, surtout

---

(1) *Espèce :* — (Lefebvre C. X...) — Lefebvre, actionné en reconnaissance et en payement d'un billet, devant le tribunal civil, excipe de l'incompétence du juge, soutenant que la difficulté doit être vidée par des arbitres, le billet n'ayant été qu'un mode d'exécution d'une société de commerce existante entre lui et le demandeur. — Rejet du déclinatoire. — Appel. — Arrêt.

La cour; — Attendu que l'intimé a formé sa demande en reconnaissance de l'écriture et de la signature du billet dont il s'agit, par instance principale; que, d'après la nature de cette action, c'était devant le tribunal civil qu'elle devait être portée; qu'il est possible en effet qu'elle rende nécessaire l'intervention du ministère public et des avoués, ce qui ne pourrait s'effectuer devant les arbitres; — Attendu que l'art. 193 c. pr. accorde la faculté de citer en reconnaissance d'écriture et de signature d'une manière générale et sans distinguer si l'obligation est échue ou devenue exigible; que de plus la loi du 3 sept. 1807 suppose qu'une demande en reconnaissance d'écriture peut être formée après l'échéance; — Qu'ainsi la demande de l'intimé en reconnaissance de l'écriture et de la signature dudit billet n'était pas non recevable pour avoir été formée après l'échéance; — Par ces motifs, etc.

Du 19 janv. 1842.-C. de Bruxelles, 1re ch.

(2) (Tonini C. Combe.) — Le tribunal; — Attendu que le moyen est mal fondé, parce qu'on ne peut assimiler à un rapport d'experts un relevé de livres de commerce qui était bien de la compétence des arbitres, que ceux-ci n'avaient fait faire par des teneurs de livres que pour abréger leur opération, et qu'ils se sont approprié par leur sentence; — Rejette.

Du 13 vend. an 11.-C. C., sect. civ.-MM. Vasse, pr.-Riolz, rap.

(3) *Espèce :* — (Hugot C. Meunier.) — Hugot est condamné par une sentence arbitrale à payer certaines sommes à Meunier, à la charge d'un serment supplétoire. Ce serment est aussitôt prêté par Meunier, et la sentence en donne acte. — Hugot interjette appel, et prétend qu'aux termes de l'art. 1021, le serment n'aurait pu être régulièrement reçu qu'après l'ordonnance d'*exequatur*, parce que les jugements préparatoires et interlocutoires des arbitres ne peuvent être mis à exécution sans cette ordonnance. Meunier répond que l'art. 1021 ne s'applique qu'aux exécutions forcées et non à l'attestation d'un fait, à une prestation de serment. — Arrêt.

La cour; — Attendu que la sentence arbitrale est régulière en la forme, comme juste au fond, adoptant les motifs y énoncés; — Confirme.

Du 14 mai 1825.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Desèze, pr.

(4) *Espèce :* — (Tonnelier C. Nyenlist.) — La société entre le sieur Tonnelier et le sieur Nyenlist ayant été dissoute par la mort de ce dernier, le tribunal de commerce de Metz, par un jugement du 3 oct. 1832, dit qu'il y avait lieu de nommer des arbitres pour juger en premier ressort les difficultés qui existaient entre la dame veuve Nyenlist, en sa qualité, et le sieur Tonnelier, et procéder à la liquidation de la société, donna acte à ladite dame du choix d'un arbitre, et ordonna que dans la huitaine le sieur Tonnelier serait tenu de désigner le sien, sinon, lui en nommerait un d'office. Il ordonnait de plus, que dans la quinzaine qui suivrait la signification de son jugement, le sieur Tonnelier serait tenu de déposer entre les mains des arbitres les documents nécessaires, tels que titres, livres, etc., sous peine de 10 fr. d'amende par chaque jour de retard. — Appel par Tonnelier. — Il soutient 1° que le refus d'une seule partie de nommer son arbitre suffisait pour que les deux arbitres fussent nommés par le tribunal; 2° que le tribunal était incompétent pour ordonner une remise de pièces aux arbitres et prononcer des dommages-intérêts en cas de retard; que ces derniers seuls pouvaient prendre les mesures nécessaires pour l'instruction de l'affaire. Ce second moyen fut seul accueilli. — Arrêt.

La cour; — Attendu que l'art. 55 c. com., commenté par la jurisprudence des cours, et notamment par l'arrêt de cassation du 10 avril 1816, ne donne aux tribunaux le pouvoir de nommer des arbitres que pour la partie qui refuse d'en nommer; — Attendu que le tribunal était sans juridiction pour condamner Tonnelier à déposer ses registres, etc., entre les mains des arbitres, sous peine de 10 fr. de dommages-intérêts par chaque jour de retard; que cela résulte de l'art. 56 c. com.; — Adoptant pour le surplus les motifs des premiers juges; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; en ce que le tribunal aurait condamné Tonnelier à la remise des pièces dont il est détenteur entre les mains des arbitres, sous peine de 10 fr. de dommages-intérêts par chaque jour de retard, réforme le jugement quant à ce; sur le surplus, ordonne son exécution.

Du 11 janv. 1833.-C. de Metz, ch. corr.-M. Humbert, pr.

(5) *Espèce :* — (Perrod C. Piot.) — Le sieur Perrod et la veuve Piot nommèrent des arbitres qu'ils chargèrent de statuer en dernier ressort sur les comptes que la dame Piot et son fils majeur se devaient respectivement, et, en conséquence, sur la question de savoir s'il y avait lieu à la mainlevée, ou à la réduction de l'hypothèque qui grevait l'immeuble cédé au sieur Perrod par la dame Piot; enfin sur l'appel interjeté d'un jugement de Belley. — Le 17 nov. 1829, les arbitres rendirent leur sentence, et, après avoir posé les bases des comptes entre les parties, ils les renvoyèrent

Digitized by Google

s'ils sont arbitres forcés, déléguer l'un d'eux pour faire une visite de lieux (c. pr. 295; Paris, 21 août 1824, aff. Leclaire, V.

devant Me Pré, notaire à Lyon, pour procéder au calcul et à la balance des créances respectives. — Le notaire ayant rempli sa mission, le sieur Perrod forma opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et demanda, devant la cour de Lyon, l'annulation de la sentence arbitrale.

2 fev. 1831, arrêt qui repousse ses conclusions, sur les motifs que les arbitres ayant eux-mêmes jugé toutes les questions de fait et de droit que leur soumettait ce compromis, et que le notaire qu'ils avaient commis pour suivre et exécuter leurs diverses décisions n'ayant eu rien à juger, il n'y avait pas eu de leur part délégation de juridiction; que le procès-verbal de compte pouvait être dispensé de l'homologation, puisque la force exécutoire résultait de la sentence arbitrale qui réglait tout; que, du reste, les parties pouvaient poursuivre encore, devant la cour, son homologation; qu'enfin, si les arbitres avaient omis de statuer sur l'un des chefs du compromis, ce n'était pas un motif d'annuler leur sentence; qu'il y aurait tout au plus lieu à requête civile, si l'on était encore dans les délais.

Pourvoi du sieur Perrod. — 1° Violation des art 1011, 1016, 1019 et 1028 c. pr. — On a dit que les arbitres ne peuvent, en s'associant un tiers à un acte qui ne doit émaner que d'eux seuls, se décharger sur une personne inconnue peut-être aux parties, de leur propre responsabilité; que la vérification des comptes et la balance des créances n'est pas un travail purement mécanique, un travail d'exécution; que c'était là ce que les arbitres devaient juger, et qu'en remettant ce jugement à un tiers, ils sont sortis des termes du compromis; — Qu'en admettant même que le travail du notaire ne soit qu'un préalable sans conséquence, qui pouvait lui être confié sans sortir du compromis, il n'en était pas moins vrai qu'une fois terminé, ce travail devait être porté devant les arbitres eux-mêmes, et soumis à leur examen pour être statué par eux; — Qu'en agissant autrement, il résulte, ou que les parties sont restées dans les termes de cet interlocutoire, ordonné par les arbitres, c'est-à dire qu'il n'a été rien statué définitivement sur leurs débats; ou qu'enfin on doit considérer comme définitive la décision du notaire, sans retour vers les arbitres; — Que, dans la première hypothèse, il n'y avait pas de poursuite possible; qu'il en était de même dans la seconde, parce que le notaire n'avait ni pouvoir ni juridiction pour prononcer contre le sieur Perrod une condamnation capable de donner lieu à des voies coercitives; que l'arrêt, en décidant qu'on pouvait poursuivre l'homologation de l'espèce de jugement du notaire, ne détruisait en rien le vice qui résultait de la délégation même; que cet arrêt replaçait les parties dans un embarras dont il leur est impossible de sortir, parce que les arbitres, n'ayant plus de pouvoirs par l'expiration des délais du compromis, ne pouvaient connaître de la mission du notaire; qu'enfin, il n'est pas permis de supposer que les arbitres eussent à l'avance, et sans examen, approuvé un travail dont les résultats n'étaient pas posés. — 2° Violation des art. 1020 et 1021 c. pr.; en ce que l'ordonnance d'*exequatur*, sanctionnée par l'arrêt, aurait été donnée par le premier président de la cour royale, lorsque le plus grand nombre des questions soumises aux arbitres s'élevaient entre les parties pour la première fois; que, si le compromis s'appliquait aussi à l'appel d'un jugement, cette partie de la contestation n'avait pour le demandeur et son adversaire qu'un intérêt secondaire, et qui ne devait que subsidiairement fixer l'attention des arbitres; qu'enfin, en supposant que ce chef eût une grande importance, comme il était indépendant des autres chefs du compromis, il n'avait pu avoir pour effet de les attirer à lui, et de les soumettre à la même compétence. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que les arbitres ayant statué sur toutes les questions du litige entre les parties, et les ayant résolues de manière qu'il ne restait plus qu'à régler arithmétiquement les calculs qui en résultaient, pour fixer le *debet* de l'une des parties envers l'autre, ils ont pu renvoyer les parties devant un notaire, pour le dressement de leur compte, sur les bases posées par leur jugement arbitral, sans pour cela avoir, comme le prétend le demandeur, méconnu ou violé les art. 1011 et suiv. c. pr., qui interdisent aux arbitres la délégation de la mission qui leur est uniquement confiée, de prononcer sur tous les points du litige soumis à l'arbitrage; — Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il s'agissait principalement, dans l'arbitrage, en thèse, de statuer sur des objets qui déjà avaient fait la matière de jugements ou arrêts en cause d'appel, et notamment sur les effets d'une sentence dont il y avait appel émis devant la cour royale; qu'ainsi ce fut, en effet, au greffe de la cour royale que dut être déposé le jugement arbitral et l'ordonnance d'*exequatur* prononcée par le premier président de cette cour; — Rejette.

Du 26 juin 1833.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Voysin de Gartempe, rap.-Nicod, av. gén.-Teste-Lebeau, av.

(1) *Espèce :* — (Aubry C. Claude.) — 28 juill. 1827. Aubry et Gilbert ayant des comptes à régler, nommèrent deux arbitres, avec pouvoir de juger en dernier ressort, sans suivre les formes judiciaires, mais pourtant dans les quatre mois de leur nomination. Les arbitres, au surplus, étaient autorisés, en cas de partage, à nommer un tiers arbitre qui aurait les mêmes pouvoirs qu'eux.

30 avril 1828, sentence par laquelle un partage est constaté, et le sieur Demerville désigné pour tiers arbitre. — 4 mai, acceptation du tiers arbitre qui, à partir de cette époque, avait, d'après la loi, le délai d'un mois pour décider. Mais les parties, voulant le proroger, le prolongèrent, le 5 mai, jusqu'au 15 du même mois (*). — Le 12 juin 1828, et plusieurs jours après le délai accordé par l'acte de prorogation, il rend sa décision, où se trouve la disposition ci-après : « D'après l'avis commun des deux arbitres, nous disons qu'il est jugé que Me Gilbert sera tenu d'affirmer, pour chacune des sommes à raison desquelles il a obtenu condamnation contre le sieur Aubry, nonobstant l'avis de M. Balland, que les sommes lui étaient bien légitimement dues. » — 18 juin, dépôt de la sentence au greffe. — Le 14 juill. le serment est prêté devant le tiers arbitre seul. — 9 fév. 1832, Gilbert cède la créance, résultant pour lui de cette sentence, à un sieur Claude, qui fit aussitôt donner un commandement de payer. — Mais Aubry, le 25 mars 1832, forma opposition à ce commandement et à l'ordonnance d'*exequatur*, par les motifs : — 1° Que la sentence arbitrale avait été rendue hors des délais du compromis; — 2° Qu'elle n'avait pas été déposée au greffe dans les trois jours de sa date; — 3° Que le tiers arbitre, en prenant tantôt l'avis d'un arbitre, tantôt celui de l'autre sur les mêmes chefs de la demande, avait ainsi créé un troisième avis, au lieu de se ranger à l'avis de l'un des deux; — 4° Que le serment n'avait été reçu qu'en présence du tiers arbitre seul.

Mais le 13 déc. 1832, arrêt de la cour de Nancy qui rejette le premier moyen, parce qu'il y avait erreur dans la date de la prorogation; le deuxième, parce que l'omission d'avoir déposé la sentence dans les trois jours, outre que la loi n'y attachait pas littéralement la peine de nullité, ne touchait pas à la substance de la sentence elle-même; enfin les troisième et quatrième dans les termes suivants : — « Considérant que, si la loi impose au tiers arbitre l'obligation de se conformer à l'avis d'un des arbitres, il ne s'ensuit pas qu'il soit forcé d'adopter, relativement à tous les points sur lesquels il y a désaccord, l'avis du même arbitre; qu'il doit, au contraire, sur chacun de ces points, examiner les opinions émises par chacun des arbitres et opter, en y adhérant, pour celle qui lui paraît la mieux fondée; que ce droit d'option, non-seulement reste entier pour chacun des chefs de demande qui ont donné lieu à des avis divergents, mais qu'en matière de compte, il doit encore s'étendre aux diverses branches d'un même chef de demande qui se composerait de divers articles distincts et séparés; qu'en effet, la seule chose qui soit interdite au tiers arbitre, c'est d'ouvrir un troisième avis, qui, par son isolement des deux autres, tromperait le but de l'arbitrage, en empêchant d'obtenir une majorité de voix, sans laquelle il ne saurait y avoir de jugement arbitral. Ainsi, lorsqu'un tiers arbitre, en fractionnant un chef de demande qui n'est pas indivisible, adopte, même alternativement sur chaque fraction, l'avis de l'un ou de l'autre des deux premiers arbitres, il ne contrevient pas à la loi, puisque son opinion, toujours conforme dans les détails à celle d'un des arbitres primitifs, fait majorité, et, par suite, jugement sur chaque article, dans quelque sens qu'elle se prononce; que, dans l'arbitrage intervenu entre Aubry et Gilbert, le tiers arbitre ayant procédé de la sorte, en ce qui concerne la créance des héritiers Bouteillier et les frais d'instance et de syndicat de la faillite Aubry, n'a pas excédé ses pouvoirs; que, du reste, son opinion sur ce dernier article ayant été favorable au sieur Aubry, celui-ci n'est pas recevable à s'en plaindre.

» Sur la première partie du 4e moyen : — Considérant que la délation de serment supplétif est une mesure interlocutoire, puisqu'elle a pour objet d'obtenir la preuve d'un fait incertain; que, par conséquent, recevoir une affirmation, c'est faire un acte d'instruction tout aussi bien que si l'on procédait à une enquête, à un interrogatoire sur faits et articles, à une vérification d'écritures; qu'aux termes de l'art. 1011 c. pr. civ., les actes d'instruction devant être faits par tous les arbitres, l'affirmation mise à la charge de Gilbert, par les sentences arbitrales des 30 avril et 12 juin 1828, ne pouvait être reçue par le tiers arbitre seul, puisqu'il n'y avait pas été autorisé par le compromis; — Qu'il n'est pas vrai de dire que le concours des deux premiers arbitres à une affirmation, prêtée le 14 juin 1828, était une chose légalement impossible, par la raison que le délai qui leur avait été accordé par le compromis était expiré depuis le 1er mai précédent; qu'en effet, la nomination du tiers arbitre, faite le 30 avril, entraînait nécessairement, d'après l'économie de la loi, la prolongation de l'arbitrage jusqu'à l'expiration des pouvoirs du tiers arbitre; que l'obligation imposée à celui-ci de conférer avec les premiers arbitres, la faculté laissée à ces derniers de se réunir au tiers arbitre, d'abandonner leurs opinions pour adopter la sienne et ne rendre qu'un seul jugement, démontrent suffisamment que la loi conserve jusque-là aux arbitres leur caractère de juges; — Considérant, néanmoins, que, si l'affirmation prêtée par Gilbert, le 14 juin 1828, devant le tiers arbitre, en l'absence des deux premiers, dont aucun n'y avait même été appelé, doit être déclarée nulle et non avenue, cette nullité, qui n'affecte qu'un acte d'instruction et n'intéresse pas la substance du jugement arbitral, ne peut donner lieu à l'opposition autorisée par l'art. 1028 c. pr. civ.; qu'en se pénétrant bien de l'esprit de la loi, il devient évident que cette voie d'opposition, inconnue

(*) C'est évidemment là une erreur échappée aux parties.

n° 741); mais c'est le tribunal arbitral tout entier qui doit recevoir ce serment (Req., 3 juill. 1834) (1). — Il a cependant été jugé, mais

Digitized by Google

sous la loi du 10 juin 1793, qu'un expert avait pu prêter serment devant un seul arbitre : « Attendu, porte l'arrêt, qu'aucune disposition de cette loi ne s'opposait à ce que le tribunal arbitral commît l'un de ses membres pour recevoir le serment des experts nommés par leur jugement; — Rejette. » (9 mai 1822.-Req.-M. Rousseau, rap.-Aff. com. de Crecy C. com. de Nogent.)

927. En général, lorsque les dispositions des jugements des arbitres nécessitent des actes d'exécution qu'ils ne peuvent plus faire à raison de l'expiration de leurs pouvoirs, ces actes peuvent être faits par les tribunaux ordinaires. Cette proposition, qui se trouve dans les motifs d'un arrêt de la cour de cassation, suppose, bien entendu, que la mesure ou l'acte d'exécution peut avoir une issue utile, en ce que, par exemple, la mission des arbitres a été remplie avant que leurs pouvoirs aient pris fin (Req., 3 juill. 1834, aff. Aubry, V. n° 926).

928. 4° *Production, délai.*—L'art. 1016 c. pr. porte : « Chacune des parties est tenue de produire ses défenses et pièces, quinze jours au moins avant l'expiration du délai du compromis. —Ce délai, que la section du tribunat avait proposé de porter à un mois, n'est pas établi à peine de déchéance. Les parties peuvent produire tant que la sentence n'est pas rendue (Conf. MM. Favard, t. 1, p. 200; Vatimesnil, n° 225; Carré; n° 3325); c'est déjà ce qui se jugeait sous la loi du 10 juin 1793, portant, art. 12, sect. 5, que les titres et mémoires des parties seront remis aux arbitres dans le délai d'un mois et que les arbitres prononceront au plus tard deux mois après (Cass., 24 prair. an 5 (1); Conf. Cass. 6 prair. an 5, M. Chupiet, rap., aff. com. de Beauvin C. Guillochin). Car l'art. 344 c. pr., relatif aux causes en état, s'applique à l'arbitrage, lorsqu'il n'y a pas dispense des formes de procédure. C'est aussi l'avis de M. Bellot, t. 1, n° 57; et il a été jugé que, lorsque l'affaire est en état, le jugement ne peut être différé par le changement d'état résultant de la mise en faillite de l'une des parties (Paris, 31 mai 1842, aff. Duponchel, V. n° 580).

929. Toutefois, la sentence arbitrale ne peut pas être rendue avant l'expiration des délais accordés pour la production (Conf. MM. Carre et Chauveau, n° 3326; Goubeau, t. 1, p. 304), et cela, bien que la partie en retard aurait été assignée. La loi ne permet pas d'anticiper le délai, et, si l'affaire est urgente, c'est aux parties

---

dans le droit ancien, introduite par la jurisprudence d'après la loi du 24 août 1790, et pour la première fois textuellement consacrée par le code de procédure, n'est pas ouverte pour les simples irrégularités de forme, mais qu'elle est exclusivement réservée pour le cas où la sentence arbitrale est entachée de nullité radicale qui attaque son essence et la dépouille des caractères d'un jugement;

» Qu'on objecterait en vain que l'affirmation mise à la charge de Gilbert, n'ayant pas cessé d'être une condition à laquelle sont subordonnées plusieurs dispositions de la sentence arbitrale, et les arbitres ne pouvant plus recevoir cette affirmation, aujourd'hui que leurs pouvoirs ont cessé, le jugement arbitral doit rester sans effet, ce qui équivaut à son annulation; que ce raisonnement ne saurait prévaloir qu'autant qu'on tiendrait que les arbitres seuls ont capacité pour recevoir le serment qu'ils ont ordonné; mais qu'il ne saurait en être ainsi; qu'en effet, le pouvoir judiciaire n'est pas dépouillé de sa compétence permanente par l'attribution momentanée et accidentelle que les arbitres reçoivent, non des parties, mais de la loi elle-même; que, si la loi leur donne le droit de faire des actes d'instruction, elle n'a pas voulu le leur conférer à l'exclusion de celui des tribunaux ordinaires auxquels elle les substitue; que cela paraît d'autant plus vrai, que toutes les fois que, dans les instructions dont ils sont chargés, les arbitres éprouvent de la résistance, c'est au pouvoir judiciaire, en qui réside la source de toute juridiction, qu'ils sont forcés de recourir pour passer outre; qu'il faut donc reconnaître que, pour toutes les mesures interlocutoires, la juridiction publique des tribunaux ordinaires subsiste à côté de celle des arbitres, et qu'elle est destinée à la suppléer chaque fois que celle-ci est réduite à l'impuissance d'agir; que ce principe est surtout applicable aux actes d'instruction, qui, bien qu'interlocutoires, ne sont susceptibles d'exécution qu'après la sentence définitive; — Considérant, d'un autre côté, que la délation du serment supplétif par les arbitres a toujours pour effet de créer des obligations et des droits entre les parties; que ces droits et ces obligations peuvent, comme ceux qui prennent leur source dans des actes conventionnels, engendrer une action qui retombe nécessairement dans la compétence des tribunaux ordinaires; qu'ainsi, sous ce rapport encore, il faut tenir que Gilbert peut être astreint à prêter, devant les tribunaux civils, l'affirmation qui lui a été imposée; — Considérant, enfin, que l'affirmation prêtée par Gilbert étant nulle, elle reste encore à sa charge, comme une obligation à remplir et sans l'accomplissement de laquelle il ne peut exécuter le jugement arbitral des 30 avril et 12 juin 1828; qu'ainsi les poursuites que son cessionnaire a exercées contre Aubry, en vertu de ce jugement, sont prématurées... »

Pourvoi du sieur Aubry; 1° pour violation de l'art. 1018 c. pr., en ce qu'un tiers arbitre, quand il prononce seul, ne peut ni modifier l'avis qu'il adopte, ni puiser, pour un même chef de demande, les motifs de sa décision dans l'avis de l'un et de l'autre. Ce serait là émettre un troisième avis. — 2° Violation des art. 1011, 1020 et 1028 c. pr.—Il faut d'abord admettre comme incontestable avec l'arrêt attaqué, que le serment supplétoire, ordonné par une sentence arbitrale, doit être prêté devant tous les arbitres réunis. — Ensuite, il faut bien se garder d'assimiler le serment supplétoire à une simple mesure d'instruction. Le serment supplétoire ne peut être ordonné que pour compléter une preuve (art. 1367 c. civ.; Toullier, n° 403; Duranton, n° 1521). Ses effets sont de déterminer la conviction du juge en faveur de celui à qui il est déféré, ou d'apporter des modifications à cette conviction, suivant l'impression qu'auront produite sur lui la manière dont il aura été prononcé et les circonstances dont il aura été accompagné. D'où il suit qu'un jugement qui adjuge le bénéfice d'une condamnation sous la condition d'un serment ultérieur n'est complet que par l'événement de la condition, c'est-à-dire par la prestation du serment. Le jugement, purement conditionnel, doit donc tomber si le serment est nul. A la vérité, rien n'empêche qu'il ne soit prêté de nouveau d'une manière valable, mais pour cela il faut que ce soit devant le tribunal arbitral; car, on le répète, le serment étant prescrit pour compléter la conviction des juges, il est sensible qu'il ne peut être prêté que devant ceux qui ont connu de l'affaire, et qui ne sont pas encore entièrement convaincus. S'il était vrai qu'il pût être prêté devant un tribunal ordinaire, il n'y aurait pas d'intérêt à ce qu'il ne fût pas prêté devant un arbitre séparément. Concluons donc que c'est devant les arbitres seuls que le serment doit être prêté, et qu'au cas particulier de la cause, le tribunal arbitral étant dissous par l'expiration des délais, tout est accompli. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen, fondé sur la violation prétendue de l'art. 1018 c. pr.; — Et, d'abord, relativement aux déductions qui devaient être faites sur le mémoire de frais de syndicat de Me Gilbert : — Attendu qu'en rejetant les articles de déduction sur lesquels les deux premiers arbitres avaient émis des opinions isolées, le tiers arbitre s'est réuni à l'opinion des deux premiers arbitres sur la déduction de 312 fr. 50 c., dont les deux premiers arbitres avaient l'un et l'autre reconnu la légitimité; qu'ainsi, sous ce premier rapport, il n'a pas émis un troisième avis, qui n'aurait été conforme à celui d'aucun des deux premiers arbitres; — Sur la décision relative à la cession de la créance Bouteillier : — Attendu, quant à la question de propriété de cette créance, que le tiers arbitre, en déclarant Me Gilbert propriétaire de cette créance, a adopté l'avis de Me Albert, l'un des premiers arbitres qui avait émis l'opinion que ladite créance devait être déclarée appartenir à Me Gilbert, et que, sur les charges de la cession, il a, conformément à l'avis de Me Ballan, décidé que Me Gilbert ferait compte au sieur Aubry de la somme payée à la dame Mourcier; qu'ainsi, sous ce second rapport, le tiers arbitre s'est également conformé au § 2 de l'art. 1018 c. pr. civ.;

Sur la violation prétendue des art. 1011, 1020 et 1028 c. pr. : — Attendu que, s'il est vrai de dire qu'une condamnation prononcée à la charge d'un serment supplétif n'est qu'une condamnation conditionnelle, en ce sens qu'elle ne peut devenir définitive, et recevoir d'exécution qu'après la prestation du serment auquel elle est subordonnée, on ne saurait en induire que le jugement qui a prononcé la condamnation n'acquiert la force de jugement que par la prestation du serment, et que si le serment a été prêté irrégulièrement, l'irrégularité de la prestation du serment doive faire anéantir le jugement qui l'a ordonné; — Attendu, d'un autre côté, que les tribunaux arbitraux sont des tribunaux d'exception, dont la juridiction cesse d'exister par l'expiration des pouvoirs en vertu desquels ils ont été constitués; et que si les dispositions de leurs jugements nécessitent des actes d'exécution qu'ils ne puissent plus faire à raison de l'expiration des pouvoirs qui les ont constitués, ces actes peuvent être faits par les tribunaux ordinaires qui ont la plénitude de la juridiction; — Qu'ainsi, en décidant que l'irrégularité du serment prêté par Me Gilbert devant le tiers arbitre, hors la présence des deux premiers arbitres, n'entraînait pas la nullité de la décision arbitrale, et que ce serment pouvait être prêté devant les juges ordinaires, la cour royale de Nancy n'a violé ni les articles du code de procédure ci-dessus cités ni aucune autre loi, et s'est conformée aux principes sur l'ordre des juridictions; — Rejette.

Du 3 juill. 1834.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Moreau, rap.

(1) (Briqueville C. com. de Breteville.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art 12 de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793 (V. dans le texte ci-dessus), d'où il suit que, dans l'esprit comme dans la lettre de cet article, ces deux délais bien distincts ne doivent pas être confondus; que pendant l'écoulement du premier la loi refuse aux arbitres le droit de juger, et qu'ils n'en sont investis que pendant la révolution du deuxième qui ne commence à courir qu'après l'expiration totale du premier; — Et attendu que, dans l'espèce, les arbitres ont été nommés le 23 frim. de l'an 2, et qu'ils ont rendu leur jugement le 19 nivôse suivant, c'est-à-dire dans l'intervalle du premier délai d'un mois accordé aux parties par lesdits articles pour la production de leurs mémoires et de leurs titres; — Casse, etc.

Du 24 prair. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Cochard, rap.

Digitized by Google

le s'imputer de ne pas avoir fixé un délai plus court; et c'est en ce sens que la question était jugée sous la loi du 10 juin 1793 : « Le tribunal;—Attendu que, dans l'espèce, les arbitres ont ordonné que les parties leur remettraient leurs titres et mémoires dans le délai de trois jours, ce qui est une violation de l'art. 12; — Casse » (5 germ. an 5.-Sect. civ.-M. Albarel, rap.-Aff. Becdelièvre C. com. de Grainville.) Cependant M. Rodière, t. 3, p. 21, estime que « des arbitres pourraient, sur simple assignation, rendre un jugement préparatoire ou interlocutoire avant le délai fixé par l'article 1016; qu'autrement, s'il était indispensable d'entendre des témoins, il deviendrait moralement impossible de rendre le jugement définitif dans le délai du compromis, et une partie pourrait ainsi par sa seule morosité paralyser les effets d'un contrat. » — Cette opinion paraît fort judicieuse. C'est ainsi, du reste, que les choses se passent, et c'est du jugement définitif que l'art. 1016 paraît avoir voulu parler; mais après cette époque, les arbitres jugent valablement sur ce qui a été produit, et même, si les parties ont fait toutes leurs productions avant la quinzaine, ils pourraient rendre leur sentence. C'est en ce dernier sens, sans doute, qu'il est dit par M. Bellot, t. 1, n° 57, que la cause est en état dès que les mémoires contenant les moyens sont déposés. — Lorsque les parties n'ont pas produit avant la dernière quinzaine, MM. Pigeau, Comment., t. 2, p. 628, Boitard, t. 3, p. 447, et Chauveau, n° 3325 *bis*, enseignent que les arbitres peuvent, sans encourir le reproche de s'être déportés, refuser d'entendre les parties et de juger la contestation, s'ils estiment que l'affaire soit d'une telle complication qu'ils manquent du temps nécessaire pour la juger. Cela paraît fort sage, et ce qu'on dit à l'égard du défaut absolu de production s'entend aussi du cas d'une production manifestement insuffisante; mais le cas qu'on prévoit ici n'est pas de nature à se produire souvent, et, d'ailleurs, il faudrait qu'il y eût absence de production de la part de toutes les parties, car, comme on l'a dit, les arbitres pourraient, devraient même juger sur les productions de l'une des parties, si elle était complète et propre à mettre les arbitres en état d'apprécier la contestation; mais il serait bien que cela fût autorisé par les parties, ou qu'il fût reconnu par elles qu'elles n'ont plus rien à produire.

930. De quel jour court le délai pour faire la production? — Cette question est devenue presque oiseuse en présence des termes de l'art. 1016 : elle revient à celle de savoir de quel jour court le délai de l'arbitrage (V. chap. 7, art. 6). — Mais sous la loi de 1793, où, comme en matière d'arbitrage entre associés, la nomination d'arbitres pouvait être faite d'office, elle était fréquemment agitée. Ainsi on a décidé : 1° que le délai d'un mois accordé par cette loi ne courait que du jour de la nomination du dernier arbitre, qu'en conséquence, le jugement définitif rendu six jours après cette nomination était nul (Cass., 27 niv. an 5, M. Dubourg, rap., Gaspard C. Berthé); — 2° Qu'il ne courait pas tant que la nomination d'office d'arbitres et la formation du tribunal arbitral n'avait pas été notifiée à la partie (Cass., 8 fruct. an 5, aff. Azemar, V. n° 507); — 3° Que si, postérieurement à la notification de la nomination des arbitres, il a été fait une sommation de produire les titres dans le mois, au lieu de courir du jour de la notification, le délai ne court que du jour de la sommation de produire (Cass., 19 prair. an 5, M. Chabroud, rap., aff. com. de Strasbourg).

931. Il est de l'essence de tous les jugements que les parties aient pu se défendre, et qu'ils soient rendus parties ouïes, ou dûment appelées. L'art. 1016 ne dit pas que les défenses des parties doivent être respectivement signifiées, ni même que l'acte de produit des mémoires et pièces doive être dénoncé aux parties adverses. « Ces significations et dénoncés, dit M. Rodière, t. 3, p. 22, nous semblent pourtant indispensables, à moins que les parties ne se présentent devant les arbitres pour y plaider contradictoirement, ou que les arbitres n'aient été dispensés des formes ordinaires. » C'est par application de ces idées qu'on a décidé que la partie pour laquelle il a été nommé des arbitres d'office, en conformité de la loi du 10 juin 1793, sans que cette nomination lui ait été notifiée, est fondée à faire annuler la sentence rendue par les arbitres, si aucune sommation ne lui a été faite de produire ses titres devant eux (Cass., 7 brum. an 13, aff. Portalis, n° 554). — Il nous semble, d'après ce qui a été dit ci-dessus, n° 930, que cette décision pourrait encore être suivie en arbitrage entre associés dont l'un serait défaillant. Cependant le défaut de communication d'un compte à l'une des parties, et de sommation à elle faite de le discuter, ne donnant lieu ni à l'action en nullité, ni à l'appel, ni à la requête civile, la partie condamnée doit s'imputer de n'avoir pas produit dans le délai. C'est la remarque que fait très-judicieusement M. Carré, n° 3387.

932. Il n'est pas nécessaire que les arbitres, avant de rendre leur sentence, fassent sommation à l'une des parties de produire ses pièces, si elles ont été retirées après avoir été produites (Req., 1er juill. 1812, aff. Bicharme, V. n° 824).

933. D'après l'art. 57 c. com., « l'associé en retard de remettre les pièces et mémoires est sommé de le faire dans les dix jours. » — Le tribunat demandait qu'on adoptât la disposition de l'art. 1016 c. pr. Il disait que, « sans cela, il serait difficile de savoir à compter de quel moment une partie peut être en retard, et que l'article n'aurait pas d'application bien fixe.—Au reste, il y a d'autant moins d'inconvénient à agir ainsi, que les arbitres, par l'article suivant, sont autorisés à prolonger le délai. » — Cette proposition n'a pas été admise. « Il était naturel, dit M. Locré (Esprit code com., p. 234), d'obliger des associés à avoir pour les autres plus de ménagements qu'on n'en exige entre des personnes étrangères entre elles. »

Au surplus, la sommation peut être valablement suppléée par la signification faite à cet associé en retard par son adversaire, d'une requête présentée aux arbitres, et tendant à ce qu'il soit procédé au jugement sur les seules pièces remises, conformément à l'art. 59, quand il résulte de l'état de la procédure antérieure que l'associé retardataire a été suffisamment mis en demeure de faire sa production (Req., 21 janv. 1840, aff. Rolland, V. n° 768).

934. Et il a été jugé que, pour que les arbitres puissent statuer, en matière commerciale, il suffit que les parties leur aient remis leurs pièces, même sans formalité (Rennes, 12 juin 1817, aff. Leroi, V. Droit maritime).

935. On lit dans l'art. 58 c. com. : « Les arbitres peuvent, suivant l'exigence des cas, proroger le délai pour la production des pièces. »—Cet article déroge, comme on voit, à l'art. 1016 c. pr., en ce qu'il autorise la prorogation du délai (V. MM. Locré, Esprit c. com., t. 1, p. 236; Mongalvy, n° 368). — Cependant il ne serait pas permis aux arbitres de proroger le délai de la production au delà du délai qui aura été fixé pour l'arbitrage, quoique le contraire paraisse pouvoir s'induire, en arbitrage forcé, des dispositions des art. 57, 58 et 59 c. com.

936. Selon l'art. 59 c. com., « s'il n'y a renouvellement de délai, ou si le nouveau délai est expiré, les arbitres jugent sur les seules pièces et mémoires remis. » — Et lorsque, après un premier jugement rendu par des arbitres forcés, et accordant un délai de dix jours pour produire des pièces, de nouveaux arbitres sont nommés, l'arbitrage ne change pas de nature, et les parties suivent les anciens errements. En conséquence, les nouveaux arbitres ne violent pas la loi en refusant un nouveau délai de dix jours, et en accordant seulement vingt-quatre heures pour produire (Req., 22 août 1832) (1).

(1) *Espèce :* — (Cazalis et autres C. Lafosse.) — Des difficultés s'élèvent entre les sieurs Cazalis, Burand, Laurent et le sieur Lafosse, associés commercialement; il y avait lieu à l'arbitrage forcé. Par acte du 1er oct. 1830, les parties donnent aux arbitres pouvoir de les juger en dernier ressort et comme amiables compositeurs. Cazalis et consorts demandent devant les arbitres une communication de pièces; le 26 décembre, un jugement rejette cette demande, et enjoint à ceux qui l'avaient formée de fournir, pour le 5 janvier suivant, leur défense au fond; opposition fondée sur ce que les pouvoirs des arbitres étaient expirés; ce débat ne se termine que par un arrêt du 22 juin 1831. — D'autres arbitres avaient été nommés; Cazalis et consorts reproduisent devant eux leur demande en communication de pièces. Lafosse soutient qu'elle est non recevable; elle est repoussée par jugement arbitral du 5 juillet 1831, qui ordonne de fournir les défenses au fond dans les vingt-quatre heures pour tout délai. Ce jugement est signifié le 8, et, le lendemain 9, nonobstant l'opposition à l'*exéquatur*, il est donné défaut au fond. — L'opposition était fondée sur ce que, contrairement à l'art. 57 c. com. qui accorde un délai de dix jours, les arbitres n'avaient donné que vingt-quatre heures pour défendre et produire au fond. Le tribunal de commerce rejette cette opposition.

Appel; et, le 20 janvier 1832, arrêt confirmatif de la cour de Rouen : « Attendu que la seule question sur laquelle la cour doit prononcer est celle de savoir si les arbitres ont ou n'ont pas excédé leurs pouvoirs; que

Digitized by Google

Il nous reste à retracer sur cet ordre d'idées deux décisions desquelles il résulte : 1° que les arbitres peuvent accorder à un associé, pour présenter son compte, un délai plus long que celui qu'ils ont reçu eux-mêmes (Aix, 31 mai 1833, aff. Raybaud, V. *infrà*).—2° Bien que la défense ne se soit spécialement expliquée que sur une demande provisoire, les arbitres ont pu, s'ils se sont crus suffisamment éclairés, prononcer à la fois sur la demande provisoire et sur le fond, sans qu'on puisse opposer contre la sentence que les défendeurs n'ont pas produit sérieusement des défenses au fond (Paris, 20 nov. 1838, aff. Patris, V. *infrà*).

937. Les arbitres ne sont pas obligés, à peine de nullité, de viser toutes les pièces (Colmar, 14 prair. an 11, aff. Corty, V. n° 835).

938. La déclaration des arbitres sur l'époque de la remise des pièces doit faire pleine foi (c. civ. 1319; c. pr. 1016; Turin, 8 mars 1811, aff. Bocca, V. n° 715). — De même la déclaration faite, dans leur sentence, qu'ils ont vu les mémoires, pièces et notes produits par les parties, fait foi jusqu'à inscription de faux : en conséquence, l'une d'elles n'est pas recevable à prétendre que la sentence a été rendue sans qu'elle ait été entendue (Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, V. n° 898).—V. ch. 11, art. 4.

939. Du moment de sa production aux arbitres, une pièce devient commune à toutes les parties; elle ne peut plus être retirée par celui qui l'a produite, sans le consentement de l'autre; elle doit rester au procès pour servir ce que de droit à chacun (Paris, 3 vent. an 10) (1).—M. Chauveau sur Carré, n° 3331, se prononce dans le même sens, et la question paraît avoir reçu une solution semblable dans un arrêt de la cour de Besançon, du 12 avril 1815, dont les recueils ne font pas connaître les motifs. Ce n'est là, au reste, que l'application du vieil adage *quod produce non reprobo*.

940. 5° *Communication, dépôt des pièces.* — La communication des pièces pourra être donnée aux parties, soit en présence des arbitres réunis, soit sur un récépissé que remet au dossier celui qui veut prendre communication dans le délai fixé par les arbitres (Conf. M. Mongalvy, n° 366, Chauveau sur Carré, n° 3289 *bis*; Boitard, t. 3, p. 440). Cependant, s'il s'agissait d'originaux, d'actes importants, la communication ne devrait être autorisée qu'avec des précautions propres à garantir tous les intérêts. M. Carré, n° 3331, ajoute « qu'il convient que l'arbitre dépositaire ne les communique point aux autres arbitres, parce qu'il est dans le vœu de la loi qu'ils ne prennent connaissance de l'affaire que réunis (V. Boucher, p. 278, n° 570). » — C'est là plutôt une règle de convenance qu'un principe absolu; car on comprend qu'il est des cas où, en raison de la complication d'une affaire, chaque arbitre aura besoin de se livrer à une étude séparée : or, comment le faire si les pièces ne sont point sous ses yeux? — Il est vrai que des copies peuvent être faites; mais aussi il est possible que les pièces à communiquer consistent en registres, dont il ne pourrait être dressé des copies qu'à trop grands frais, et c'est pour des cas semblables que le déplacement peut être nécessaire. C'est aux arbitres qu'il appartient, au surplus, de déterminer le mode de communication.—A l'égard de la partie qui pourrait appréhender l'adirement ou la soustraction d'une pièce importante, ou qui aurait besoin d'en faire usage pour d'autres affaires, elle trouverait dans la voie du dépôt en

---

pour décider cette question, il faut se reporter à celle soumise aux arbitres; que cette question consistait à savoir s'ils devaient, sans avoir égard aux jugements précédemment rendus par les premiers arbitres, ordonner qu'une nouvelle instruction serait faite devant ces nouveaux arbitres; — Que les deux arbitres ont été partagés sur cette question; qu'un troisième arbitre s'est réuni à l'opinion de celui qui a été d'avis de rejeter la demande en instruction nouvelle et en nouvelle communication; que ces deux arbitres ont été également d'avis que les parties devaient, dans les vingt-quatre heures, fournir leurs moyens au fond; faute de quoi il serait passé outre au jugement; — Que cette fixation de délai était, non un chef de demande soumis aux arbitres, mais la suite et la conséquence du jugement des arbitres, qui ne pouvaient statuer qu'en fixant un délai plus ou moins long, à l'effet de prononcer définitivement; — Que cette fixation de délai était, en outre, la suite et la conséquence du jugement arbitral du 26 déc. 1830, qui avait accordé un délai suffisant, et du jugement du 5 juillet 1831, qui a ordonné que les derniers errements seront suivis; — Que ces arbitres pouvaient, d'après les derniers errements, ordonner qu'il serait sur-le-champ conclu et statué sur le fond, et que leur jugement ne peut être infecté de nullité, parce qu'un délai de vingt-quatre heures, délai favorable à Cazalis et joints, leur a été accordé. »

Pourvoi pour violation des art. 57 c. com., etc., 1016, 1028 c. pr. civ. De ces articles, il résulte que le délai pour produire les défenses est de dix jours, et que les arbitres sont tenus d'observer ce délai, quand le compromis ne les en dispense pas. Dans l'espèce, les arbitres ont été autorisés à juger comme amiables compositeurs; mais cette autorisation ne s'appliquait qu'à l'appréciation des questions du fond, et nullement aux formes de la procédure à suivre; le désir d'être jugé d'après l'équité plutôt que par les principes du droit rigoureux n'entraîne nullement renonciation au bénéfice des garanties résultant des formes légales.—Vainement dit-on qu'un premier délai de dix jours avait été accordé par le jugement du 26 déc. 1830; qu'un second délai n'était donc pas nécessaire après le jugement du 5 juill. 1831, qui aurait pu être immédiatement suivi de celui sur le fond; qu'ainsi le délai de vingt-quatre heures avait été une faveur. Le délai de dix jours avait été accordé, mais par d'autres arbitres : leurs successeurs pouvaient en désirer un nouveau; ils n'étaient pas liés par le premier jugement : la question pouvait donc être reproduite devant eux, et Cazalis et consorts avaient, pour produire, un nouveau délai de dix jours à partir du second jugement d'instruction. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la question de savoir si le délai accordé par l'art. 57 c. com. pour la remise des pièces et mémoires aux arbitres avait été accordé aux demandeurs en cassation ne pouvait pas, aux termes de l'art. 1028 c. pr. civ., donner lieu à une opposition à l'ordonnance d'exécution et à une demande en nullité du jugement arbitral; — Attendu, d'ailleurs, que le délai de dix jours, déterminé par l'art. 57 c. com., avait été accordé par le jugement du 26 déc. 1830, et que l'arbitrage étant légalement forcé, puisqu'il s'agissait d'une contestation entre associés, le changement ultérieur dans le personnel du tribunal arbitral n'en changeait ni la nature ni les attributions; l'action et les débats ultérieurs subsistaient toujours; les parties procédaient suivant les derniers errements; d'où il résulte qu'en refusant de donner un nouveau délai de dix jours, et en accordant seulement un délai de vingt-quatre heures, loin de violer la loi, les arbitres n'ont fait qu'user, suivant leur sagesse, du pouvoir de prononcer sur le différend soumis à leur arbitrage; — Attendu, enfin, que le pouvoir volontairement donné par les parties de prononcer en dernier ressort et comme amiables compositeurs ne change point la nature de l'arbitrage; c'est toujours un arbitrage forcé entre associés, subsistant toujours jusqu'au jugement définitif; — Rejette.

Du 22 août 1832.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Mestadier, rap.

(1) *Espèce :* — (Hupaix C. Mercier, etc.) — Contestation entre le sieur R..., munitionnaire des vivres, et les sieurs Mercier et comp. sur une promesse faite par ceux-ci de fournir un fonds de 900,000 fr.—An 9, quatre arbitres sont nommés : les sieurs Duclos et Fageon, d'une part, Barthélemy et Pérignon, d'autre part.— Des blancs seings sont remis aux arbitres par les parties pour prononcer en forme de transaction. — Le sieur Obreneau, associé de la maison Mercier, présente aux arbitres un mémoire exposant les prétentions de celle-ci. — Ce mémoire est communiqué à R...; pour y répondre. — R... fait faillite. — Peu après, Mercier se rend chez l'arbitre Pérignon, pour lire le mémoire présenté par son associé; il s'en saisit et l'emporte. — Réclamation de la part du sieur Hupaix, caution de R...; plainte devant le magistrat de sûreté. — Mercier remet alors un double du mémoire, signé Obreneau, à l'arbitre Barthélemy, et il demande l'annulation des blancs seings. — Le 3 vent. an 10, jugement qui autorise Barthélemy à remettre : 1° les blancs seings, après avoir biffé les signatures; 2° le mémoire signé Obreneau.—Appel.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'une pièce quelconque, déposée entre les mains d'un tiers, ne peut y être saisie par voie de fait, même par le véritable propriétaire, ni encore moins détruite ou altérée; — Attendu qu'il est également de principe qu'une pièce communiquée, dans une contestation, devant les personnes chargées d'y statuer, quelle que soit leur qualité, juges, arbitres, amiables compositeurs ou autres, devient dès lors commune à toutes les parties, et ne peut plus être enlevée à volonté par celle qui l'a produite, mais doit rester au procès pour y être invoquée à charge ou à décharge; — Que, dans le fait, il est constant et avoué que, sur un différend relatif à la répétition exercée par la maison Mercier, les parties ont choisi des arbitres, auxquels elles ont remis leurs blancs seings pour les remplir d'une transaction; — Que, pour l'instruction desdits arbitres, et à l'appui de sa réclamation, la maison Mercier a remis auxdits arbitres un mémoire, signé Obreneau, par procuration de Mercier et comp., lequel mémoire a été à l'instant remis à Hupaix et Gelot, pour y répondre; — Que, par l'effet de cette communication, la pièce est devenue la propriété de toutes les parties, et que, depuis, ayant été soustraite par Mercier, elle doit être remplacée par la copie également signée Obreneau, qui y a été substituée sous les yeux et par les ordres du magistrat de sûreté; — Dit qu'il a été mal jugé.....; émendant....., ordonne que Mercier sera tenu de déposer en l'étude de Boulard, notaire, que le tribunal commet, la copie signée Obreneau, du mémoire instructif dont il s'agit, pour y être conservée comme minute, et en être délivré des copies aux différentes parties intéressées; — Déclare le présent jugement commun avec Bernard, Barthélemy et Pérignon.

Du 3 vent. an 10.-C. de Paris, 1re sect.

Digitized by Google

l'étude d'un notaire toute facilité d'en avoir des copies authentiques, et de prévenir ainsi le préjudice qui pourrait résulter pour elle de la perte d'un titre dont l'original devrait être mis sous les yeux du tribunal arbitral.

941. L'arbitre resté détenteur des pièces ne peut, sous peine de dommages et intérêts, en refuser la restitution, bien qu'il ne soit pas payé de ses déboursés et honoraires (Paris, 8 nov. 1839) (1). — Cela est de convenance autant que de justice rigoureuse. Les rapports qui existent entre les arbitres et les parties ne permettent pas de supposer que ceux-là puissent retenir des pièces dont celles-ci peuvent éprouver un besoin urgent, afin de les forcer à un payement d'honoraires, qu'elles sont peut-être hors d'état d'opérer à l'instant même, ou qu'elles ont peut-être à faire régler par les tribunaux. — En second lieu, c'est à titre de dépôt que les pièces se trouvent entre les mains des arbitres. Or, tout dépôt doit être restitué au déposant dès que la réclamation en est faite par lui (c. civ. 1944). Le seul cas dans lequel la loi permet au dépositaire de le retenir dans son intérêt est celui où il a fait des dépenses pour la conservation de la chose déposée (c. civ. 1948), et où, par conséquent, la loi lui accorde un privilége (c. civ. 2101) : mais c'est là une exception.

942. La partie qui se rendrait coupable de soustraction d'une pièce produite serait passible d'une amende de 25 à 300 fr. (c. pén. 409); mais cette amende ne pourrait pas être prononcée par les arbitres. Le délinquant serait, pour ce fait, justiciable des tribunaux de police correctionnelle. — Les arbitres peuvent-ils, dans ce cas, prononcer la contrainte par corps? La négative se fonde sur ce que ce n'est pas là un fait qui sorte du compromis ou qui naisse de la société. — Mais l'affirmative, soutenue par MM. Carré, n° 3327, Thomine, t. 2, p. 672, Mongalvy, n° 314, Bellot, t. 3, p. 113, n'est point partagé et à tort, par M. Boucher, n° 245, qui pense que c'est le tribunal qui doit ordonner le contrainte. — C'est là un accessoire, un incident qui naît de l'arbitrage et qui est la conséquence de la compromission.

943. Au reste, les arbitres en sont crus sur leur simple déclaration d'avoir restitué aux parties les pièces produites devant eux, car ils n'en sont détenteurs qu'à titre de dépôt volontaire (Lyon, 23 fév. 1842) (2). — Il n'est pas d'usage en effet de prendre un récépissé, quoique cela serait mieux. — Le principe de l'art. 1924 c. civ., sur lequel cette décision repose, n'est pas sans quelque difficulté en présence des termes de l'art. 1016 c. pr., portant que chacune des parties sera *tenue* de produire ses pièces, etc., et des art. 56 à 59 c. com., qui permettent aux arbitres de les exiger par voie de *sommation*. Or, peut-on dire, comment a-t-on pu voir un dépôt volontaire dans l'acte d'une partie qui n'a fait que se conformer à une loi impérative? — On doit répondre, ce semble, qu'en arbitrage volontaire, qui suppose une entière confiance dans les arbitres, ce qui se passe dans les rapports des parties avec eux doit être réputé participer au caractère de l'arbitrage. Mais, en arbitrage forcé, la question est plus délicate, et dès qu'on assimile les arbitres à des juges, on ne voit pas que leur simple déclaration suffise pour les soustraire à l'obligation de prouver la remise des pièces : il n'y a que la remise constatée dans leur jugement ou la décharge émanée des parties ou résultant de la prescription quinquennale établie par l'art. 2276 c. civ., qui puissent complétement les mettre à l'abri de toute recherche à cet égard. — Au reste, comme en cas pareil l'allégation de dol ou de fraude ne manquera pas d'être élevée de part et d'autre, la preuve ou le serment pourront toujours être admis; et l'on comprend bien qu'elle sera d'ordinaire favorable aux arbitres que leur sentence expose aux récriminations des parties, mais que leur caractère honorable met d'ordinaire à l'abri de ces récriminations passionnées.

944. En quel lieu se fait l'instruction? S'il n'y a pas de désignation, l'arbitre cite les parties au lieu qu'il juge à propos, pourvu que ce soit un lieu honnête. — Cette remarque de M. Mongalvy est empruntée à la loi romaine. — D'après cette loi « si le lieu est fixé par le compromis, c'est dans ce lieu que les parties doivent être assignées. Si l'arbitre, lit-on dans la loi 21, § 10, liv. 4, t. 8, D., *De receptis*, assignait les parties pour se présenter devant lui en province, pendant qu'il était nommé pour les juger à Rome, pourrait-on refuser impunément de satisfaire à son ordonnance? Le sentiment le plus véritable est celui de Julien, au liv. 4, qui pense que le lieu fixé par le compromis est toujours

(1) *Espèce :* — (Rouget-Delisle *C.* Colliau-Carment.) — Quatre arbitres avaient été nommés par MM. Rouget-Delisle et Delloye pour régler leurs comptes sociaux qui étaient fort compliqués. — M. Colliau-Carment, l'un d'eux, fut, *vu sa spécialité*, chargé de dépouiller les comptes. Les pouvoirs des arbitres prirent fin avant qu'ils eussent statué à défaut de remise des conclusions des parties. — Rouget-Delisle demanda la remise de ses livres et écritures; mais M. Colliau-Carment ne consentait à le faire que contre payement d'une somme de 500 fr. qu'il disait lui être due pour ses déboursés et honoraires. — Delloye tomba en faillite. — Rouget-Delisle, alléguant que la tenue de ses registres l'avait empêché de faire vérifier sa créance, actionna Colliau-Carment en restitution de ses livres et en 20,000 fr. de dommages-intérêts. — Celui-ci réclamait ses 500 fr.

18 juin 1839, jugement du tribunal de la Seine, 4e ch., ainsi conçu : — « En ce qui touche la remise des pièces : — Attendu que les pièces dont Colliau se trouve dépositaire sont la propriété des parties qui les lui ont confiées; — Que la cessation de l'arbitrage rend ces pièces inutiles aujourd'hui dans les mains de Colliau, et que rien ne l'autorise à en refuser la restitution; — Que, s'il élève de son côté une réclamation relativement à ses déboursés et honoraires, cette contestation est indépendante de celle élevée par son adversaire, et que le droit qu'il peut avoir de réclamer des honoraires ne lui confère aucun droit sur la possession des pièces qui ne lui appartiennent pas; — En ce qui touche les dommages-intérêts demandés par Rouget : — Attendu que le préjudice qu'il aurait éprouvé par la privation de ces pièces n'est nullement justifié quant à son importance; que ce qui prouve que les plaintes de Rouget, sous ce rapport, sont exagérées, c'est qu'il n'a pas profité de l'offre qui lui était faite par Colliau de remettre ces pièces, à condition qu'il consignerait 500 fr., sous réserve de tous ses droits; — Que, néanmoins, Rouget peut avoir éprouvé un préjudice, notamment en ce que le défaut de remise des pièces peut avoir retardé la mise à fin des opérations de liquidation et d'arbitrage confiées à d'autres arbitres; — En ce qui touche la demande reconventionnelle : — Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause qu'en acceptant les fonctions d'arbitre, Colliau a eu la pensée qu'il serait rétribué de son travail, et que, de son côté, Rouget-Delisle n'a pas pu croire que Colliau se livrerait gratuitement à l'examen et aux soins que nécessitait l'arbitrage; — Que de cette intention commune, conforme d'ailleurs à l'usage en ce qui concerne les arbitres non commerçants, est résultée une convention tacite, en vertu de laquelle Colliau doit être considéré comme un mandataire salarié, constitué dans l'intérêt commun, et que cette convention, n'ayant rien de contraire aux lois, doit recevoir son effet; — Que l'assimilation que l'on voudrait établir sous ce rapport entre les juges fonctionnaires publics et les juges arbitres n'a rien de fondé; qu'en effet, ceux-ci n'ont aucun caractère public; qu'ils peuvent refuser d'exercer les fonctions qu'on leur confère momentanément, et que, lorsqu'ils les acceptent, les obligations réciproques qui sont la suite de leur consentement doivent être régies par les règles ordinaires des contrats, et non par les principes applicables aux fonctions publiques; — Ordonne que dans les 24 heures de la signification du présent jugement Colliau-Carment sera tenu de remettre à Rouget-Delisle tous les titres, pièces et registres qui lui ont été confiés par ce dernier pour l'arbitrage dont s'agit, et ce, sans attendre le payement de ses déboursés et honoraires; sinon, et faute par lui de ce faire dans ledit délai et icelui passé, le condamne à 20 fr. par chaque jour de retard, et fixe à 100 fr. les dommages-intérêts dus à Rouget, à raison de l'indue détention des pièces jusqu'à ce jour; — Condamne ledit Rouget à payer à Colliau la somme de 500 fr. pour l'indemnité de ses honoraires et déboursés comme arbitre, sur laquelle somme de 500 fr. Rouget est autorisé à retenir celle de 100 fr. à lui allouée à titre de dommages-intérêts; — Compense les dépens entre les parties. » — Appel par Rouget. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que Rouget-Delisle s'est lui-même reconnu débiteur de la somme de 500 fr., réclamée à titre de déboursés et d'honoraires par Colliau-Carment; — Considérant que l'indemnité de 100 fr. accordée par les premiers juges à l'appelant est proportionnée au préjudice qu'il a souffert; — Met l'appel au néant.

Du 8 nov. 1839.-C. de Paris, 3e ch.

(2) (Aufilâtre *C.* Seurre.) — LA COUR; — Considérant que les arbitres étaient de simples dépositaires volontaires des pièces que les parties avaient pu leur confier; qu'après la sentence arbitrale prononcée, elles ont été restituées aux parties intéressées; que celles-ci devaient, à l'époque de cette restitution, réclamer celles qui pouvaient alors manquer, ce qu'elles n'ont pas fait, puisqu'elles ont laissé plus d'une année s'écouler sans réclamation; que l'arbitre a déclaré avoir remis toutes les pièces; que sa déclaration sur ce point doit suffire et être crue, et qu'on ne pouvait demander davantage à l'arbitre dépositaire volontaire; que les époux Seurre ne fournissent d'ailleurs aucune preuve de la rétention par Aufilâtre des pièces qu'ils réclament; qu'ainsi il n'y avait pas lieu de l'assujettir au serment; — Met les appellations et les jugements dont est appel au néant, etc.

Du 23 fév. 1842.-C. de Lyon, ch. réun.-M. de Belbœuf, 1er pr.

Digitized by Google

celui que les parties avaient en vue. Ainsi on pourra refuser impunément de satisfaire à la citation du juge, si on est cité dans un autre endroit. Mais que faut-il décider, porte la même loi, si on ne voyait pas quel lieu les parties ont eu en vue? Ulpien répond : Il est plus naturel de croire qu'elles ont voulu fixer le lieu où elles ont passé le compromis. Cependant, si l'arbitre fixait un lieu proche de la ville, Pegasus pense que cette ordonnance vaudrait, ce qui n'est vrai, suivant moi, qu'autant que l'arbitre sera d'une condition à demeurer dans de semblables retraites, et que les parties pourront aisément s'y rendre.—Mais, continue le même jurisconsulte, au § 11, si l'arbitre vous citait dans quelque lieu malhonnête, par exemple, dans un cabaret ou dans un lieu de débauche, comme dit Vivianus, il est hors de doute qu'on peut impunément refuser d'obéir, et c'est l'avis de Celse, au liv. 2 du Digeste. C'est ce qui lui donne lieu de proposer cette question : supposons que le lieu où le juge a assigné les parties fût tel que l'un des plaideurs pût y venir honnêtement, et que l'autre ne le pût pas, de plus que le premier n'y soit pas venu, tandis que le second s'y est trouvé; la peine stipulée serait-elle exigible? ou doit-on dire que personne n'a satisfait à l'ordonnance de l'arbitre? Il pense avec raison que la peine stipulée n'est point ici exigible, parce qu'il serait absurde que la citation de l'arbitre fût valide à l'égard d'une partie, et nulle à l'égard de l'autre. »—Les dispositions de cette loi offrent, comme on le voit, des règles qui seraient encore suivies de nos jours.

945. Il a été jugé : 1° que les arbitres forcés ne sont pas tenus de rendre leur sentence dans l'arrondissement du domicile des parties (Besançon, 30 août 1820, N... *C.* N...);—2° Qu'en matière d'arbitrage entre associés, l'instruction, le jugement, tout en un mot, se passe dans l'intérieur du cabinet des arbitres, à la différence des actes des tribunaux ordinaires (civils et de comm.), qui doivent être publics (Req., 21 nov. 1827, aff. Petiet, V. n° 1068); —3° Que la convention passée entre des négociants domiciliés en différentes villes, d'après laquelle, en cas de contestation sur l'exécution d'un traité, le jugement en sera remis à des arbitres domiciliés en telle ville désignée, une telle convention est attributive de compétence pour le tribunal de commerce de cette ville relativement aux autres difficultés qui peuvent surgir (Req., 6 fév. 1833, aff. Champy, V. Compétence crim.).

946. Il est d'usage que les séances se tiennent chez le plus âgé des arbitres. C'est aussi la remarque que font MM. Carré, n° 3331, et Mongalvy, n° 372.—Me Parquin, se fondant sur les priviléges du barreau, a prétendu qu'un avocat n'était pas soumis à cet usage; il a refusé de se rendre chez les arbitres plus anciens. Mais cette résistance, fondée sur un privilége qui ne peut être invoqué par les avocats qu'entre eux, et qui forme une anomalie dès qu'on prétend le transporter dans les rapports communs des hommes, a été proscrite par le tribunal de commerce. Me Parquin fut remplacé (Trib. de com. de Paris, 27 mars 1834) (1).

947. Les pièces restent, pendant l'instruction, chez le plus âgé. C'est le plus jeune arbitre qui est chargé du rapport, ou, comme le remarque aussi M. Mongalvy, n° 372, de dresser procès-verbal des séances.

948. Des arbitres forcés peuvent-ils faire expulser du lieu de leur réunion ou faire saisir ceux qui troublent l'ordre ou qui commettent des délits? Ils peuvent, comme tout citoyen, recourir à la force publique pour faire respecter le lieu de leur séance : ils n'ont pas qualité pour la requérir.

949. 6° *Inscription de faux.* — Le faux incident a pour objet de mettre en lumière des délits ou des crimes qui seraient aisément soustraits à la vigilance du ministère public s'il était permis de les juger dans un arbitrage, c'est-à-dire dans une instance soumise à des juges privés; aussi la loi a-t-elle voulu que, dès qu'une inscription en faux est formulée, la juridiction de ceux-ci fût suspendue jusqu'après que les tribunaux auront apprécié le mérite de cet incident. —L'art. 1015 c. pr. porte : — « S'il est formé inscription de faux, même purement civile, ou s'il s'élève quelque incident criminel, les arbitres délaisseront les parties à se pourvoir, et les délais de l'arbitrage continueront à courir du jour du jugement de l'incident. » Cet article comprend le faux incident civil comme le faux criminel; il n'y aurait donc pas moins lieu au sursis, quoique, par le décès de l'auteur du faux, l'inscrivant ne pourrait prétendre qu'à des dommages-intérêts (Conf. MM. Goubeau, t. 1, p. 170; Bellot, t. 3, p. 110; Chauveau sur Carré, n° 3323 *bis*). — L'opinion de M. Pigeau, Comment., t. 2, p. 726, qui pense que le sursis ne serait pas nécessaire, parce que les intérêts civils, même résultant d'un délit, peuvent faire la matière d'un compromis (c. civ. 2046), se fonde sur un principe vrai, mais qui n'a pas ici son application. L'art. 1015, d'ailleurs, est général, et la transaction sur une inscription de faux doit être homologuée sur les conclusions du ministère public (c. pr. 249, 250).

Dans l'esprit de l'art. 1015, il ne suffit pas d'une simple allégation ou menace de s'inscrire en faux; il faut, pour que les arbitres soient tenus de se dessaisir, une inscription de faux réelle, c'est-à-dire, suivant M. Rodière, p. 25, déclarée au greffe du tribunal qui doit rendre l'ordonnance d'*exequatur*. C'est aussi l'avis de MM. Boucher, n° 392; Carré et Chauveau, n° 3323; Favard, t. 1, p. 200; Thomine, t. 2, p. 670; Bellot, t. 3, p. 97; Goubeau, t. 1, p, 66; Mongalvy, n° 428; — et c'est en ce sens qu'il a été jugé que l'art. 1015 ne s'applique pas au cas où il n'existe qu'une réserve conditionnelle de la part de l'une des parties de se pourvoir par inscription de faux (Req., 18 juin 1816, aff. Sennecourt, V. ch. 12, art. 3).—Cela est bien jugé, alors que l'on considère qu'ici ce n'était en quelque sorte que d'une manière subsidiaire que l'inscription de faux était déclarée aux arbitres. Mais est-il nécessaire, comme l'avance M. Rodière, que l'inscription soit formulée au greffe pour que les arbitres soient tenus de surseoir? — Il ne nous semble pas que cela soit exigé, et la partie à qui les arbitres auraient donné acte de sa déclaration faite devant eux de s'inscrire en faux contre une pièce produite, devrait, ce semble, obtenir qu'il fût sursis au jugement jusqu'à ce qu'elle ait eu le temps de formuler régulièrement son inscrip-

(1) *Espèce :* — (Collot *C.* Me Parquin.) — Nommé arbitre juge avec M. Boufflers, ancien négociant, et Havenay, propriétaire, dans une contestation sociale entre madame Dequevauvillers et MM. Collot, Valentin et autres, Me Parquin refusait, depuis quatre mois, de se rendre chez M. Boufflers, le doyen des arbitres, conformément à l'usage. Sur ce refus, sommation à Me Parquin, de la part de madame Dequevauvillers, de se rendre chez M. Boufflers. — Le 5 mars 1834, Me Parquin répond en ces termes à l'avoué de madame Dequevauvillers : — M. Boufflers ne veut pas reconnaître une règle ou un usage auquel les hommes les plus honorables, MM. Marcellot, Vassal, Dubois Daveluy et autres, n'ont jamais fait difficulté de se conformer. Que faire à cela? — Je ne puis d'autant moins m'écarter de la règle, qu'il n'y a eu qu'une voix à cet égard dans le conseil de discipline, lorsque je l'ai consulté, ainsi que je vous l'avais promis. Bâtonnier, je dois l'observer plus encore que les autres. » — Considérant cette lettre comme une démission, madame Dequevauvillers assigne MM. Collot et consorts, en nomination d'un nouvel arbitre. — A l'appel de la cause, remise à une autre audience, cette démission fut annoncée avoir été donnée volontairement. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Considérant que, d'après les pièces mises sous les yeux du tribunal, l'arbitre, choisi par le défendeur, avait accepté cette fonction, mais sous certaines conditions; — Considérant que les arbitres juges, choisis par les parties plaidantes, sont les uns à l'égard des autres dans la position de la plus parfaite égalité, pour tout ce qui concerne leurs fonctions, — Considérant que la loi n'a pas fixé chez lequel des arbitres devait être établi l'arbitrage; mais qu'à défaut de la loi, un usage constant a voulu que le tribunal arbitral se constituât au domicile de l'arbitre le plus âgé; que cet usage est d'accord avec les convenances et avec les égards que les hommes se doivent mutuellement, et qu'il importe de le maintenir; que si, à raison de sa qualité, tel ou tel arbitre prétendait établir chez lui le siége du tribunal arbitral, d'une part, cette prétention établirait en sa faveur un privilége inadmissible, et que, d'autre part, son coarbitre pourrait, par des motifs analogues, et avec autant de droit, réclamer un semblable privilége, ce qui rendrait tout arbitrage impossible; — Considérant, en fait, que l'arbitre, désigné par le défendeur, a jusqu'ici refusé de se rendre chez l'arbitre le plus âgé, et que c'est justement qu'à raison de ce refus, le demandeur réclame son remplacement, puisque si un semblable état de choses se prolongeait, il aurait pour effet de priver de juges les parties en cause; — Considérant, toutefois, que le droit du demandeur est reconnu par le défendeur lui-même, et que, dans l'espèce, la faculté de changer son premier arbitre ne peut lui être refusée; — Par ces motifs, donne acte à Collot de ce qu'en remplacement du sieur Parquin, par lui précédemment choisi, il nomme pour son arbitre juge le sieur Fleury, ancien avoué, condamne le défendeur aux dépens de l'incident.

Du 27 mars 1834.-Trib. de com. de Paris.-M. David-Michau, pr.

Digitized by Google

tion. Cela semble d'autant plus nécessaire que, d'ordinaire, les défenses et les pièces remises aux arbitres ne sont point signifiées; que la production peut être faite jusqu'au jugement arbitral et que ce n'est qu'au dernier jour du délai qu'une partie peut avoir connaissance de la pièce qu'elle prétend falsifiée ou altérée. Ajoutons que les arbitres, dont les pouvoirs se trouveront par là virtuellement suspendus, pourront fixer un délai dans lequel l'inscription devra être régularisée, et procéder au jugement si elle ne l'a point été. L'opinion qui exige la déclaration préalable au greffe, pour que les arbitres soient tenus de se dessaisir, est trop rigoureuse, à notre avis, en ce qu'elle réduit à l'impuissance d'user de la voie autorisée par l'art. 1015 la partie qui se trouve domiciliée à une distance éloignée du greffe, ou qui s'est vue dans la nécessité d'attaquer une pièce qui n'aurait été produite qu'au dernier terme du délai. — C'est, au reste, en ce sens que l'art. 11, tit. 21, de l'ordonn. de Léopold de 1701, s'exprimait : — « Si l'une des parties, y lit-on, demande d'être reçue à s'inscrire en faux contre une pièce produite, et que l'autre partie ait déclaré vouloir s'en servir, les *arbitres* ordonnent que les parties se pourvoiront, pour l'incident de faux, par-devant le juge qui en doit connaître, au greffe duquel la pièce sera remise, après avoir été paraffée par les arbitres, lesquels surseoiront au jugement de l'instance civile pendante devant eux, jusqu'après l'instruction et le jugement du faux; et pendant ce temps le délai du compromis ne doit point courir. »

950. Il a été jugé, conformément à ces observations, que les arbitres devant lesquels est produit une pièce arguée de faux doivent surseoir à leurs opérations, encore bien que la déclaration par laquelle il y aurait inscription de faux serait irrégulière en ce qu'elle aurait été reçue par un notaire (Req., 24 mai 1814) (1).

M. Goubeau, t. 1, p. 171, paraît être de notre avis, quoique nous n'allions pas aussi loin que lui. Il soutient qu'il n'est pas nécessaire que l'incident criminel soit formé, c'est-à-dire que la plainte soit portée, pour que les arbitres soient tenus de surseoir; qu'il n'en est pas d'un incident criminel comme d'une procédure de faux, dont il est plus difficile aux arbitres d'apprécier la gravité; que d'ailleurs l'art. 1015 s'exprime en termes bien différents dans l'un et l'autre cas, et qu'ainsi il suffit qu'une partie déclare son intention d'attaquer au criminel pour que les arbitres aient à statuer à cet égard. — Mais M. Bellot, t. 3, p. 104, pense que les mots *s'il s'élève quelque incident* signifient si l'incident existe, si l'action qui en résulte est engagée, etc.; tel est aussi l'avis de M. Chauveau, *eod.*, n° 3323, 3°. Ce dernier croit même que, si l'opinion de M. Goubeau était suivie, il en résulterait que l'appréciation de la pénalité de l'incident serait abandonnée aux arbitres; ce qui, dit-il, est absolument inadmissible. Toutefois, et malgré ces autorités, nous pensons que notre avis doit être maintenu dans l'hypothèse où nous l'avons exprimé.

Il est bien entendu que, si les arbitres écartent du procès la pièce comme tardivement produite, l'inscription n'ayant plus d'objet, ils pourront rendre leur sentence et ne seront point obligés de surseoir.

Ce que nous venons de dire s'applique, suivant nous, à l'arbitrage volontaire comme à l'arbitrage forcé, et cette opinion ne doit pas être confondue avec celle qu'émet M. Mongalvy, n° 289, lorsqu'il dit qu'en arbitrage forcé une simple allégation suffit pour que les arbitres doivent surseoir; car, comme M. Vatimesnil le remarque très-bien, les formes de l'arbitrage volontaire sont ici applicables, puisque le code de commerce n'y a pas dérogé. M. Vatimesnil écarte la simple allégation, en faisant remarquer que la loi se sert des mots *arguée de faux*, ce qui, suivant lui, implique l'idée d'une inscription de faux formulée suivant le code de procédure. M. Chauveau sur Carré, n° 3323, est aussi de cet avis; mais nous croyons que l'un et l'autre donnent à ces expressions une interprétation trop rigoureuse et qui n'est pas compatible avec les règles de l'arbitrage.

Enfin, M. Chauveau estime, 1° que l'acte d'avoué à avoué par lequel, suivant l'art. 215 c. pr., la partie qui présente la pièce contestée est mise en demeure de la retirer ou de s'en servir, sera valablement remplacé par une sommation faite à la personne; 2° que l'inscription doit être notifiée tant au défendeur qu'aux arbitres pour que ceux-ci soient obligés de surseoir; 3° que les arbitres doivent se borner à constater dans leur procès-verbal l'empêchement survenu à leurs opérations, mais non comme l'enseigne M. Bellot, t. 3, p. 104, renvoyer devant le tribunal compétent; ce qui est en effet conforme à la lettre de l'art. 1015. — Toutes ces propositions, auxquelles nous nous empressons de souscrire, peuvent, suivant nous, être rendues inutiles, par la convention des parties et la mention dans le procès-verbal que les parties et les arbitres tiennent ces formalités comme remplies à leur égard. — M. Chauveau dit aussi que le jugement qui statue sur l'incident doit être notifié aux arbitres à fin de reprise de l'instance arbitrale, et que c'est de ce moment que recommence à courir le délai fixé par le compromis. — L'observation qu'on vient de faire s'appliquerait ici à plus forte raison, et la constatation du procès-verbal formerait légalement le point de départ de ce délai.

951. Cependant, si des arbitres ont sursis à statuer, par suite d'une inscription de faux, irrégulièrement formée devant eux, le juge civil peut enjoindre aux arbitres de procéder tant que l'inscription n'a pas été formée régulièrement (Req., 24 mai 1814, aff. Villiers, V. n° 950). — L'injonction dont il est ici parlé est, à nos yeux, illégale : les tribunaux n'ont aucun droit d'injonction ou de censure sur les arbitres. Tout ce que le tribunal pouvait faire, c'était, ce semble, de déclarer irrégulière l'inscription de faux qui avait été formée, ou de donner acte aux parties qu'il n'existait pas d'inscription légalement formulée, au moment où il rendait son jugement, à supposer que le greffier eût refusé un certificat dans lequel il aurait attesté ce fait, afin que la partie requérante pût le produire devant les arbitres et obtenir par là la continuation du débat.

952. Au reste, l'inscription de faux contre une sentence n'est pas nécessaire, lorsque les faits que cette inscription pourrait établir sont reconnus par les parties : « Attendu, porte l'arrêt, qu'il est reconnu au procès que la sentence arbitrale a été lue et prononcée aux parties par l'arbitre, le 29 avril 1837, et que c'est le 2 mai qu'elle a été transcrite au procès-verbal de l'arbitre et signée de lui; — Qu'il n'est point allégué que, dans l'intervalle, il y ait eu, dans les dispositions de la sentence, aucun changement ou additions pouvant porter préjudice à aucune des parties; — Qu'en cet état, l'inscription de faux serait sans objet, puisque les faits qu'elle pourrait établir sont reconnus. » (3 avril 1838, C. de Paris, 1re ch. — Aff. Blum C. Catalan.)

953. Elle est admissible contre un livre de caisse produit devant les arbitres (Montpellier, 16 juill. 1830) (2).

954. Enfin, elle est permise, même à la partie qui avait pro-

---

(1) *Espèce :* — (Villers C. Couteulx.) — Dans l'espèce, le sieur Couteulx, propriétaire du navire les *Deux-Sœurs*, réclamait 400 fr. pour le prix de l'affrétement de 200 balles, à la destination de Londres. — Le sieur Villers ne niait pas le marché, mais il objectait qu'il ne lui avait pas livré les marchandises, parce que le navire n'avait pas eu la destination de Londres. — Devant les arbitres, le sieur Couteulx a produit un acte rédigé à Londres, par-devant l'un des notaires de cette capitale, qui constatait que le navire les *Deux-Sœurs* était parvenu à Londres suivant la destination indiqué sur son registre de bord. — Le sieur Villers a déclaré par devant notaire qu'il s'inscrivait en faux contre cette pièce. — Les arbitres ont sursis à leurs opérations, mais un jugement du tribunal civil leur a ordonné de procéder au jugement de la contestation sur le fond, et c'est contre ce jugement par défaut que le sieur Villers s'est pourvu en cassation pour violation des art. 427 et 1015 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, quelle que fût l'irrégularité de l'acte passé devant Lefebvre et son confrère, notaires à Rouen, le 8 fév. dernier, pour constater une inscription de faux principal ou incident, il suffisait pour arrêter les opérations des arbitres qui ne pouvaient statuer sur le mérite de la déclaration y contenue; — Attendu que, jusqu'à l'inscription de faux régulièrement formée, le tribunal civil de Rouen a dû rendre aux arbitres l'activité de leurs fonctions et faire cesser l'obstacle apporté à cet exercice; qu'en statuant ainsi, le tribunal n'a point excédé les limites de sa compétence, et qu'aucun conflit régulier ne peut être invoqué pour saisir un tribunal étranger dont les décisions ne peuvent jamais obtenir d'application directe en France sans l'intervention des tribunaux français; — Rejette.

Du 24 mai 1814. — C. C., sect. req. — MM. Henrion, pr. — Borel, rap.

(2) *Espèce :* — (Jaubert C. Jordy.) — En 1823, des arbitres sont nommés par Jordy et Jaubert, associés, pour la liquidation de leurs comptes. — Tous deux remettent aux arbitres plusieurs registres. — Depuis, Jordy suspecte la sincérité d'un de ces livres contre lequel il déclare s'inscrire en faux. — Renvoi devant le tribunal. — Jaubert oppose : 1° que Jordy a lui-

Digitized by Google

duit devant les arbitres forcés la pièce arguée, si elle ignorait alors la falsification de cet acte (consistant en un livre de caisse), qui lui était commun avec la partie adverse, et dont la tenue avait eu lieu sous la direction de celle-ci (même arrêt).

955. 7° *Nullité des actes d'instruction.*—Les actes d'instruction contenant quelque aveu des parties périssent-ils avec le compromis, si celui-ci a pris fin? L'affirmative est enseignée par les auteurs du Praticien, t. 5, p. 382, qui citent un arrêt rapporté par Mornac, la loi 55, C., *De receptis*, et la loi 20, C., *De testibus;* par Boucher, n° 250, p. 140; par le Nouv. répert., v° Arbitrage, t. 1, p. 298. Elle l'était par Jousse, Traité admin. just. Enfin, elle rentre dans l'esprit de l'art. 401 c. pr., suivant lequel, la péremption éteint la procédure, sans qu'on puisse, *dans aucun cas*, opposer aucun des actes de la procédure éteinte, ni s'en prévaloir, article applicable au cas qui nous occupe, car, l'extinction d'un compromis n'est, à vrai dire, qu'une sorte d'extinction ou de péremption de procédure. — On répond que ce n'est que le compromis qui, d'après l'art. 1012, est éteint, et non la procédure faite en exécution de cet acte; que celle-ci est essentiellement distincte, et que, faite dans un temps où le compromis subsistait, elle doit conserver sa force, quant aux déclarations qu'elle renferme. Que cela était ainsi dans l'ancienne jurisprudence, et qu'il doit en être encore de même aujourd'hui. Cette opinion est celle de Carré, n° 3310, Favart, t. 1, p. 199, Thomine, t. 2, p. 667, Bellot, t. 2, p. 348. — Ce n'est qu'à l'égard des déclarations ou aveux faits par les parties durant le cours de l'instruction que cette doctrine a été émise; et, sur ce point, MM. Goubeau, t. 1, p. 217 et 311, Bellot, t. 2, p. 348, ne soutiennent la validité de ces actes qu'autant qu'ils ont été faits dans les délais du compromis. C'est aussi ce qui semble résulter de l'opinion de Carré; mais, son annotateur, M. Chauveau, *eod.*, ne conçoit pas cette distinction : dès que l'aveu se trouve dans une pièce valable, ou dans le compromis, il lui semble devoir être maintenu. Peu importe, dit-il, que le compromis soit nul ou tombé en péremption, pourvu que la pièce ne soit d'ailleurs infectée d'aucun vice qui empêche qu'elle soit admise en justice.— Quant à nous, nous voyons dans l'extinction qui frappe le compromis une cause permanente qui réfléchit tant sur cet acte que sur tout ce qui a été fait pour son exécution : les accessoires doivent périr avec l'acte qui leur a donné naissance. Ce qu'on fait dans un compromis, et en contemplation d'un acte semblable dans lequel on s'en remet souvent à des amis, à des amiables compositeurs, a un caractère presque transactionnel qui ne doit pas être porté au delà du but qu'on a voulu atteindre. Ce n'est que dans le cas où le compromis résulterait d'un acte qui aurait d'autres objets en vue, comme serait un acte de société, un contrat d'assurances, que l'extinction du compromis ne nuirait en rien aux autres clauses que l'acte pourrait renfermer. Mais quant à l'instruction faite devant les arbitres, elle nous paraît être éteinte avec le compromis.—V. plus haut, n° 577.

956. A l'égard des jugements d'instruction, des interlocutoires que les arbitres dont les pouvoirs ont pris fin avec le compromis peuvent avoir faits, MM. Bellot, Goubeau et Chauveau lui-même les déclarent atteints de péremption, ce qui, en effet, ne saurait faire difficulté, et ce qui toutefois n'avait pas lieu sous la loi de 1790.—V. plus haut.

CHAP. X. — PRINCIPES D'APRÈS LESQUELS LES ARBITRES DOIVENT JUGER.

957. « Les arbitres et tiers arbitre, porte l'art. 1019 c. pr., décideront d'après les règles du droit, à moins que le compromis ne leur donne pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs. » — En obligeant les arbitres à juger d'après les règles du droit, la loi leur impose des devoirs en même temps qu'elle leur donne le pouvoir de juger le différend qui leur est soumis. Elle détermine aussi leur mission lorsqu'ils ont reçu le caractère d'amiables compositeurs. — Ces propositions, qu'impliquent les termes de l'art. 1019, déterminent la division de ce chapitre dans les trois articles qui vont suivre.

ART. 1. — *Caractères et devoirs des arbitres.*

958. L'institution de l'arbitrage s'encadre dans notre organisation judiciaire; elle remplit le premier degré de juridiction.— Entre associés, les arbitres composent un tribunal légal qui a son individualité comme les autres tribunaux de commerce (M. Mongalvy, n° 17). Ce sont de véritables juges. Ce principe, qui est incontestable, avait déjà été posé très-formellement avant le code (Cass., 13 fruct. an 8) (1). Ils sont des juges relativement à la contestation qui leur est déférée.

---

même présenté le registre aux arbitres, que ce registre ou livre de caisse n'est qu'un simple document sur le mérite duquel les arbitres doivent statuer sans qu'il soit besoin de prendre la voie longue et dispendieuse de l'inscription de faux. — Jugement qui déclare en effet cette inscription non recevable, et en tout cas rejette comme faux le livre de caisse. — Appel par Jaubert. — Appel incident de Jordy en ce que l'inscription de faux a été refusée. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le livre de caisse était exigé par l'acte de société; qu'en l'absence d'autres titres, il devait seul devenir la base de la liquidation et du partage à faire; qu'il opérait entre les associés obligation et décharge, et pouvait au moins fournir preuve ou commencement de preuve de leurs droits respectifs; que, sous tous ces rapports, ce n'est pas là un simple document du mérite duquel les arbitres seuls soient compétents pour faire l'appréciation, mais un véritable titre, susceptible d'être attaqué par la voie de l'inscription de faux; — Attendu que, quoique le registre dont il s'agit ait été produit de concert par toutes les parties, et que même il eût déjà servi entre elles de répartition de fonds, la suspicion que plus tard il a encourue donnait le droit de le critiquer et d'en provoquer le rejet à celles qui avaient cru d'abord à sa sincérité, et que de nouvelles découvertes amenaient à l'idée qu'il n'était pas le véritable, mais qu'il avait été substitué à celui-ci; — Attendu que les justes soupçons qui se sont élevés contre ce livre rendaient admissible l'inscription de faux dont il était l'objet; que le premier juge n'avait pas de motifs pour refuser de l'admettre, alors surtout qu'en décidant n'y avoir lieu à inscription de faux, il a déclaré la pièce fausse et prononcé son rejet, en se fondant sur les circonstances de la cause; — Attendu que, quelque graves que paraissent ces circonstances, elles seront mieux et plus juridiquement appréciées à la suite d'une vérification et de la procédure que la loi détermine après l'admission de l'inscription de faux; qu'encore que cette procédure ne soit pas toujours nécessaire, et que le faux puisse quelquefois être établi sans son secours, il est juste, dans une cause aussi importante, de mettre les parties à portée de faire valoir tous leurs moyens, toutes leurs justifications, avant de prononcer d'une manière définitive; — Par ces motifs, disant droit aux appels respectifs, et émendant, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir; — Admet l'inscription de faux contre le registre de caisse n° 8, produit devant les arbitres; — Et, pour être procédé en ce qui reste, — Renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Narbonne avec connaissance des dépens, etc.

Du 16 juill. 1830.-C. de Montpellier.-M. Trinquelague, 1er pr.

(1) *Espèce :*—(Emelin C. Cante.)—Contestation entre Emelin et Cante, associés; an 6, jugement qui renvoie devant arbitres. — Deux arbitres sont nommés par les parties : ils étaient sur le point de prononcer, lorsque Cante révoque l'arbitre désigné par lui-même.—Rejet. — Appel par Cante qui soutient que, pour révoquer son arbitre, il lui suffit de le vouloir; que la loi du 9 vent. an 4 a aboli les arbitrages forcés, y compris ceux établis par l'ordon. de 1673; de sorte que les arbitres nommés, dans l'espèce, ne peuvent être regardés que comme des arbitres volontaires, lesquels sont révocables d'après la loi du 24 août 1790. — Le 24 prair. an 7, jugement qui dit qu'il a été mal jugé, et ordonne à Cante de nommer un autre arbitre, au lieu et place de celui qu'il a révoqué; sinon et faute de ce faire, autorise Emelin à faire suite de sa demande par devant les juges du tribunal du dép. de l'Allier, autres néanmoins que ceux qui ont concouru au jugement annulé. — Pourvoi par Emelin. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 9, 12 et 13, tit. 4, de l'ordon. de 1673;—Vu aussi l'art. 1 de la loi du 9 vent. an 4; — Vu enfin l'art. 254 const. de l'an 3; — Considérant qu'il résulte de ces dispositions, 1° que les arbitres nommés pour prononcer dans une affaire de commerce résultant d'une société contractée, ne sont pas de simples experts, mais des juges véritables; 2° que de tels arbitres ont le pouvoir de juger bien moins par la volonté des parties que par l'autorité de la loi, et qu'il ne faut pas les confondre avec les arbitres volontairement nommés par les parties, dont parle le tit. 1 de la loi du 24 août 1790; —Considérant que la loi du 9 vent. de l'an 4 a bien aboli les arbitres forcés établis par les lois du nouveau régime, antérieures à la constitution, mais non les arbitres si sagement établis en matière de société commerciale par l'ordonnance de commerce de 1673, comme le prouve évidemment l'art. 20 de la loi du 16 niv. an 6, de manière que le trib. civil du départ. de la Creuse a fait une fausse application de l'art. 3 du tit. 1 de la loi du 24 août 1790, et a contrevenu aux art. 9, 12 et 13 du tit. 4 de ladite ordonn. de 1673; — Considérant que, si l'on admettait le système du trib. civil du départ. de la Creuse, il en résulterait qu'un associé dans une affaire de commerce pourrait, aussi souvent que cela lui plairait, révoquer son arbitre; et de

Digitized by Google

C'est déjà la thèse qui était soutenue dans l'affaire Ouvrard en 1809. — Le droit romain, disait-on, distinguait plusieurs espèces d'arbitres, et notamment, 1° les arbitres qui étaient nommés soit par le magistrat, soit par les parties elles-mêmes, mais avec l'intervention ou sous l'autorité du magistrat; 2° les arbitres auxquels les parties soumettaient extrajudiciairement leurs différends. Ceux-là étaient sans juridiction, de même que ceux-ci; mais du moins ils avaient une mission légale, une mission judiciaire pour connaître de l'objet de leur nomination : *Qui notionem habent, non jurisdictionem*, dit Cujas sur la loi 14, C., *De judiciis*, t. 9, p. 144. — Quant aux arbitres, extrajudiciairement nommés par les parties, ils n'avaient ni juridiction, ni mission du magistrat, ni conséquemment aucun caractère public pour connaître de l'objet qui leur était soumis. — Ils demeuraient réduits à la qualité de personnes purement privées. C'est ce que remarque très-bien Cujas : *Et ii qui nec notionem, nec jurisdictionem habent, ut compromissarii, qui privati sunt*, sur la loi 2, ff., *De jud.*, t. 7, p. 129. — Aussi Mornac, sur la loi 1, ff., *De recept. qui arb.*, observe-t-il que les interprètes du droit romain qualifient ces arbitres, non pas de juges, mais de singes de juges : *Non judices, sed simiæ judicum.* — Aussi n'est-ce qu'improprement qu'on donne à leur décision le nom de jugement : *Horum propriè judicium non est*, dit encore Cujas, sur la loi 1, ff., *De recept.*, t. 10, p. 395. — Et en effet, la loi 13, § 5, ff., *De his qui notantur infamiâ*, déclare que la décision d'un arbitre n'est pas un véritable jugement : *Non per omnia sententia est.* — La raison en est que la fonction de l'arbitre n'est pas une fonction publique, comme le remarque Godefroi : *Vim sententiæ et affectum non habet; cur? Arbitri munus non est publicum, ut judicis.* — Ce caractère public ou judiciaire n'a jamais été accordé non plus à l'arbitre par la loi française. — Lange, Pratique civile, l. 1, ch. 26, se fait la question de savoir si les sentences des arbitres peuvent se mettre à exécution. Et il répond : « Non, si elles ne ne sont homologuées; parce que, les arbitres étant personnes pures privées, leurs jugements ne peuvent être mis à exécution que par l'autorité du magistrat. » Lefond, sur l'art. 125 de la coutume de Vermandois, caractérise très-bien l'arbitre compromissaire, en disant que c'est un arbitre domestique : *Domesticus disceptator.* — Despeisses, Tr. de l'ordre jud., tit. 2, sect. 3, n° 12, fait observer que « les arbitres n'ayant pas puissance de juger par l'autorité du prince ou du seigneur justicier, mais par la seule volonté des parties plaidantes qui les ont choisis, leur sentence est un acte privé jusqu'à ce qu'elle ait été autorisée. » — C'est pour cette raison, c'est parce que les arbitres sont personnes privées que leur sentence ne produisait hypothèque que du jour de l'homologation. — V. Brodeau sur Louet, lett. H, somm. 25; Pothier, Tr. des hypoth., ch. 1, sect. 1, art. 2; Denisart, v° Arbitrage, § 3, n°s 3 et 4; Merlin, Quest. de droit, v° Récusat. péremp., § 2.

Tel est le système défendu en 1809, et il avait pour appui l'autorité de M. Daniels. — Mais il n'a point été admis, au moins en ce qui touche les arbitres forcés, à l'égard desquels la jurisprudence a posé en principe 1° que « les arbitres forcés sont de véritables juges, formant un tribunal de commerce et tenant leurs pouvoirs de la loi » (Cass., 7 mai 1817, aff. Bertrand, V. n° 960); — 2° qu'ils sont assimilés aux juges ordinaires et quant au caractère et quant aux pouvoirs (Paris, 25 avril 1839, aff. Horliac, V. n° 661). — Ces décisions ne contredisent en rien l'opinion de M. Poncet, Tr. des jugements, t. 2, n° 593, suivant lequel il faut distinguer entre les arbitres volontaires et les arbitres forcés. « Ces derniers, dit-il, quoique nommés par les parties, n'en forment pas moins, pour la cause de société commerciale qui leur est soumise, un véritable tribunal temporaire, remplaçant le tribunal de commerce; ils sont donc de véritables juges, ayant un caractère public. — Autre chose est des arbitres volontaires, qui n'ont d'autre caractère et d'autre pouvoir que ceux que leur ont donnés les parties, c'est-à-dire caractère et pouvoir purement privés. » — Toutefois, M. Merlin, Quest., v° Arbitrage, ne voit qu'un simple mandat dans la mission des arbitres, et M. Dupin, dans le réquisitoire rapporté n° 959, dit : « L'arbitrage (et c'est de l'arbitrage forcé qu'il s'exprime ainsi), qu'est-ce autre chose qu'un mandat conféré par le plaideur? »

959. Il a été jugé, conformément à l'avis de M. Poncet, après une controverse animée dans laquelle la doctrine de M. Dupin a été repoussée, que les arbitres forcés agissent dans un caractère public, et qu'ils sont protégés par la loi lorsque des offenses sont dirigées contre eux à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions (Rej., ch. réun., 15 mai 1838, aff. Parquin, V. n° 106). — Nous donnons ci-dessous le réquisitoire de M. Dupin, dans lequel se trouvent discutées un grand nombre de questions qui sont indiquées dans le cours de ce traité : nous l'avons séparé de l'arrêt de la cour, parce qu'il trouvait ici plus naturellement sa place (1).

960. « Comme juges, dit M. de Vatimesnil, n° 182, les ar-

---

cette manière rendre interminable le différend, lorsque l'intention manifeste de l'ord. de 1673 a été d'en accélérer la fin; — Considérant enfin que le trib. civil du départ. de la Creuse a commis un excès de pouvoir, en excluant de la connaissance de l'affaire les juges du trib. civil du départ. de l'Allier qui avaient concouru au jugement du 12 pluv. an 7, tandis que les règlements de juges n'appartiennent qu'au tribunal de cassation, selon l'art. 254 de la constitution de l'an 3; — Casse.

Du 13 fruct. an 8.-C. C., sect. civ.-MM. Tronchet, pr.-d'Outrepont, r.

(1) Dans ce réquisitoire, qui a été prononcé dans l'affaire Parquin C. Salomon, etc., rapportée n° 106, et où plusieurs questions sont examinées, M. Dupin, discutant la question de savoir si les arbitres forcés, quels qu'ils soient, peuvent être réputés avoir un caractère public, s'est prononcé pour la négative par trois raisons également décisives à ses yeux.

1re *Proposition.* — Ceux qu'on appelle arbitres forcés tirent leur pouvoir de la volonté des parties, comme les autres arbitres. — Et d'abord ce mot arbitres forcés n'est pas l'expression dont se sert la loi. Ce ne sont pas les arbitres qui sont forcés de juger, mais les citoyens qui sont obligés de recourir, non à tel ou tel homme qui soit forcément et malgré lui leur juge, mais à la forme même d'arbitrage. — Vainement on objecte que cette forme d'arbitrage est imposée par la loi; — Qu'aux termes de l'art. 51 c. com., « toute contestation entre associés, et pour raison de la société, doit être jugée par des arbitres; » — Qu'ainsi le jugement par arbitres remplace la juridiction ordinaire, et doit la remplacer au même titre.

Une première remarque s'offre à l'esprit, c'est que la disposition de l'art. 51 n'a pas introduit un droit nouveau; — Elle n'a fait que reproduire et continuer la disposition antérieure de l'ordonnance du commerce de 1673. Or, sous l'empire de cette ordonnance, jamais rien de pareil n'a été allégué; c'est une prétention absolument nouvelle. — Mais une réponse plus directe consiste à faire remarquer la confusion que les auteurs de l'objection font entre la faculté de juger et le mandat en vertu duquel cette faculté s'exerce. — Sans doute l'arbitre a le droit de juger, c'est-à-dire de décider les questions du procès, comme le ferait le magistrat, et c'est là le point de ressemblance; mais il y a entre eux une différence essentielle, quant au mandat en vertu duquel chacun d'eux est appelé à exercer ce droit. — Le magistrat est le délégué de l'autorité publique, il est le juge de tous les citoyens, et non pas seulement de quelques-uns; le juge de tous les procès, et non pas d'une affaire unique. En voilà déjà assez pour indiquer que l'arbitre n'est qu'un juge privé, tandis que le magistrat est le juge public; l'un tirant son pouvoir d'hommes privés comme lui, l'autre empruntant son autorité de la société entière : chacun, en effet, ne peut transmettre que les pouvoirs dont il est lui-même investi : *Nemo plus juris ad alium transferre potest, quàm ipse habet.* — Cette raison s'applique à tous les arbitres, volontaires ou nécessaires, civils ou commerciaux, car l'arbitrage volontaire, aussi bien que l'autre, procède de la disposition de la loi qui permet ou prescrit de nommer des arbitres; — mais, quant à la nomination elle-même, c'est toujours le vœu, le choix, le mandat de la partie, au même titre dans les deux cas, le titre privé, qui confère le droit et le pouvoir de juger. — Cela reste vrai même dans le cas où, sur le refus de l'une des parties, l'arbitre qu'elle aurait dû nommer est désigné pour elle par le tribunal de commerce; car, dans ce cas, le tribunal ne délègue pas son propre pouvoir à l'arbitre; son office se borne à se substituer au fait de la partie par une désignation matérielle. Sans cela, les deux arbitres, qui pourtant doivent se réunir pour juger en commun, auraient donc chacun un caractère différent, ce qui n'est ni vrai ni possible, car ils sont arbitres au même titre et avec une parfaite égalité de droits et d'attributions. — Ainsi, dans les deux espèces d'arbitres, identité de droit, en ce que, 1° les arbitres sont choisis par les parties; 2° ils sont révocables de leur consentement (art. 1008 c. pr.), preuve qu'elles ne leur ont pas conféré un caractère public; 3° le pouvoir des uns et des autres finit à jour fixe, par l'expiration du délai fixé par le compromis (arrêt du 22 avril 1823, V. n° 705) preuve qu'à leur égard tout dépend de la convention. — Quant à l'objection particulière tirée de ce que les arbitres en matière de société de commerce étant des arbitres nécessaires, leur juridiction remplace celle du tribunal de commerce, je réponds que ces arbitres ne remplacent pas le tribunal de commerce avec plus de plénitude et d'efficacité que, dans les cas ordinaires, les autres arbitres ne remplacent le juge de paix ou le tribunal de première instance. Ils les remplacent,

Digitized by Google

bitres sont tenus des mêmes devoirs, assujettis aux mêmes obligations et soumis aux mêmes dispositions de loi que les magistrats institués par le souverain. » — Cette proposition pèche par trop de généralité; car, même à l'égard des arbitres forcés, elle doit

oui, en ce sens qu'ils jugeront ce qu'auraient jugé les juridictions publiques; — mais ils ne les remplacent pas au même titre, car ils ne sont toujours les uns et les autres que des juges privés, et quelque pouvoir même, en dernier ressort, qu'on leur ait donné, il faudra toujours, pour donner la vie à leur décision, l'*exequatur* du juge public, afin d'attacher à leur sentence ce qui leur manque essentiellement, l'*imperium* ou *pareatis*, la force exécutoire, le caractère public. — Ainsi se trouve démontrée notre première proposition, que tous les arbitres choisis par les parties ne sont que des juges privés.

2e *Proposition.* — L'institution du souverain fait seule le véritable juge, le vrai magistrat, parce qu'elle seule confère le caractère public. — La constitution de 1791 rappelle à cet égard les vrais principes, lorsqu'elle dit, art. 1er : « La souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible : elle appartient à la nation; aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. » L'art. 2 ajoute : « La nation, de qui seule émanent tous les pouvoirs, ne peut les exercer que par délégation. » — Le premier article concentre la souveraineté; il a pour but d'en éviter le fractionnement, qui, déjà une première fois, avait produit la féodalité. Le second, en assignant la véritable source de tous les pouvoirs, en règle l'exercice; et en déclarant que la nation ne peut les exercer que par délégation, il exclut l'intervention violente et tumultueuse des masses, pour ne laisser place qu'à l'action régulière des fonctionnaires publics institués par la loi. Elle divise les pouvoirs comme garantie de la liberté, mais tous devront émaner du pouvoir central dont les rayons s'étendent dans toutes les directions et sur tous les points de l'empire.

Venant à l'application : en ce qui touche le pouvoir judiciaire, la même constitution dit que « la justice sera rendue gratuitement et par des juges élus par le peuple et institués par lettres patentes du roi. » — A ces signes je reconnais le caractère qui fait le magistrat, le fonctionnaire, délégataire de la puissance publique, investi du pouvoir d'agir et de commander en son nom. — La charte de 1830 repose sur le même principe, quoiqu'elle ait réuni dans la même main le droit de nommer et d'instituer. « Toute justice (c'est-à-dire toute juridiction) émane du roi; elle s'administre en son nom par des juges qu'il nomme et qu'il institue. » (Art. 48.)

Ces deux mots sont précieux; il ne faut pas les confondre. La nomination seule ne fait pas le juge; il faut encore l'institution. — Ainsi, comme vestige de ce qui se pratiquait sous la constitution de 1791, les juges de commerce sont, encore à présent, élus par les citoyens; mais cette élection ne suffit pas; il leur faut l'institution royale. Même pour ceux que le roi nomme directement, quand un juge est nommé à la place d'un autre qui passe à d'autres fonctions, celui-ci continue d'exercer malgré la nomination connue de son successeur, et celui-ci n'exercera qu'après son installation. — Or, en quoi consiste cette installation? Que l'on ne croie pas que ce soient de vaines formes! Ce sont les plus solennelles de toutes. L'installation du magistrat forme un contrat entre lui et la puissance publique, entre lui et le pays. L'ordonnance de nomination est envoyée, lue en audience publique; le ministère public requérant l'installation, la cour ou le tribunal l'ordonne par jugement ou arrêt; un jugement libre; car s'il apparaissait une incapacité légale, il pourrait être sursis (*). Le magistrat est interrogé dans la forme solennelle de la stipulation : Vous le jurez?... et il répond : Je le jure! Et par là il déclare accepter les fonctions qui lui sont déférées; et, de ce moment, il est accepté lui-même. On lui en donne acte, ou on tient registre; il peut désormais monter sur le siége des juges, et y prendre place. Jusque-là, tout acte de ses fonctions serait entaché de nullité. Vous l'avez jugé par un arrêt du 12 janv. 1809, et cela, d'ailleurs, est évident, car, s'il osait exercer avant d'avoir prêté serment avec les solennités requises, il ne ferait pas seulement un acte nul, il commettrait un délit, puni par l'art. 196 c. pén. — Tant est vrai ce que dit le célèbre jurisconsulte Loyseau, en son traité des Offices, où il a si doctement analysé les caractères constitutifs de chaque fonction. « Ce serment, dit-il, liv. 1, chap. 4, n° 71, ce serment que prêtent les officiers à leur réception, *est verè sacramentum, id est religiosa affirmatio*..... Aussi est-ce en ce moment que gît la principale cérémonie de la réception; et c'est ce serment qui attribue et accomplit en l'officier l'ordre, le grade, et s'il faut ainsi parler, le caractère de son office, et qui lui défère la puissance publique. » — Or, se passe-t-il rien de semblable à l'égard des arbitres? Non, messieurs; suivant le droit romain, comme suivant le nôtre, ils ne prêtent aucun serment. *Decrevit jus novum* (nov. 82, cap. 11) *nullum sic fieri posse arbitrum, ut cum sacramenti religione judicet.* (Auth. au Code, *De receptis arbitris.*) On pouvait seulement stipuler d'eux des dommages-intérêts, une peine pécuniaire, pour le cas où ils déserteraient le jugement de la cause. — Ils ne sont en effet que les délégués des parties et non les délégataires de la puissance publique.

3e *Proposition.* Nous venons de signaler la différence fondamentale qui existe entre le juge public et l'arbitre, juge privé, quant à la nomination, l'institution, le serment et ce qui constitue le caractère public. Montrons

(*) La cour de cassation en 1795, déclara qu'il n'y avait lieu à procéder à la réception de Constant Berthalio.

à présent que d'autres différences nombreuses existent sur tous les points, et cela servira à repousser avec plus d'évidence encore l'analogie que l'on revendique dans un cas unique où elle n'existe pas davantage, et où il y a même des raisons toutes spéciales pour la rejeter.

Parcourons d'abord les conditions exigées par les lois pour être juge; et voyons si elles existent également pour les arbitres. Je ne parle pas des études préliminaires qui sont exigées pour les juges ordinaires, puisqu'elles ne le sont pas pour les juges de commerce, et pourtant ce défaut d'étude des lois aurait paru à Rome assez grave pour différencier les arbitres des juges (**). Mais je parle des conditions d'éligibilité tirées de l'âge, du sexe, de la nationalité, de ce qui constitue un vrai tribunal dans ses éléments, le mode de jugement, etc. Et qu'on ne dise point qu'en cela je place la question où elle n'est pas : je me place au contraire au sein même de la question. En effet, si l'on ne réclamait ici pour ou contre les arbitres que la faveur ou la gêne d'une disposition exceptionnelle introduite par une loi spéciale, il faudrait bien reconnaître la force de l'exception pour le cas excepté. Mais il en résulterait aussi que, si, dans ce cas, les arbitres étaient assimilés aux fonctionnaires publics, parce que la loi l'aurait absolument voulu, au moins, dans tous les autres cas, la règle qui les différencie des juges subsisterait dans toute sa force. Mais ce n'est point ainsi que l'on procède. Les lois de 1819, sur la presse, ne contiennent qu'une formule générale applicable aux dépositaires ou agents de l'autorité publique; elles ne renferment rien de spécial concernant les arbitres. C'est parce qu'on veut, en principe général et comme thèse absolue, que les arbitres en matière de commerce soient des hommes publics, des dépositaires de l'autorité publique, qu'on veut, comme conséquence de ce principe, leur appliquer le bénéfice et la gêne que ces lois ont établis pour les fonctionnaires publics. Or, si cette conséquence est juste parce que le principe serait vrai, il faudra donc admettre également toutes les autres conséquences qui en découlent; et si cependant, comme nous allons le voir, ces autres conséquences sont inadmissibles, nous serons amenés à reconnaître que le prétendu principe en vertu duquel on veut assimiler les arbitres à des fonctionnaires publics est essentiellement faux, et qu'on ne saurait l'admettre.

Reprenons donc. — Pour l'âge, la majorité du juge public est fixée à 25 ans (loi de ventôse an 8, art. 64). En concluera-t-on qu'un homme ne pourra pas être choisi pour arbitre s'il n'a que 24, 23, ou même 21 ans? Cependant aucune loi ne le dit : loin de là, le code civil, art. 1990, permet même au mineur émancipé d'être mandataire. Or, l'arbitrage, qu'est-ce autre chose qu'un mandat conféré par le plaideur?

A Rome, les femmes étaient exclues de toutes les fonctions civiles : *feminæ ab omnibus officiis civilibus remotæ sunt.* Cependant elles pouvaient être arbitres; ce fut Justinien qui leur enleva ce droit. — En France nous ne trouvons aucune loi qui déclare les femmes incapables d'être arbitres. Loin de là, on les voit admises, par le droit canonique d'abord, et ensuite par le droit féodal, à l'exercice de certains actes de juridiction; ce qui fait dire à Heineccius dans ses Pandectes, liv. 4, tit. 8 : *In Gallia mulieres jurisdictionis patrimonialis feudorum sunt capaces.* Depuis longtemps, et aujourd'hui surtout, leur incapacité à remplir aucune fonction de magistrature publique est certaine : mais est-il également certain qu'elles ne puissent être arbitres? Un auteur grave, Prost de Royer, qui écrivait en 1780, avec les idées un peu vives de cette époque, mais avec une érudition et une habileté incontestables, Prost de Royer, dans son Dict. de jurisp., au mot Arbitre, après une assez longue déduction de motifs pour appuyer son opinion, n'hésite pas à dire : « Nous croyons donc qu'une sentence arbitrale rendue par une femme ne serait point aujourd'hui infirmée dans nos tribunaux par le seul motif du sexe de l'arbitre. » Et, en effet, qu'on veuille bien nous dire quelle loi prétendue violée on alléguerait devant vous pour motiver la cassation d'une telle décision? Quelle loi, surtout quand le code civil, art. 1990, déclare les femmes capables d'être mandataires?

Quant à la nationalité, vous avez des lois qui excluent les étrangers des fonctions publiques, d'autres qui exigent que l'on soit régnicole, même pour être simple témoin dans les actes authentiques. Mais y en a-t-il une seule qui déclare les étrangers incapables d'être arbitres? Et pourquoi la loi eût-elle prononcé cette interdiction, puisque l'arbitrage est du droit naturel et du droit des gens, bien plus encore que du droit civil? Qui empêcherait donc deux Français, dans une affaire de commerce, dans une société pour l'exploitation d'une machine à vapeur, d'une mine de houille, de prendre pour arbitre un machiniste anglais ou un belge? En tous cas, il faudrait créer la loi, la faire ou la supposer, pour pouvoir prétendre qu'elle a été violée. Or, nul texte n'existe, et l'esprit entier de la législation sur l'arbitrage repousse l'assimilation que l'on cherche et que l'on poursuit.

(**) *Non existimavimus oportere habere judicum quorumdam nomina, maximè legum ineruditorum, etc.* (Auth., *De judiciis*). — C'est sur ce texte que Bodin, liv. 3, chap. de sa *République*, se fonde pour dire que, suivant les constitutions des empereurs, il y a des juges qui sont magistrats, et d'autres non, de l'axiome, *Arbiter loco judicis est, nec judex tamen* (Heineccius, *pars prima Pandect.*, liv. 4 t. 8, *De receptis arbitris*, § 532).

Digitized by Google

subir beaucoup de modifications, ainsi qu'on peut le voir dans le cours de ce travail. — A l'appui de son opinion, M. de Vatimesnil cite l'art. 1014 c. pr., qui reconnaît qu'ils peuvent être récusés; et l'on doit ajouter que c'est en ce sens qu'il a été jugé que les

---

Remarquez ensuite que ce que je viens de dire sur l'âge, le sexe, la nationalité des arbitres, s'applique indistinctement à toutes les espèces d'arbitrages, volontaires ou non; car, en ce qui touche la capacité des arbitres, nos codes ne distinguent pas. Le code de commerce ne déroge point à cet égard au code civil, et le code civil reste le droit commun, même en matière commerciale, partout où le code de commerce n'y a pas dérogé.

Si maintenant nous jetons les yeux sur les arbitres une fois nommés, nous cherchons en vain autour d'eux les marques distinctives d'une juridiction. Ont-ils un tribunal, un prétoire, un costume, un greffier, pour recueillir et constater leurs actes? Ont-ils des huissiers pour citer devant eux les parties? Ont-ils le droit d'ordonner une comparution en personne, de faire citer un citoyen comme témoin, de recevoir sa déclaration sous la foi du serment? Et leur audience, a-t-elle pour l'éclairer ce grand jour de la publicité que nos lois ont élevée au rang des garanties constitutionnelles? Tout se passe à huis clos. Aussi, qui oserait revendiquer pour eux ces moyens de police d'audience que l'art. 89 c. pr. accorde aux juges pour faire respecter la dignité de leurs fonctions? Qui pourrait prétendre que là, dans ce huis clos, au coin du foyer domestique, si dans une conversation un peu vive quelqu'un leur manquait de respect, il faudrait lui appliquer les art. 222 et 224 c. pén. sur les outrages faits aux dépositaires de l'autorité publique dans l'exercice de leurs fonctions? (Ici M. le procureur général, s'adressant à la fois à la cour et au public, trace un tableau brillant et animé de cette situation que résume le mot même d'audience. Il dépeint l'attitude respective du public vis-à-vis des juges, et des juges exerçant leurs fonctions à la face du public; il déduit les conséquences de cette situation avec une force et une élévation qui produisent une vive sensation, et que nous regrettons de ne pouvoir retracer littéralement.)

Quant au mode même de leur jugement, voyez quelle différence entre les arbitres et le juge public! Celui-ci ne peut appliquer que la loi; il ne peut recourir à l'équité qu'au défaut de la loi; il ne peut, même du consentement des parties, être constitué amiable compositeur (arrêt de cass. du 30 août 1813, V. n° 336). Au contraire, l'arbitre peut être dispensé de suivres les règles du droit, soit dans la forme, soit au fond, et n'être qu'un amiable compositeur.—L'arbitre peut être autorisé à juger à quelque somme que ce soit, même en dernier ressort, sans appel ni recours en cassation; mais, d'après l'art. 7 c. pr., le juge de paix, bien que, par sa nature, juge de conciliation dans les affaires que la loi lui défère à ce titre, ne peut, dans les autres affaires, juger, même du consentement des parties, que dans les limites de sa compétence, et toujours suivant le droit. Les plaideurs peuvent bien s'interdire la voie de l'appel ou celle du recours en cassation : en cela ils ne font qu'abdiquer leur droit personnel d'attaquer la sentence de leur juge; mais ils ne peuvent altérer le caractère de celui-ci; et même, en le prenant pour arbitre, comme c'est toujours le juge de la loi, ils ne peuvent pas dénaturer le pouvoir qu'il tient d'elle. — La minute de la sentence arbitrale peut être changée par les arbitres jusqu'au dépôt qu'ils en feront au greffe public. Jusque-là, si elle était altérée, même par un tiers, ce ne serait pas un faux en écriture publique; si elle était soustraite, cette soustraction n'aurait pas le caractère d'une soustraction commise dans un dépôt public. Pourquoi? toujours parce que les arbitres ne sont que des hommes privés. Et, en effet, sans s'abuser par ces mots de tribunal arbitral, de sentence arbitrale, quand ils jugent, quand ils décident, quand ils prononcent, jugent-ils au nom du roi? Peuvent-ils écrire au sommet de leur sentence ces mots qui, en tête de tous les jugements, sont l'annonce et le symbole de la puissance publique? Non certes! Ils n'en ont pas le droit; et c'est ici qu'il faut examiner la nécessité de l'*exequatur*. — Quand le juge est nommé et institué par le prince, la délégation est complète : il a tout à la fois *jurisdictio et imperium;* il est à tous égards le délégataire de la puissance publique. Il se suffit à lui-même, il peut tout ce qui est nécessaire à l'œuvre de sa juridiction. L'arbitre, au contraire, ainsi que je l'ai dit en commençant, a bien le droit de juger, mais il n'a pas le droit de commandement, l'*imperium*.

La loi, tantôt en permettant aux parties, tantôt en leur enjoignant de se choisir des arbitres, n'a investi ceux-ci et ne s'est dessaisie elle-même d'aucune partie de la puissance publique. La faculté de juger n'est rien sans l'autorité nécessaire pour se faire obéir. Dans ce droit réside essentiellement la souveraineté. Les anciens corps de magistrature française, ceux qui, parmi nos aïeux, ont fondé les vrais principes du gouvernement civil, avaient un sentiment exquis du pouvoir, quand ils ont rattaché toutes les branches de l'autorité judiciaire à la couronne par l'établissement de cette maxime que toute justice émane du roi. Ce fut à l'aide des appels introduits des juridictions seigneuriales aux juridictions royales que l'autorité royale ressaisit son véritable caractère; et la suprématie du pouvoir central, et à ce titre vraiment national, fut marquée par cette formule : « A vous va le ressort et la souveraineté. » De là ces formules exécutoires des *parcatis*, ces commandements à tous et au nom du roi, qui ne pouvaient être donnés que par les magistrats.—C'est en cela que consiste la nécessité de recourir à l'*exequatur* du magistrat. Avant l'*exequatur*, la sentence arbitrale est un acte privé; après, c'est un vrai jugement, parce que l'*exequatur* a précisément pour objet de donner à cette sentence ce qui lui manque, le caractère public qu'elle revêt seulement à l'instant où le magistrat public la couvre de son autorité. Aussi voyons en quels termes la loi romaine parle de cet *exequatur*. *A Divo Pio rescriptum est*, MAGISTRATUS POPULI ROMANI, *ut arbitrorum sententiam exequantur hi qui eos dederunt*. Ce sont les magistrats, les magistrats du peuple romain, ceux auxquels il a délégué l'exercice de sa puissance, qui donneront leur *exequatur* à la sentence des arbitres.

Nos lois disent également: « Le jugement arbitral sera rendu exécutoire par une ordonnance du président du tribunal du ressort » (c. pr., art. 1020). Et peu importe que le code de commerce, art. 61, dise que cette ordonnance sera pure et simple, et sans modification. Ces mots, quoiqu'ils ne soient pas dans l'art. 1020, ne disent rien de plus; car pour l'arbitrage civil comme pour l'arbitrage en matière de commerce, l'ordonnance doit être pure et simple, en ce sens que la magistrature ne peut pas infirmer ni modifier dans aucune partie la sentence des arbitres. Mais ce n'en est pas moins un acte de sa juridiction, un acte intelligent, qui exige de sa part examen et délibération. Supposez, en effet, qu'une sentence arbitrale contînt une disposition évidemment contraire aux bonnes mœurs, à l'ordre public, une énormité telle qu'une condamnation à une peine corporelle, ou à une amende, ou à une apposition d'affiches, certainement le président du tribunal devrait refuser son *exequatur*. Mais enfin, alors même qu'il le donne pur et simple et absolu, ne méconnaissez pas ce qu'il donne : il accorde son autorité à la sentence; il y met l'intitulé de sa juridiction, la formule qui la définit aux yeux des citoyens; il y ajoute au nom du roi, chef du pouvoir exécutif, et dont toute justice émane ou relève, l'ordre que lui seul, en vertu du titre public de sa fonction, a droit de donner aux huissiers et à tous agents de la force civile et militaire, d'exécuter et de prêter main-forte à l'exécution, comme si la sentence des arbitres avait été rendue par un vrai tribunal. Jusque-là, la sentence arbitrale est tellement un acte privé, qu'elle ne vaut pas même comme acte notarié. En effet, d'après l'art. 2123 c. civ., « les décisions arbitrales (quelles qu'elles soient, civiles ou commerciales) n'emportent hypothèque qu'autant qu'elles sont revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution. » Elles sont, à cet égard, dans la même catégorie que les actes passés ou les jugements rendus à l'étranger, qui n'ont aucune autorité d'exécution parmi nous, et qui ne peuvent l'acquérir que par l'intervention du magistrat public français.

Il est encore un point assez grave qui va nous servir à démontrer combien les arbitres diffèrent sur tous les points des fonctionnaires publics; je veux parler des honoraires qu'ils sont dans l'usage de recevoir des parties. S'ils étaient vraiment juges, ils ne le pourraient pas; car le code pénal, art. 177, punit de la dégradation civique tout fonctionnaire qui reçoit un salaire pour un acte même juste de sa fonction. Remarquez que cet article ne dit pas tout juge, mais d'une manière bien plus générale, tout fonctionnaire public de l'ordre administratif et judiciaire. Or, si l'on veut appliquer aux arbitres et les art. 222 et suivants du même code qui parlent des outrages faits aux magistrats dépositaires de l'autorité administrative et judiciaire, et la loi de 1819, faite pour les dépositaires ou agents de l'autorité publique, et tout cela, parce qu'on veut voir dans les arbitres des hommes ayant agi dans un caractère public, il n'y a certes aucune raison pour refuser de poursuivre l'analogie dans l'application de l'art. 177. Et cependant qui oserait prétendre, en bonne justice, que cet article puisse être appliqué à des arbitres? La loi Julia *Repetendarum*, si sévère contre tous ceux qui reçoivent quelque argent à l'occasion d'une fonction, d'une charge publique quelconque, *in magistratûs potestate vel quo alio officio, munere, ministerove publico*, s'applique au juge qui se laisse corrompre pour nommer tel arbitre plutôt que tel autre; mais elle ne punit pas l'arbitre qui a reçu un salaire, car il en a le droit. Eh! qu'on n'objecte pas qu'un de vos arrêts (du 17 nov. 1830) a jugé qu'un arbitre en matière de commerce ne pouvait pas exiger d'honoraires. Il ne suffit pas ici de savoir s'il peut exiger des honoraires après coup pour un mandat qui, comme tous les autres, est en général gratuit, quand il n'y a pas de stipulation contraire; mais s'il avait reçu, auriez-vous jugé qu'il devait restituer? Auriez-vous jugé surtout que, pour avoir reçu, il serait passible des peines portées dans l'art. 177? Assurément non, et l'usage constamment pratiqué est là pour déposer du contraire.

Aussi, messieurs, en parcourant en tous sens ce vaste champ de l'analogie, au lieu de ressemblances et d'assimilations, on ne trouve que des différences. Achevons en montrant que ces mêmes différences se rencontrent encore soit dans les garanties accordées par la loi aux juges contre les justiciables, soit dans celles qu'elle accorde aux justiciables contre les magistrats. — Les premières ont pour objet de protéger la personne, le caractère et la dignité du juge. A l'audience, il peut ordonner l'expulsion, l'arrestation de ceux qui troublent l'ordre (art. 89 c. pr.), faire saisir et juger à l'instant ceux qui commettent un délit dans l'enceinte de l'audience (art. 505 c. inst.). Si le juge est l'objet de quelque outrage, une répression spéciale et plus sévère lui est accordée par les art. 222 et suiv. c. pen.

Digitized by Google

arbitres forcés peuvent être pris à partie, dans le cas, par exemple, où ils ont commis un déni de justice (Cass., 7 mai 1817) (1). — Mais cette dernière solution, que M. Merson, n° 52, discute avec étendue, et à laquelle il donne son assentiment, a été regardée généralement comme restreinte à l'arbitrage forcé.

961. Les arbitres jouissent-ils du privilége de l'art. 479

Enfin, lorsqu'il s'agit de poursuivre ou un seul juge, ou tout un tribunal pour crimes et délits relatifs à ses fonctions, une procédure particulière est instituée par les art. 479 et suiv. c. inst. crim. Or, qui a jamais prétendu, qui prétendrait sérieusement que toutes ces dispositions sont applicables à des arbitres comme elles le seraient à un tribunal de commerce? Et cependant il faudrait aller jusque-là, s'il était vrai que les arbitres ne jugent pas seulement au lieu et place et à la décharge des tribunaux de commerce, mais encore qu'ils jugent au même titre, à titre public. — Quant aux garanties assurées aux justiciables contre les juges, c'est d'abord l'action en forfaiture établie par l'art. 166 c. pén. Mais nous soutenons hautement que des arbitres, hommes privés, ne peuvent pas être passibles d'une poursuite de ce genre; de même que nous avons déjà établi qu'on ne peut pas leur appliquer les justes sévérités de l'art. 177. Vainement on objecterait qu'un arrêt du 7 mai 1817 (V. n° 960) a décidé qu'un arbitre pouvait être pris à partie. D'abord, la prise à partie n'est ordinairement qu'une action civile, une action en dommages-intérêts contre le juge qui a refusé de juger, ou qui a jugé par dol ou agi en contravention formelle à certaines dispositions spéciales de la loi. Or, nul doute qu'il n'y ait lieu en certains cas aussi à une action contre les arbitres, s'ils ont malversé dans l'exercice de leur mandat; nul doute qu'ils ne puissent être passibles de dommages-intérêts pour le tort qu'ils auraient causé, ou être poursuivis extraordinairement, s'il y avait crime ou délit caractérisé. Mais ce ne peut être par la procédure exceptionnelle instituée lorsqu'il s'agit d'un juge ou d'un tribunal. On l'a déjà vu pour les crimes; et quant à la prise à partie pour déni de justice, il y a cette remarque particulière, c'est que cette procédure serait impraticable à leur égard. En effet, la base de cette procédure est la sommation de juger prescrite par l'art. 507 c. pr. Or, cette sommation, impossible en la forme, puisque les arbitres n'ont pas de greffier, l'est encore au fond, en ce que, tant qu'ils sont dans le délai qui leur est accordé et qui doit être fixé par le compromis (art. 54 c. com.), les parties n'ont aucun reproche à leur faire; et, quand ce délai est expiré, il serait dérisoire de leur faire sommation de juger, puisqu'ils ne le peuvent plus; tandis que le juge, dont le titre est permanent, est toujours à temps de satisfaire à la sommation, et de purger la mise en demeure en jugeant. Cet arrêt solitaire, et rendu contrairement aux conclusions de M. Jourde, ne peut donc être invoqué que comme un arrêt qui aurait seulement consacré contre des arbitres une action civile en dommages-intérêts.

Arrivé à ce terme, il ne reste plus qu'à nous demander comment les lois de 1819, sur la presse, seraient applicables à des arbitres; comment on pourrait les identifier avec les magistrats, les fonctionnaires publics, les dépositaires de la puissance publique; comment ces qualifications, qui ont toutes un sens légal si précis, pourraient leur être appliquées à titre d'analogie, quand, sur tout le reste, nous n'avons trouvé que des différences, même dans des articles où les expressions étaient les mêmes et prêteraient évidemment à la même interprétation, si l'assimilation des arbitres privés à des juges publics était fondée. — Ne peut-on pas dire ici que le but politique bien connu des lois de 1819 repousse l'interprétation qu'on voudrait leur donner en étendant leurs dispositions à des arbitres? Quel a été, en effet, le but de ces lois? Depuis plusieurs années, la liberté de la presse, consacrée par la charte de 1814, était éludée, entravée: on censurait la presse, et la presse ne pouvait ni critiquer la conduite ni les actes des fonctionnaires sans risquer d'être accusée de calomnie, sous prétexte qu'elle ne rapporterait pas une preuve que la législation ne lui permettait pas d'établir. Le jury était aussi réclamé, comme la juridiction la plus propre à bien apprécier ce genre de délit. C'est alors, et après plusieurs années de luttes, qu'une opposition sage dans ses vues, habilement conduite dans sa marche, persévérante dans ses efforts, parvint à obtenir ces lois qui, tout en accordant aux fonctionnaires publics, en cas de diffamation par la voie de la presse, une répression plus forte, permit en même temps aux écrivains accusés de diffamation d'offrir et de rapporter la preuve testimoniale des faits diffamatoires, qui demeura interdite quand il s'agirait des particuliers. Et ces mêmes lois, combinées depuis avec celle du 8 oct. 1830, ont attribué la connaissance de ces accusations aux cours d'assises, quand il s'agirait des dépositaires ou agents de l'autorité publique, ou, ce qui revenait au même, de personnes ayant agi dans un caractère public, pour faits relatifs à leurs fonctions, c'est-à-dire à leurs actes publics. Les autres plaintes ont dû continuer d'être portées devant les tribunaux de police correctionnelle. — C'est donc une garantie politique que ces lois ont voulu donner à la presse politique. Or, ce but ainsi révélé, les termes, comme les expressions de ces lois, peuvent-ils être invoqués par des arbitres, en vue d'une répression plus sévère contre ceux qui les auraient diffamés à l'occasion de l'arbitrage? Peuvent-ils l'être davantage par ceux qui voudraient attaquer l'honneur et la réputation de leurs arbitres, à l'effet d'offrir contre eux la preuve des faits diffamatoires? Non: ce serait dénaturer le sens de la loi; ce serait, quant à la pénalité, attribuer à des hommes privés une garantie réservée à des hommes publics; ce serait, quant à la preuve des faits, exposer par contre-coup ces hommes privés, ses juges du coin du feu, à l'éclat d'une procédure d'assises et au scandale d'une preuve autorisée seulement par exception contre les fonctionnaires publics dans l'intérêt des libertés publiques. Non-seulement il n'y a pas analogie, mais il y a une différence essentielle. Aussi avez-vous jugé, par un arrêt du 9 sept. 1836, que la loi de 1819 était inapplicable à un notaire, quoiqu'il eût agi dans un caractère public, parce qu'il n'avait pas agi comme délégataire de l'administration publique. Et vous avez jugé par un second arrêt, rendu à la même date, que cette loi n'était pas non plus applicable à une chambre de discipline des notaires, qui n'avait pas davantage le caractère d'une autorité publique.

Tout ceci, messieurs, amène une réflexion générale, qui se présente comme la moralité de toute cette affaire: c'est que, à l'époque où nous vivons, il importe sans doute plus que jamais de ne pas laisser attaquer ni méconnaître le caractère des délégataires de la puissance publique dans la personne de tous ceux qui en sont revêtus à un titre quelconque, si minime qu'il soit. Mais aussi, et comme complément indispensable de cette pensée, il importe de ne pas communiquer légèrement le caractère public, l'honneur et les garanties actives ou passives qui s'y attachent à de simples particuliers, suffisamment régis ou protégés par le droit commun. Le caractère exceptionnel qui s'attache à la personne des fonctionnaires publics est éminemment de droit strict. Ce serait donc fausser la loi que d'en étendre les dispositions à des cas ou à des personnes pour lesquels évidemment ces dispositions n'ont pas été établies. — Conclusions à la cassation.

(1) *Espèce :* — (Bertrand C. Bourdeau.) — Le 30 déc. 1813, dans une contestation entre Bertrand et Rigonaud, associés, le tribunal de commerce de Limoges donna acte à Bertrand, alors failli et assisté des syndics de sa faillite, de ce qu'il nommait pour arbitre le sieur Audoin, et acte à Rigonaud de ce qu'il nommait le sieur Bourdeau. — Par acte du 6 janv. 1814, les sieurs Audoin et Bourdeau déclarèrent accepter les fonctions arbitrales, promettant de les remplir dans le délai fixé par le jugement. — Ce délai, qui expirait le 6 fév. 1814, fut, du consentement des parties, prorogé successivement au 20 du même mois de fév., au 14 mars suivant, et enfin au 1er juillet. — Dans cet intervalle, Bertrand avait signifié différents actes à l'effet d'interpeller Rigonaud, sa partie adverse, de produire ses défenses, et d'inviter respectueusement les arbitres à se conformer à l'art. 157 c. com., c'est-à-dire à juger l'affaire dans l'état où elle se trouvait. — Le 25 juin, quelques jours avant l'expiration du dernier terme fixé pour le jugement, Bertrand et ses syndics signifièrent aux arbitres un nouvel acte, dans lequel, après leur avoir exposé que le retard apporté depuis six mois à leur décision causait un préjudice notable à de nombreux créanciers, ils demandaient instamment que cette décision fût rendue sans plus de délai. — L'arbitre nommé par Bertrand répondit qu'il avait toujours été et qu'il était encore dans la disposition de juger, mais que son coarbitre, le sieur Bourdeau, ne paraissait pas montrer le même empressement. — De son côté, le sieur Bourdeau fit réponse que l'affaire était compliquée, que sa religion n'était pas suffisamment éclairée, et demanda en conséquence une nouvelle prorogation de pouvoirs, en déclarant qu'en cas de refus, il se déportait. — Le 29 juin, nouvelle signification, et invitation adressée par Bertrand et ses syndics aux deux arbitres, à l'effet de rendre leur sentence le lendemain 1er juillet, jour auquel expiraient leurs pouvoirs. — Cet acte est resté sans réponse, et la sentence n'a pas été rendue.

Bertrand, toujours assisté des syndics de sa faillite, s'est pourvu devant la cour de Limoges; et, se fondant sur l'art. 505 c. pr. qui autorise la prise à partie en cas de déni de justice, il a demandé d'être autorisé à former cette action contre le sieur Bourdeau. — Le 1er août 1814, arrêt de la cour de Limoges, qui déclare la demande en prise à partie non recevable, par les motifs que voici: « Considérant qu'aux termes de l'art. 509 c. pr., la prise à partie n'est admise que contre les juges de paix, contre les tribunaux de commerce et de première instance et contre quelques-uns de leurs membres, contre les cours d'appel ou leurs membres; que les dispositions de cet article ne peuvent être étendues ni à d'autres cas ni à d'autres personnes; que si, d'après l'art. 51 c. com., l'arbitrage est forcé en matière de société, puisque toute contestation entre associés et pour raison de la société doit être jugée par des arbitres, il n'en est pas moins vrai que les arbitres ne peuvent pas être forcés d'accepter l'arbitrage et de rendre un jugement; que cela résulte évidemment de l'art. 1014 c. pr., qui permet aux arbitres de se déporter, si leurs opérations ne sont pas commencées; — Considérant qu'entre les arbitres et les véritables juges y ayant cette différence que les premiers peuvent se déporter, tandis que les autres ne le peuvent pas, il n'y a pas moyen d'assimiler les uns aux autres, et de rendre par conséquent applicables aux arbitres les règles de la prise à partie qui ne s'appliquent que contre les juges; — Considérant qu'il résulte de tout cela une fin décisive de non-recevoir contre Bertrand et ses syndics, et qu'il ne peut y avoir lieu à l'application de l'art. 516 c. pr., d'après lequel le demandeur qui est

Digitized by Google

c. pén.? Sont-ils passibles de l'action en forfaiture de l'art. 166 et de l'art. 177? — Sur ces questions, V. le réquisitoire de M. Dupin, rapporté sous le n° 959.

962. C'est aussi en assimilant les arbitres forcés à des juges que la cour de cassation leur a dénié le droit de réclamer des honoraires (V. ch. 13); mais cette décision, qui est contraire à l'usage, éprouve une vive opposition. — Toutefois, si les arbitres sont des juges, et l'on ne peut leur dénier cette qualité quant à l'affaire qui est soumise à leur décision, ils tirent de leur attribution transitoire un caractère particulier qui ne permet point de les confondre entièrement, quant aux devoirs et même aux attributions, avec les juges ordinaires. C'est ainsi, par exemple, qu'ils ne peuvent attacher à leur jugement la force exécutoire que ces derniers peuvent seuls leur donner. — V. chap. 11, art. 6.

963. Néanmoins, on ne peut nier que leur mission ne se rapproche de celle des juges, et c'est de cette assimilation qu'il nous a paru résulter que les individus qui acceptent les fonctions d'arbitres doivent jouir de leurs droits civils, être mâles et majeurs, — V. n° 329.

964. L'arbitre auquel des pièces ont été confiées est un dépositaire volontaire, qui en est cru sur sa parole pour leur restitution. — V. n° 943.

965. C'est d'ordinaire chez le plus ancien des arbitres que les réunions se tiennent : les rangs sociaux s'effacent devant l'ancienneté que les avocats observent cependant entre eux. — V. n° 946.

966. Les fonctions d'arbitre ne doivent pas être acceptées à la légère : par elles l'homme est appelé à rendre la justice, c'est-à-dire à remplir une mission sérieuse d'où il peut résulter pour lui une responsabilité morale, d'où il peut naître une action civile en dommages-intérêts, s'il s'est rendu coupable d'erreurs grossières; on vient même de citer un exemple de prise à partie autorisée contre un arbitre forcé.

967. Il est des arbitres qui, oubliant la dignité de leur mission, se regardent comme les défenseurs de la partie qui les a nommés. Rien n'est plus fâcheux que cette manière de comprendre ses devoirs. Elle ne peut que nuire à une bonne administration de la justice, en ce que, d'une part, elle rend presque inévitable la nomination d'un tiers arbitre, ce qui ralentit la décision et augmente les frais; en ce que, d'autre part, elle concentre sur ce dernier le poids tout entier du jugement, alors qu'il était dans l'intention des parties d'avoir des juges impartiaux. — Aussi lit-on dans un arrêt rendu dans les premières années de la création de la cour de cassation, et qui est resté inédit, ce motif remarquable : « Attendu que, d'ailleurs, les arbitres ne sont pas des défenseurs obligés d'opiner pour les intérêts de la partie qui les a nommés, mais bien des juges qui ne doivent suivre que leur raison et leur conscience » (Rej., 1er brum. an 3; M. Maleville, rap., aff. Grumiaux).

968. On a vu quelquefois des hommes qui avaient été les conseils de l'une des parties accepter les fonctions d'arbitres. — C'est un grave inconvénient. — Les lois romaines s'étaient montrées sévères contre cet oubli du devoir. La délicatesse veut, dans ce cas, que l'on fasse connaître à la partie adverse les rapports qu'on a eus avec celle qui nous a nommé. Et il est bon d'en exiger la constatation, afin de prévenir des récriminations et même des récusations, si l'on alléguait que cette circonstance est restée inconnue.

969. La discrétion, nécessaire au juge, ne l'est pas moins à l'arbitre, car on ne recourt d'ordinaire à l'arbitrage que pour soustraire à la publicité des faits dont on appréhende la divulgation. Elle l'est encore par un considération plus grave; c'est qu'une légèreté, une confidence à son coarbitre ou à tout autre, peuvent inspirer à la partie qui apprend qu'elle est menacée de perdre son procès toutes sortes de moyens propres à empêcher l'arbitrage, les libelles diffamatoires, afin d'amener le déport ou de faire naître la possibilité de la récusation. On a vu des arbitres tenir la partie qui les a nommés au courant de toutes les révélations que se font les arbitres. Récemment, un arbitrage a été annulé par suite de la communication qu'un arbitre avait faite de l'avis de son coarbitre, ce qui avait donné lieu à une production nouvelle de la part d'une partie, dans une période du procès où l'instruction avait été déclarée complète. Il importe donc d'être bien sûr de la moralité de la personne avec laquelle on consent à se charger d'un arbitrage : sans cette certitude, ou au moins sans une grande probabilité, la prudence veut qu'on n'accepte pas une pareille mission. Que dire de ces arbitres qui refusent de signer, de ceux qui, comme on en a vu des exemples, traînent un arbitrage jusqu'à la dernière limite du délai, afin d'entraver l'instruction et d'empêcher une décision dont ils ont le pressentiment?

970. Les arbitres ne sont pas soumis aux dispositions des lois relatives à l'observation des jours fériés. Volontaires ou forcés, ils ne sont obligés de requérir aucune autorisation pour juger ces jours-là. — A Rome, l'arbitre nommé par un compromis ne pouvait être forcé à prononcer aux jours où le juge lui-même ne le serait pas, à moins que le jour fixé par le compromis ne dût s'écouler sans pouvoir être différé (L. 13, § 3, liv. 4, tit. 8, *De recept.*). — Cette loi peut offrir un avis sage; mais une disposition semblable ne se trouve établie chez nous, à l'égard des arbitres, par aucune loi.

---

débouté doit être condamné à une amende qui ne peut pas être moindre de 300 fr.; — Rejette la requête, et dit qu'il n'y a lieu au surplus de condamner à l'amende. »

Pourvoi de Bertrand, pour violation des art. 505 et 509 c. pr. — Les arbitres, en matière de société commerciale, sont-ils des juges, et peuvent-ils, par conséquent, être pris à partie? Telle est la seule question à décider. — Pour se convaincre que ces arbitres sont de véritables juges, il suffit de lire les art. 51, 52, 54, 55, 57 et 59 c. com., où l'on voit que les arbitres sont désignés par la loi pour remplacer les membres ordinaires du tribunal de commerce; où l'on voit que les mêmes pouvoirs et les mêmes fonctions leur sont attribués; où l'on voit enfin que leurs devoirs et leurs obligations sont les mêmes que ceux des juges ordinaires (V. motifs des arrêts des 13 fruct. an 8, 14 oct. 1806, 5 nov. 1811, 26 mai 1813, nos 958, 678, 997, 91). — Or, si les arbitres forcés sont de véritables juges, pourquoi l'art. 505 c. pr. ne leur serait-il pas applicable? On oppose qu'ils ne sont pas compris dans les termes de l'art. 509. — D'abord cet article n'a pour objet que de déterminer la compétence des juges qui doivent connaître de la prise à partie; et, dès lors, quand même on pourrait croire que les arbitres forcés ne sont pas compris dans ses dispositions, tout ce qu'on en pourrait conclure, c'est que la loi a gardé le silence sur l'autorité qui devra connaître de l'action dirigée contre eux. Or, ce ne serait pas là un motif suffisant pour décider qu'ils ne peuvent être pris à partie, lorsqu'il est certain, d'ailleurs, que la loi accorde contre eux cette action. L'unique conséquence qui en pourrait résulter, c'est que les juges devant lesquels ils seraient traduits ne pouvant se fonder sur le silence de la loi pour refuser de prononcer, seraient obligés de reconnaître ou dénier leur compétence, d'après les seules règles de l'équité et de la raison. — Mais, en second lieu, si les arbitres en matière de société sont de véritables juges, faisant les fonctions du tribunal de commerce, ne s'ensuit-il pas nécessairement que le tribunal arbitral ou les arbitres qui le composent sont compris dans la disposition de l'art. 509, concernant les tribunaux de commerce ou quelqu'un de leurs membres, et qu'ainsi ils peuvent être traduits devant la même autorité que le tribunal de commerce qu'ils remplacent? — La cour royale a invoqué encore l'art. 1014 c. pr., qui porte que « les arbitres ne pourront se déporter, si leurs opérations sont commencées. » Appliquant cet article aux arbitres forcés, elle en a conclu que, tant que leurs opérations ne sont pas commencées, ils peuvent se déporter et refuser de juger, et ne peuvent par conséquent être pris à partie pour déni de justice, comme des juges ordinaires. — Cet argument est mal fondé en fait comme en droit. En fait, parce que les opérations des arbitres étaient commencées, lorsque le sieur Bourdeau a refusé de juger. En droit, parce que l'art. 1014 c. pr. ne concerne que les arbitres ordinaires et non les arbitres forcés. Quant aux pouvoirs et au caractère des arbitres forcés, les principes établis par le code de commerce doivent seuls être consultés, et nous avons déjà vu que, d'après ces principes, les arbitres forcés doivent être considérés comme de véritables juges. Or, s'ils sont de véritables juges, ils ne peuvent plus, au gré de leurs caprices, refuser de juger, une fois qu'ils ont accepté leur mission : ils sont obligés de prononcer comme le ferait le tribunal qu'ils remplacent; investis de toute l'autorité de la loi, ils doivent remplir les obligations qu'elle impose à ses ministres. Ainsi, pour qu'ils pussent se déporter, il faudrait qu'ils eussent les mêmes motifs que ceux pour lesquels les juges ordinaires peuvent se récuser. — Le sieur Bourdeau a fait défaut. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 505 et 509 c. pr.; — Considérant qu'il s'agit, dans cette affaire, d'arbitres créés par les art. 51 à 64 c. com.; que ces arbitres sont de véritables juges et forment un tribunal de commerce, puisqu'ils tiennent leurs pouvoirs de la loi, et qu'ils sont, à l'exclusion de tous autres tribunaux de première instance, seuls compétents pour prononcer sur les contestations relatives à des sociétés de commerce; qu'ainsi ils peuvent, comme les autres juges et les membres des tribunaux de commerce, être pris à partie dans les cas de droit, et qu'en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a violé les lois ci-dessus citées; — Casse.

Du 7 mai 1817. — C. C., sect. civ. — MM. Desèze, 1er pr. — Jourde, av. gén., c. contr. — Zangiacomi, rap. — Odilon Barrot, av.

Digitized by Google

971. Ils ne doivent point perdre de vue que les actes non enregistrés qu'ils mentionnent dans leur sentence donnent lieu à des perceptions de droits et de doubles droits. — C'est à eux de s'entendre avec les parties pour ne point y relater des titres dont celles-ci n'ont peut-être fait usage que d'une manière surabondante, et dans la pensée qu'ils ne seraient passibles d'aucune perception. Il importe aussi qu'ils indiquent les énonciations relatives à l'enregistrement à l'égard des actes qu'ils visent dans leur jugement.

ART. 2. — *Pouvoirs des arbitres, compétence.*

972. Sous ces mots, *pouvoirs des arbitres*, on comprend l'attribution qui leur vient soit du compromis, soit de la loi, à l'effet de statuer sur les difficultés qui divisent les parties et de prendre les mesures nécessaires pour arriver à ce résultat. D'abord, le compromis, en arbitrage *volontaire*, trace la limite des pouvoirs des arbitres; c'est ce que disait déjà le jurisconsulte Paul : *Arbiter nil extra compromissum facere potest*, expression consignée dans la loi 32, § 15, D., *De receptis*, et que Hulot a traduite en ces termes : « En parlant des fonctions de l'arbitre, nous devons observer que tout ce qu'on peut dire à ce sujet doit se tirer de l'examen du compromis; car l'arbitre n'a pas plus de pouvoir que le compromis ne lui en confère. Ainsi, il ne pourra point juger à sa volonté, ni prononcer sur telle matière qu'il jugera à propos; mais il est astreint à juger la contestation sur laquelle le compromis est fait, et suivant l'intention du compromis. » C'est ce que l'art. 1028 c. pr. répète, lorsqu'il porte : « Si le jugement a été rendu *hors des termes* du compromis... ou s'il a été prononcé sur choses *non demandées*... ; » et enfin, c'est ce qui résulte du caractère exceptionnel de la juridiction des arbitres : « Le pouvoir des arbitres, dit le Nouv. Denisart, v° Arbitrage, n° 10, est rigoureusement restreint à l'objet du compromis, et tout ce qu'ils feraient au delà serait nul et sans effet... De même, si les arbitres prononçaient sur des objets étrangers au compromis, leurs sentences seraient annulées. » Les pouvoirs des arbitres sont déterminés, en *arbitrage forcé*, soit par le compromis ou par l'acte qui en tient lieu, soit par la loi elle-même qui défère aux arbitres d'une manière générale la connaissance des contestations entre associés et en raison de la société. Il a été jugé, au moins implicitement, qu'ils sont déterminés par les termes de la demande, en l'absence du compromis (Paris, 20 nov. 1838, aff. Patris, V. ch. 12, art. 5).

Ensuite, et en dehors des limites posées par le compromis, conformément à l'art. 1006 qu'on a expliqué en parlant des désignations que le compromis doit renfermer, explications auxquelles on se borne à renvoyer (V. n°s 434 et suiv.), il est beaucoup de difficultés qui dérivent en quelque sorte de la nature de la juridiction arbitrale, ou dont la solution doit être puisée dans les règles générales de l'organisation judiciaire. C'est de ces difficultés qu'il est particulièrement question dans ce chapitre. On trouvera aussi, dans les chapitres relatifs à l'instruction et au jugement, l'exposition d'une foule de règles relatives au pouvoir des arbitres.

973. Disons de suite que ces pouvoirs prennent fin par toutes les causes que font cesser le compromis, notamment par le décès, le refus, déport, révocation, récusation, et par le partage des arbitres (V. n°s 578 et suiv.). — Quant au partage, il ne les fait cesser qu'autant qu'il n'a pas été nommé de tiers arbitre, cas auquel les pouvoirs de ceux-ci sont prorogés pendant le temps accordé au tiers arbitre. — V. n°s 749 et suiv.

974. Mais il semble qu'il ne serait pas permis de les soumettre à l'observation de formalités capricieuses qui ne seraient pas déterminées par l'intérêt évident des parties. L'arbitrage, en effet, doit être accepté avec les conditions que la loi a prescrites. Autrement l'œuvre du législateur serait tronquée. En un mot, on ne traite pas avec des arbitres : ce sont des juges que l'on reçoit, et dont les attributions s'exercent dans le cercle tracé par le législateur. Et, ce qui ne serait pas permis aux parties ne le serait pas, à plus forte raison, aux juges, lorsqu'ils sont appelés à désigner les arbitres. — Ainsi un tribunal de commerce, en renvoyant à des arbitres les contestations entre associés, ne peut restreindre les arbitres aux fonctions de simples rapporteurs. — Ceux-ci peuvent juger le procès, encore bien que le tribunal ne leur ait demandé qu'un rapport et se soit réservé le droit de prononcer ultérieurement (Paris, 5 juill. 1810) (1).

975. Les arbitres choisis par les parties exercent une juridiction dans les limites tracées par la loi, et tout ce qui intéresse les juridictions étant d'ordre public, il suit de là que, si les arbitres ne se sont pas conformés aux dispositions de l'art. 1028 c. pr., comme si, par exemple, le tiers arbitre a statué sans avoir conféré avec les arbitres, leur sentence, improprement qualifiée jugement arbitral, est frappée d'une nullité absolue (Cass., 21 juin 1831, aff. Lafitte, V. *infrà*).

976. Si l'une des parties se réservait, dans le compromis, la faculté de révoquer les arbitres tant qu'ils n'auraient pas rendu leur sentence, il semble que cette stipulation, quoiqu'elle ait quelque chose de facultatif, serait valable : on doit supposer, en cas pareil, que les parties, ou l'une d'elles, ont eu des raisons particulières pour désirer que l'arbitrage fût mené promptement à terme et pour sortir le plus tôt possible de l'incertitude.

Mais une seule des parties peut-elle modifier les pouvoirs donnés dans le compromis? Évidemment, non. Il faudrait le consentement de la partie adverse dont cette modification pourrait déranger toutes les combinaisons (c. pr. 1008). — Toutefois, sous la loi de 1790, qui, comme on le sait, permettait aux parties de révoquer les arbitres lorsqu'il n'avait pas été fixé de délai dans le compromis, il a été jugé qu'une partie avait pu modifier les pouvoirs donnés dans cet acte. — « La Cour; — Attendu que le compromis signé par les parties ne donnant aucun terme au pouvoir des arbitres, la dame Bony pouvait le révoquer à volonté; — Que si elle pouvait l'annuler en totalité, à plus forte raison avait-elle la faculté d'en modifier les dispositions; et qu'ainsi, loin d'avoir fait, comme le prétendent les demandeurs en cassation, une fausse application de l'art. 3, tit. 1, de la loi du 24 août 1790, la cour d'appel d'Amiens en a au contraire bien saisi l'esprit; — Rejette. » (24 fruct. an 13. - Req. - M. Henrion, rap. - Aff. Bony *C.* Broc). — Nous ne croyons pas que cette application du brocard *qui peut le plus peut le moins*, soit admissible dans la matière qui nous occupe. — D'ailleurs, le texte de l'arrêt que nous rappelons laisse incertaine la question de savoir si la modification des pouvoirs des arbitres dont il est ici question avait été combattue par la partie adverse.

977. Leurs pouvoirs s'arrêtent devant les matières d'ordre public, devant les questions d'état engagées même d'une manière incidente (V. n° 308). — Il a été jugé aussi qu'ils ne peuvent connaître de faits de violence et de défaut de liberté (Cass., 13 vend. an 3, aff. Gussman, M. Lalonde, rap.) — Mais cette proposition n'est exacte qu'en ce sens que les arbitres ont été investis du droit de reconnaître les faits matériels de dol ou de violence, abstraction faite de toute action en dommages-intérêts; car rien ne s'oppose à ce que des parties, dont l'une a éprouvé une lésion par suite d'un délit commis par la partie adverse, ne défèrent à des arbitres l'appréciation des dommages-intérêts qui sont dus à celle-là (V. n° 320). — Ils peuvent juger contrairement à des actes administratifs, mais en restreignant leur

(1) *Espèce :* (Aubary *C.* Charbant.) — Des difficultés s'étaient élevées entre les sieurs Aubary et Charbant, ex-associés de commerce. Le 30 frim. an 13, jugement du tribunal de Paris, qui renvoie à des arbitres, « pour, par lesdits arbitres (ce sont les termes du jugement) après avoir entendu les parties sur les objets de leur mission ci-dessus fixés, faire leur rapport au tribunal, et être par lui statué ce qu'il appartiendra. » — Quoique, par ce jugement, les arbitres fussent constitués simples rapporteurs du procès, néanmoins ils le jugèrent par décision du 15 fév. 1809, et ils condamnèrent Aubary à payer 84,782 fr. — Appel par Aubary. — Il a soutenu que des arbitres, simples rapporteurs du procès, n'avaient pas eu le droit de le juger. — Charbant a répondu que, s'agissant d'un procès en matière de société de commerce, les arbitres étaient essentiellement juges, et qu'il n'avait pu dépendre du tribunal de commerce de modifier leurs pouvoirs et de limiter leurs fonctions à celles de simples rapporteurs. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que le tribunal de commerce, par la nomination qu'il a faite d'arbitres, à défaut par l'une ou l'autre des parties d'en nommer, n'a pu porter atteinte au pouvoir légal de ceux-là, et restreindre leur mission à un simple avis; — A mis l'appel au néant.

Du 5 juillet 1810. — C. de Paris.

Digitized by Google

décision à l'intérêt individuel des parties et alors qu'ils ont reçu de celles-ci le droit de statuer comme amiables compositeurs (Req., 19 août 1842, aff. Ribeyrolles, V. n° 1025, 5°).

978. Ils peuvent prononcer sur des questions non énoncées dans le compromis, lorsqu'elles sont un accessoire, une suite nécessaire de celles qui y sont prévues, lorsqu'en un mot elles sont dans la classe de celles que l'art. 464 c. pr. permet de demander en cause d'appel (V. n° 464). C'est aussi l'avis de M. Rodière, t. 3, p. 35.

Ainsi, ils peuvent accorder à une partie la voie de la contrainte par corps et les intérêts d'une somme demandée, quoique le compromis ait gardé le silence à cet égard, pourvu, bien entendu, qu'il y ait des conclusions prises sur ces chefs (Rennes, 24 août 1816) (1); prononcer des dommages-intérêts.—V. n° 466.

979. Ils ne peuvent juger contre la loi, c'est-à-dire contre les règles du droit; c'est déjà ce qui résultait de la doctrine d'Ulpien, consignée dans la loi 21, § 4, D., *De receptis*, dont Hulot donne cette traduction : « De même si l'arbitre avait jugé que les parties ne pourraient exiger la peine stipulée dans le compromis, je trouve écrit dans Pomponius, au liv. 33, que ce jugement est nul, et avec raison, parce que le compromis ne donne point à l'arbitre le droit de prononcer sur la peine. »

980. Mais les arbitres peuvent être dispensés d'observer la rigueur du droit; c'est ce qui a lieu virtuellement lorsqu'ils sont nommés amiables compositeurs (c. pr. 1019, V. ch. 10, art. 3).— MM. Merlin et Carré, n° 3268, enseignent même qu'ils peuvent écrire une transaction au-dessus de blancs seings que les parties leur ont confiés. — C'est là, on ne peut se le dissimuler, un arbitrage qui sort de toutes les limites que la loi a établies, et qui, à notre avis, ne doit pas être maintenu dans la généralité qui vient d'être exprimée. Il faudrait, pour que la garantie fût suffisante, que l'objet que les arbitres ont dû placer au-dessus du blanc seing des parties eût été déterminé de telle manière que l'excès de pouvoir n'eût pas été possible. — On comprend, au reste, qu'il sera souvent bien difficile d'établir que, sous couleur d'une transaction véritable, ce n'est, en réalité, qu'un arbitrage sans limites que les parties ont constitué. Il faut donc supposer que les faits sont reconnus par les parties ou constatés au procès pour qu'il y ait lieu à l'examen de la thèse qu'on discute ici.

981. Qu'il soit permis aux arbitres d'interpréter les conclusions des parties et les termes du compromis, c'est ce qui n'est point douteux, car leur devoir est de reconnaître d'abord l'étendue de leurs attributions, et s'il y a quelque doute par suite d'obscurité dans la rédaction de ces actes ou pour toute autre cause, c'est aux arbitres de rechercher ce que les parties ont entendu demander et de se déterminer en conséquence. — Mais est-ce à dire que l'interprétation à laquelle ils se livrent soit irréfragable? Nullement; elle peut être réformée par les juges d'appel ou par ceux saisis de l'action en nullité; elle peut l'être aussi par la cour de cassation, investie du droit de déclarer le sens des actes qui ont tracé le cercle de la juridiction arbitrale. Qui pourrait admettre, en effet, qu'il soit loisible aux arbitres de déterminer discrétionnairement les limites de leurs pouvoirs?

982. Il a cependant été jugé : 1° que l'interprétation par les arbitres du compromis et des conclusions des parties ne présente point, y eût-il mal jugé, une ouverture à cassation (Req., 13 av. 1809, aff. Reus, V. n° 990); — 2° Que, de même, on doit regarder comme échappant à la censure de cette dernière cour, soit l'arrêt qui décide qu'une sentence arbitrale est rendue hors des termes du compromis (Req., 23 juin 1819, aff. Planet, V. *infrà*); — soit le jugement qui reconnaît qu'ils se sont renfermés dans les limites que cet acte attribuait à leur mission (Req., 31 déc. 1834, aff. Bret, V. n° 241). La cour n'a vu là que des appréciations d'acte qu'il ne lui appartenait point de réformer; mais c'est là une erreur, à notre avis, et il a été décidé, avec plus de raison, qu'il lui appartenait d'apprécier, d'après l'état des conclusions des parties produites devant elles, si une cour royale a eu raison de considérer ces conclusions comme attribuant à des arbitres le droit de statuer comme ils l'ont fait et s'ils n'ont pas commis l'*ultra petita* qui est reproché à leur sentence (Req., 24 mars 1840, aff. Patris, V. chap. 12, art. 5).—V. Cassation.

983. Ils peuvent accorder des délais de grâce; c'était déjà la disposition de la loi romaine : « Je pense, y lit-on, que l'arbitre peut donner du temps pour payer. Il paraît que Trebatius est aussi de ce sentiment » (L. 21, § 2, liv. 4, tit. 8, D., *De recept.*): c'est le principe que pose l'art. 1244 c. civ.

984. Les arbitres peuvent-ils statuer sur leur compétence? Cette question est examinée par les auteurs, qui ne font pas de distinction entre les arbitres forcés et les arbitres volontaires : la jurisprudence a eu aussi à s'en préoccuper depuis longtemps.—Il a d'abord été jugé que des arbitres ne peuvent statuer sur leur propre compétence (Paris, 25 mars et 13 déc. 1808; Turin, 25 janv. 1813) (2). — Ces décisions se fondent sur ce que les arbi-

(1) (Magon C. N...) — LA COUR; — Considérant, sur le premier moyen de nullité résultant de ce que les arbitres auraient prononcé hors des bornes du compromis, en condamnant les assureurs par corps à payer les sommes souscrites par chacun d'eux : — Que, par le compromis du 13 mai 1815, les arbitres étaient chargés de prononcer sur la prétention des assurés de rendre les assureurs passibles de la perte du navire l'Anna-Catharina, et que l'objet en litige était clairement désigné; que les questions de savoir si les condamnations qui pourraient être prononcées contre les assureurs devaient être exécutoires par provision, exigibles par corps ou par les voies ordinaires, de quel jour pouvaient être dus les intérêts, qui devait supporter les dépens, étaient de simples modes d'exécution, des questions accessoires et subordonnées à l'objet principal de la contestation, et rentraient également dans les termes du compromis et dans le pouvoir conféré aux arbitres; que, d'après l'art. 1019 c. pr., ils devaient décider d'après les règles de droit, ainsi que les tribunaux ordinaires, et que, soit qu'ils aient bien ou mal jugé sur ces différentes questions, il n'en peut résulter aucun moyen de nullité, sauf aux appelants à faire valoir au fond leurs griefs contre les dispositions qui seraient susceptibles d'être réformées, faculté qui leur est conservée par l'appel qu'ils ont relevé du jugement arbitral, et sur lequel la cour aura ultérieurement à prononcer; — Que les mêmes considérations s'appliquent aux deux autres moyens de nullité proposés par les appelants, et qui résultent de ce que les arbitres auraient prononcé la condamnation par corps, sans que les intimés l'eussent expressément demandée par leurs conclusions, et accordé des intérêts plusieurs mois avant que le capital ne fût exigible; que le jugement arbitral constate que les assurés avaient conclu à la condamnation par corps avec intérêts et dépens; qu'il en résulte que les arbitres n'ont pas prononcé sur choses non demandées, et que ces deux moyens sont encore des griefs qui peuvent donner lieu, s'ils sont justifiés, à la réforme du jugement, mais qui ne peuvent pas en faire prononcer la nullité.

Du 24 août 1816.-C. de Rennes, 3e ch.

(2) 1re *Espèce* : — (Caffin C. Daguet.) — Société entre les sieurs Daguet, Caffin et d'Inglemarre. — L'acte portait que toute contestation sur son exécution serait soumise à des arbitres, et qu'en cas de discord, le tribunal de commerce nommerait un tiers arbitre. — Le 20 juillet, acte par lequel Daguet et d'Inglemarre abandonnent à Caffin leurs droits sociaux, à charge d'en payer les dettes. — Le 26 même mois, Caffin somme celui-là de déclarer s'ils entendent continuer la société; et, à défaut de réponse d'eux, il les cite au tribunal de commerce, pour voir dire que la société est dissoute et qu'il sera procédé à sa liquidation. — Daguet et d'Inglemarre répondent que cette demande est sans objet, que tout a été réglé par l'acte des 20 et 26 juillet 1806. — Caffin soutient alors que ces actes sont nuls. — Le 10 sept. 1806, le tribunal de commerce renvoie les parties devant des arbitres. — Lorsque les arbitres ont voulu s'occuper de la contestation, Caffin a soutenu qu'ils étaient incompétents pour prononcer sur les débats élevés au sujet des actes des 20 et 26 juillet, et qu'ils ne pouvaient connaître que des questions que ferait naître l'acte de société. — Partage parmi les arbitres : ils en référent au tribunal de commerce qui nomme, par défaut contre Caffin, un tiers arbitre pour départager. — Opposition par Caffin à ce jugement; il en est débouté. Il se pourvoit alors au tribunal civil, soutenant que les arbitres étaient incompétents pour juger s'ils pouvaient ou ne pouvaient pas statuer sur les actes des 20 et 26 juillet. — Ses adversaires proposent un déclinatoire fondé sur ce que le tribunal de commerce a jugé la question en renvoyant devant des arbitres. — En cet état, jugement qui ordonne que les parties continueront de procéder devant des arbitres, attendu que, lors du jugement rendu par le tribunal de commerce, le 10 sept. 1806, il avait été question des actes des 20 et 26 juillet; qu'ils avaient été communiqués; que, quels que fussent les motifs de ce jugement, il avait prononcé que les parties se retireraient devant des arbitres qu'elles choisiraient, à l'effet de faire prononcer sur toutes les difficultés existantes entre elles; que Caffin avait exécuté lui-même ce jugement; qu'il ne pouvait y déroger par une demande particulière devant les tribunaux ordinaires. — Appel par Caffin. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par le jugement originaire du 10 sept. 1806, interprété par ses motifs et par les conclusions de Caffin lui-même qui l'a provoqué, ledit jugement passé en force de chose jugée, les parties sont renvoyées devant des arbitres sur l'universalité de leurs contestations nées et à naître relativement à la société, sans en exclure celle relative

Digitized by Google

tres ne peuvent juger au delà des termes du compromis, à moins que les parties n'y aient consenti, et que le ministère public doit être entendu dans les questions de déclinatoire, de renvoi d'un tribunal à un autre (c. pr. 83). — C'est aussi l'avis de M. Vincens, 1, 185.

985. Nous avons fait remarquer ailleurs (V. n° 183) les inconvénients qui résulteraient de cette doctrine, qui irait jusqu'à rendre la justice arbitrale en quelque sorte impossible. Le droit d'examiner si certains chefs de demande rentrent dans les termes du compromis, et, en matière d'arbitrage forcé, si, par exemple, la société est commerciale, si elle a duré jusqu'à telle ou telle époque, si certains actes sont valables, s'ils se réfèrent à la société, si c'est comme associé qu'ils ont été faits par l'une des parties, etc., ces questions doivent tomber dans l'examen des arbitres; sans cela leur mission serait continuellement entravée. Il y a plus : c'est que cette recherche doit être l'une de leurs préoccupations essentielles, car il leur est interdit de sortir des termes du compromis ou de l'acte qui en tient lieu. Il semblerait donc naturel que, dès qu'une question qui met en doute la compétence arbitrale est soulevée par les parties, celles-ci plaidassent à toutes fins; car ce n'est qu'après une discussion complète que les arbitres peuvent le mieux connaître ce qu'il leur appartient et ce qu'il leur est défendu de juger. Ici, en un mot, les arbitres procèdent comme les tribunaux ordinaires : seulement, s'il y a excès dans la sentence, un recours est ouvert aux parties par l'article 1028 c. pr. — On objecte que les questions de compétence sont communicables au ministère public (c. pr. 83, 3°), de même que les règlements de juges, les récusations, les renvois, etc. Mais les questions qui s'élèvent sur l'étendue des pouvoirs des arbitres ne forment pas de déclinatoire ou exception d'incompétence proprement dite; elles rentrent dans les termes des art. 1006, 1028 c. pr., qui veulent que les objets du litige soient désignés, et que les arbitres ne jugent pas hors des termes du compromis. — C'est en ce sens que se sont prononcés MM. Carré, n° 3281, qui rétracte une opinion contraire qu'il avait émise dans son Analyse raisonnée; Favard, t. 1, p. 197; Mongalvy, n° 52.

986. Il a été jugé conformément à cette doctrine : 1° qu'en matière d'arbitrage volontaire, les arbitres ne sont pas obligés de renvoyer aux tribunaux les contestations qui s'élèvent devant eux relativement à l'étendue des pouvoirs qui leur ont été confiés (Req., 28 juill. 1818) (1); — 2° Que des arbitres nommés par le tribunal de commerce, sur la présentation des parties, en exécu-

---

aux deux écrits des 20 et 26 juillet dont est question, et qui sont au contraire indiqués; — Mais attendu que les arbitres ne sont point juges de leur compétence, et que, lorsqu'ils diffèrent d'opinion sur leurs pouvoirs, ce n'est point à un tiers arbitre, aussi incompétent pour cet effet que les arbitres eux-mêmes, à vider le partage; mais que c'est aux juges ordinaires privativement qu'il appartient de le faire cesser, en déterminant d'une manière précise l'étendue et les bornes du pouvoir donné aux arbitres; — Attendu aussi que les arbitres ne sont investis, par l'acte de société, du pouvoir de juger sans appel que les contestations relatives à l'exécution dudit acte de société, et nullement celles relatives à des actes postérieurs, à l'égard desquels leur compétence est renfermée dans les termes du droit commun; — Met le jugement dont est appel au néant; émendant et statuant par jugement nouveau, ordonne que les arbitres nommés entre les parties prononceront sur l'universalité de leurs différends, même sur ceux relatifs aux actes des 20 et 26 juillet 1806, sauf, à l'égard de ce dernier chef, l'appel en la cour.

Du 25 mars 1808.-C. de Paris, 3e ch.

2e *Espèce :* — (Roustan C. Pradelle et autres.) — Le 11 niv. an 6, société de commerce entre les sieurs Roustan, Garçon-Rivière, Pradelle, Jubié et Poudrel; peu après, elle est dissoute. — Des arbitres sont nommés pour la liquider. — Quelques-uns d'entre eux se démettent et sont remplacés en vertu d'arrêt. Au total, les arbitres sont chargés de prononcer en dernier ressort sur toutes les contestations relatives aux compte et liquidation de la société de l'an 6. — Lors de l'ouverture des débats, Pradelle, Poudrel et Jubié prétendent que Roustan a été membre d'une société antérieure à celle du 11 niv. an 6, connue sous la raison Garçon-Rivière et Cie. — Roustan répond que cette question est hors du compromis, et que les arbitres ne peuvent en connaître. — Le 18 juillet 1808, jugement par lequel les arbitres : — « Considérant que les pouvoirs qui leur avaient été délégués étaient à l'effet de juger toutes les contestations relatives aux règlements, compte et liquidation de la société du 11 niv. an 6; que, dans l'ordre des contestations, entrait nécessairement celle qui s'élève sur une qualité de laquelle il peut résulter un débet d'un associé envers la société; et qu'ils resteraient au-dessous de leurs pouvoirs s'ils ne prononçaient pas sur cette difficulté, parce que les parties n'atteindraient pas l'objet de leurs vœux respectifs, qui est de se régler définitivement entre elles; » déclarent Roustan membre d'une société antérieure à celle du 11 niv. an 6. — Appel par Roustan : il soutient que les arbitres ont excédé leurs pouvoirs (c. pr. 1028). — Arrêt.

LA COUR; — Faisant droit sur le tout; — Considérant que les cinq arbitres nommés, en exécution d'arrêt de la cour, par les membres de la société contractée entre les parties, par acte du 11 niv. an 6, sous la raison sociale Rivière, Roustan, Pradelle et Cie, ne l'ont été que pour statuer sur les contestations relatives aux règlements, compte et liquidation de ladite société, ainsi que lesdits arbitres l'ont reconnu par leur décision unanime du 22 déc. 1807; — Considérant que la question de savoir si Roustan, l'un des membres de cette société, est aussi membre d'une autre société antérieure, connue sous la dénomination de Garçon-Rivière et Cie, est hors des pouvoirs accordés auxdits arbitres, à la nomination desquels ladite maison Garçon-Rivière et Cie, qui n'est point en cause, et dont Roustan dénie être membre, n'a point concouru; — Considérant, enfin, que des arbitres, dont le pouvoir de statuer sur une question élevée devant eux est contesté par l'une des parties, n'ont pas le droit de décider s'ils sont compétents pour en connaître; qu'un pareil droit appartient exclusivement aux tribunaux; — Reçoit Roustan opposant à l'ordonnance d'*exequatur;* et, faisant droit sur sa demande, déclare la décision arbitrale du 18 juillet dernier nulle et de nul effet pour excès de pouvoir.

Du 13 déc. 1808.-C. de Paris, 1re ch.

3e *Espèce :* — (Piazza, etc., C. Garda.) — Société entre Garda, Scala et Piazza pour l'entreprise des fortifications d'Alexandrie. — Contestations entre eux sur lesquelles intervint, le 8 avril 1810, un arrêt de la cour de Turin; mais comme tout n'était pas terminé par cet arrêt, Garda assigna ses coassociés, le 15 décembre suivant, devant le tribunal de commerce de Turin, 1° pour y voir nommer des arbitres auxquels seraient soumis leurs comptes; 2° pour se voir condamner à le garantir des poursuites dirigées contre lui par le trésor public, en recouvrement de la somme de 158,769 fr. à laquelle avait été fixée, par un décret, la comptabilité de Piazza, en sa qualité d'entrepreneur; 3° en dommages-intérêts; 4° voir ordonner que les arbitres seraient tenus de prononcer sur toutes les autres demandes formées par le requérant, par exploit du 11 mars précédent. — Le 30 déc. 1810, jugement qui nomme les arbitres. — Les parties exposent devant eux leurs prétentions : Garda insiste sur celles énoncées dans son exploit du 15 décembre. — Piazza et Scala, en présentant leurs comptes, soutiennent que les arbitres sont incompétents pour prononcer sur les demandes de Garda. — Mais les arbitres rendent un jugement par lequel, attendu que la demande de Garda est la même que celle sur laquelle le tribunal leur a mandé de prononcer, ils donnent acte à Piazza et Scala de la présentation et affirmation de leur compte; et, statuant sur les demandes de Garda, ils condamnent solidairement Piazza et Scala : 1° à verser dans la caisse du trésor public, à la décharge de Garda, les trois quarts de la somme portée par le décret; 2° au payement des dommages-intérêts réclamés par Garda. — Appel par Piazza et Scala, en ce que les arbitres ont statué nonobstant l'exception d'incompétence. — Appel incident par Garda, en ce qu'ils n'ont pas prononcé la contrainte par corps. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il est de principe que les arbitres ne peuvent connaître des exceptions d'incompétence qui leur sont opposées; que la jurisprudence des arrêts de la cour régulatrice et de la cour même, a appliqué indistinctement ce principe aux arbitrages, soit volontaires, soit forcés; — Attendu qu'en l'espèce, les arbitres nommés par le tribunal de commerce auraient connu et jugé la question de compétence élevée par les appelants Piazza et Scala; que, dès lors, il est constant que ce jugement a été incompétemment rendu, et, comme tel, doit être nul; ce qui dispense la cour de s'occuper de l'appel relevé par Garda du même jugement; — Par ces motifs, faisant droit sur l'appellation principale interjetée par Piazza et Scala, déclare nul, comme incompétemment rendu, le jugement arbitral dont il s'agit; — Renvoie la cause devant le tribunal compétent.

Du 25 janv. 1813.-C. de Turin.

(1) *Espèce :* — (Roselly C. les héritiers Abbat.) — Décès du sieur Deidier. Avant le partage de ses biens, les dames Roselly et Abbat, ses filles et ses seules héritières, décédèrent aussi, laissant l'une et l'autre plusieurs enfants. — Un des fils de la dame Roselly mourut encore avant le partage de la succession de son aïeul. Les droits de ce fils passèrent au sieur Roselly, son père. Le 12 sept. 1812, celui-ci, comme héritier de son fils et se portant fort pour ses autres enfants, d'une part, et les enfants Abbat, d'autre part, nommèrent des arbitres pour statuer sur les contestations et opérations relatives au partage de la succession du sieur Deidier. — Par un acte de conclusions postérieur, les enfants Abbat demandèrent, devant ces arbitres : 1° la nullité de la vente de plusieurs immeubles qui, disent-ils, a été surprise par le sieur Roselly à Deidier, et le recomblement de ces objets dans le partage; 2° la restitution des meubles, effets et argent dont Deidier a imputé l'enlèvement à son beau-fils Roselly, et pour lesquels il l'avait fait citer en justice; 3° le payement des frais d'enregistrement des articles de mariage de Roselly père, avancés par Abbat père; et 4° le recomblement de 175 fr., pour logement, nourriture et entretien, que Roselly n'a point

Digitized by Google

tion d'un acte de société portant qu'en cas de difficultés élevées entre les associés il y sera statué en dernier ressort par des arbitres, ont pu, préalablement à l'examen de ces difficultés, et sur la demande de l'une des parties, décider que le jugement qu'ils auront à rendre sur le fond sera en dernier ressort. Dans ce cas, et nonobstant cette décision, les parties conservent le droit de se pourvoir contre le jugement arbitral, si les arbitres ont excédé leurs pouvoirs (Paris, 28 janv. 1826) (1).

987. Une question qui a de l'analogie avec celle qui précède est celle de savoir si les arbitres peuvent prononcer sur la validité de leur nomination. La négative a été consacrée au sujet d'arbitres volontaires qui ont été déclarés incompétents pour statuer sur la légalité de leur nomination et spécialement pour connaître de la demande en nullité, pour dol et fraude, du compromis qui les a nommés (Cass., 2 août 1842) (2). — Une décision semblable a été rendue relativement à des arbitres forcés qui ont été pareil-

fournis à son beau-père pendant l'espace de sept mois, ainsi qu'il s'y était soumis. — Roselly soutint que, n'ayant compromis que pour ce qui le concernait dans la succession de Deidier, comme héritier de son fils et comme se portant fort pour ses autres enfants, et nullement comme procédant de son chef, les quatre points qui viennent d'être rapportés étaient hors des attributions des arbitres; il conclut, en conséquence, à ce qu'ils se déclarassent incompétents relativement à ces objets. — Mais, par jugement du 15 déc. 1812, Roselly fut débouté de son déclinatoire, et les arbitres statuèrent tout à la fois sur les nouveaux chefs de demandes et sur les autres questions qui leur étaient déférées. — Opposition à l'ordonnance d'exécution de la part du sieur Roselly, sur le fondement: 1° qu'en statuant sur leur propre compétence, à l'égard des quatre points contestés, les arbitres avaient commis un excès de pouvoirs; 2° que, dans tous les cas, ils avaient mal interprété les termes du compromis, et excédé les bornes de leur mandat, en statuant sur des questions qui ne leur avaient point été soumises. — Le 28 janv. 1814, jugement du tribunal de Draguignan, qui rejette cette opposition, et ordonne l'exécution de la sentence.

Le 13 déc. 1814, arrêt confirmatif de la cour royale d'Aix, ainsi conçu, sur le premier moyen de Roselly: « Considérant que les parties n'ont pas compromis sur une question d'incompétence qui exigeât la communication au ministère public; que, s'il a plu à Roselly et à ses enfants, après que l'arbitrage a été lié, de contester aux arbitres qu'ils s'étaient volontairement donné le droit de prononcer sur tel ou tel objet, ce n'était là qu'une question tendant à interpréter le compromis, laquelle était essentiellement dans les attributions des arbitres, qui sont les premiers juges des pouvoirs qu'on leur a conférés; que cela résulte du § 1, art. 1028 c. pr., qui, au cas où les arbitres ont excédé leurs pouvoirs, autorise les parties à former opposition à l'ordonnance d'exécution, et à demander alors la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; que, s'il en était autrement, il dépendrait de l'une des parties liées dans un arbitrage volontaire de s'y soustraire en déclinant la juridiction des arbitres, et d'atteindre ainsi la fin du compromis. » — La cour d'Aix a considéré, sur le second moyen, que le compromis autorisait suffisamment les arbitres à statuer sur les quatre questions proposées par les héritiers Abbat. — Pourvoi de Roselly pour contravention à l'art. 1028, n° 1, c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'en thèse générale tout juge, même d'exception, peut statuer sur sa propre compétence; — Attendu que les arbitres sont des juges, relativement aux parties qui les ont nommés, puisque la loi ordonne l'homologation des sentences arbitrales, et en garantit l'exécution; — Attendu qu'aucune loi ne prohibe aux arbitres de connaître eux-mêmes de leur propre compétence, dans les matières surtout qui n'exigent pas la communication au ministère public; — Attendu qu'il n'en peut résulter aucun inconvénient, l'art. 1028 c. pr. autorisant les parties à former opposition et à demander l'annulation de toute sentence arbitrale contenant excès de pouvoirs; — Attendu enfin qu'il est vrai, d'une part, que les arbitres doivent se renfermer dans les termes du compromis, et, d'un autre côté, que, dans le cas particulier, le compromis ne leur confère pas, en termes exprès, le pouvoir de statuer sur la compétence; mais que ce pouvoir s'y trouve nécessairement et d'une manière implicite, dès lors qu'il est la conséquence naturelle du caractère de juges, dont les parties avaient investi les arbitres...; — Rejette, etc.

Du 28 juill. 1818.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Botton, rap.

(1) *Espèce :* — (Henry C. Vassal.) — Une sentence d'arbitres forcés avait statué en ces termes: — « Considérant que l'art. 28 de l'acte de société dispose formellement que les contractants s'obligent à s'en rapporter à la décision des arbitres, comme à une décision souveraine et sans appel; — Que le jugement du tribunal de commerce qui, sur la présentation des parties, nous a nommés arbitres, n'a ni abrogé ni modifié les conventions antérieures consignées dans l'acte de société; que ledit jugement n'est qu'un mode d'exécution de ces conventions; que, si l'on admettait que la nomination judiciaire des arbitres annulât les dispositions consenties antérieurement par les parties, il en résulterait que ces dispositions seraient une déception, puisqu'il suffirait du refus d'une des parties de nommer volontairement son arbitre pour que l'intervention du tribunal, devenue nécessaire, annulât la convention; qu'un pareil système porterait atteinte à la foi due aux traités, et serait en opposition avec l'art. 1134 c. civ.; — Que le sieur Henry commet une erreur en déniant aux arbitres le pouvoir de prononcer sur leur compétence; que tout juge, même d'exception, peut, en général, statuer sur sa propre compétence. » — Appel.

LA COUR; — Adoptant les motifs énoncés en la sentence arbitrale; — Met l'appel au néant; — Ordonne que ladite sentence sortira effet, sauf la réserve des droits respectifs des parties, en cas d'excès de pouvoir.

Du 28 janv. 1826.-C. de Paris, 3e ch.-M. Dupaty, pr.

(1) (Wattier C. Chaulin, etc.) — Me Chaulin, notaire à Paris, se trouvait, pour cause de dérangement d'affaires, dans l'obligation de vendre sa charge. Il en traita, le 22 nov. 1830, sous les auspices de la chambre des notaires et avec l'accord de ses créanciers, avec le sieur Wattier. Une clause du contrat réserve la connaissance des difficultés qui pourraient s'élever sur son exécution ou son inexécution à un tribunal arbitral, composé du président de la chambre des notaires, du premier syndic et du secrétaire de la même chambre, investis du pouvoir de juger souverainement, comme amiables compositeurs, et sans être assujettis à aucune forme de procédure. Ces trois arbitres étaient, d'après la composition actuelle de la chambre, MM. Chodron, Lemoine et Decan. — Des difficultés sérieuses ne tardèrent pas effectivement à être élevées; le prix convenu et les conditions de la vente furent plusieurs fois modifiés; enfin la résiliation du traité fut positivement poursuivie par le sieur Wattier. Alors Me Thierriet, administrateur des affaires de M. Chaulin, et ce dernier, citèrent M. Wattier devant le tribunal arbitral, d'après les conventions primitives, auxquelles les conventions postérieures n'avaient pas dérogé sur ce point. — De son côté, le sieur Wattier, considérant la clause compromissoire insérée dans son traité comme entachée de dol, et, par suite, comme nulle, cita les susnommés en conciliation devant M. le juge de paix, cette citation devant être le préliminaire de l'action en nullité de vente qu'il se proposait de porter devant les tribunaux ordinaires.

Le sieur Wattier comparut devant le tribunal arbitral, mais pour lui dénoncer sa demande en nullité du contrat de vente, nullité qui affectait, suivant lui, la clause compromissoire qui y était insérée, et il déclina la compétence du tribunal arbitral. — 19 février, sentence par laquelle les arbitres se déclarent compétents. Elle est ainsi motivée: « Considérant que, s'il suffisait d'une simple citation en conciliation pour paralyser l'effet d'un arbitrage, ce tribunal exceptionnel, choisi par les parties, pourrait être évité à la volonté de l'une d'elles et devenir ainsi illusoire; qu'aux termes de l'art. 1117 c. civ., la convention contractée par erreur, violence ou dol, n'est point nulle de plein droit; qu'elle donne seulement lieu à une action en nullité ou en rescision; que, d'après cette disposition claire et précise de la loi, les conventions verbales faites entre le sieurs Chaulin et Wattier, et conséquemment le compromis arbitral qu'elles contiennent, doivent s'exécuter, nonobstant la demande en nullité formée par le sieur Wattier; que c'est devant les arbitres qu'ils doivent former leur demande, établir leurs défenses et fournir leurs moyens respectifs. » Cette sentence fut revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*.

Appel par le sieur Wattier; il est dénoncé aux arbitres. Nonobstant cette dénonciation, 23 fév. 1831, nouvelle sentence par laquelle le traité est annulé et la revente de l'étude autorisée. Le tribunal arbitral s'exprime en ces termes sur sa compétence: « En ce qui touche la dénonciation du sieur Wattier, considérant qu'il reconnaît lui-même notre compétence et l'existence légale du tribunal arbitral, puisque, au lieu de former opposition à l'exécution de l'ordonnance d'*exequatur*, ainsi que le § 5 de l'art. 1027 c. pr. lui en donnait la faculté, il interjette appel de notre sentence, ce qui est de sa part reconnaître un tribunal et des juges; — Considérant que nous sommes juges souverains; qu'un appel ne peut être recevable contre nos décisions, et ne peut, par conséquent, entraver nos opérations. » — Enfin, le 13 mai 1831, troisième sentence, par laquelle le tribunal arbitral condamne le sieur Wattier en 25,000 fr. de dommages-intérêts envers le sieur Chaulin, par suite de l'inexécution du traité primitif. Cette dernière sentence est de même revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*.

Opposition de la part du sieur Wattier aux trois sentences qui précèdent, et demande en nullité de ces sentences, fondée 1° sur ce que la première sentence n'a pas été déposée au greffe du tribunal, mais présentée seulement au président; 2° en ce que l'ordonnance n'est pas revêtue de la signature du greffier; 3° en ce que les arbitres saisis de la demande en nullité du traité pour dol ont dû se déclarer incompétents.

2 juin 1832, jugement qui rejette ces prétentions en ces termes: — « En ce qui touche le moyen de nullité fondé sur ce que la convention concernant le compromis était attaquée avant la décision des arbitres; — Attendu qu'il ne suffit pas d'attaquer une convention pour l'annuler et pour qu'elle soit sans force et sans exécution, et qu'au contraire l'exécution est due provisoirement au titre; — Attendu que ces principes, sans lesquels il serait trop facile aux contractants d'échapper à leurs obligations, sont d'autant plus applicables à l'espèce que le compromis a été attaqué pour raison de dol, vice qui n'annule pas de droit les conventions; que rien n'empêchant Wattier de suivre devant les tribunaux ordinaires sur sa demande en nullité, les arbitres ne changeaient pas sa position en usant des pouvoirs que les parties leur avaient donnés, puisque, dans le cas où l'acte qui les contenait serait lui-même annulé, toute exécution qui en au-

Digitized by Google

lement déclarés incompétents pour statuer sur la validité de leur nomination (Paris, 25 mars 1814, aff. Fauvel, V. n° 557).

988. Ils ne peuvent statuer sur leur récusation ni sur celle de l'un d'eux (V. n° 666). — Si la récusation ne leur paraît être qu'un prétexte de chicane, ils jugent sans y avoir égard.

989. Le pouvoir de statuer sur l'exécution d'un acte ne donne point aux arbitres le droit de connaître de son existence (Rej., 2 déc. 1839, aff. Phœnix, V. n° 479),... ni de sa validité : cela est constant en matière d'arbitrage forcé. — V. n° 184.

990. Les arbitres peuvent ordonner toutes les mesures préparatoires ou autres qu'ils croient utiles pour l'instruction du procès : à cet égard, leur pouvoir est presque toujours discrétionnaire. — Ainsi ils peuvent refuser d'ordonner une expertise, si les faits allégués ne leur paraissent ni assez graves ni assez vraisemblables, sans que ce refus puisse donner lieu à une critique devant la cour de cassation (Req., 13 avril 1809) (1). C'est là en effet, le principe général. — V. n°s 912 et suiv.

991. Ils ne peuvent déléguer leurs pouvoirs ni charger l'un d'eux de faire l'instruction, à moins que les parties ne les y aient autorisés (V. n° 923). Mais ils peuvent 1° renvoyer les parties devant un notaire pour régler leur compte, ou charger, même par le jugement définitif, un expert de faire un rapport, pourvu qu'ils ne condamnent pas les parties à subir le résultat de ce rapport (V. n°s 929, 925); 2° délivrer des commissions rogatoires. — V. n° 920.

992. Les arbitres peuvent faire dresser par un tiers, expert en comptabilité commerciale, un compte courant qu'ils ont pris pour base de leur décision et qu'ils ont annexé à leur sentence (Rennes, 6 janv. 1844, aff. Dugast, V. n° 1025).

993. Ils peuvent accorder à un associé, pour présenter son compte, un délai plus long que celui qu'ils ont reçu (V. n° 936, 2°); mais, malgré la généralité de l'art. 58 c. com., nous ne croyons pas que cette solution, qui est consacrée par un arrêt de la cour d'Aix (31 mai 1833, V. *infrà*), soit légale : les arbitres doivent

---

fait été faite tomberait avec lui; qu'ainsi il n'est pas exact de dire que les arbitres ont jugé leurs propres pouvoirs, mais qu'au contraire ils n'ont reconnu que le fait de l'existence du compromis; — Attendu que, si les arbitres doivent mettre la plus grande réserve dans l'exercice de leurs pouvoirs, il est aussi de leur devoir d'en user pour ne point soumettre l'une des parties à la volonté de l'autre; — Qu'ainsi, dans l'espèce qui se présente, on voit que la demande en nullité, formée la veille de la constitution du tribunal arbitral, n'a pas été suivie pendant tout le temps de l'arbitrage et n'est pas même encore soumise au tribunal; qu'il résulte de tout ce qui précède que les sentences arbitrales ont été compétemment rendues; — En ce qui touche le moyen de nullité résultant de ce que la première décision n'aurait point été déposée avant l'obtention de l'ordonnance d'*exequatur* et avant la deuxième décision; — Attendu que le délai prescrit pour le dépôt ne l'est pas à peine de nullité; — Attendu que la première sentence n'a statué que sur la compétence du tribunal arbitral, qu'elle était portée sur le procès-verbal d'arbitrage qui n'a pu être déposé qu'avec la décision rendue sur le fond; — En ce qui concerne le moyen de nullité tiré de ce que l'ordonnance d'*exequatur*, signée par le président du tribunal, ne l'a pas été par le greffier : — Attendu qu'aucune loi ne prescrit, à peine de nullité, l'accomplissement de cette formalité, laquelle est, par suite, inusitée en ce tribunal, et qui ne peut, en conséquence, fournir aux parties des moyens l'une envers l'autre; — Attendu, enfin, que ces deux derniers moyens ne sont pas placés au nombre de ceux pour lesquels l'art. 1028 c. pr. autorise à attaquer la décision arbitrale par voie d'opposition; — Déclare Wattier non recevable et mal fondé en l'opposition par lui formée à l'exécution des décisions arbitrales rendues entre lui et Chaulin, ensemble en ses demandes et conclusions à fin de nullité desdites décisions et de l'ordonnance d'*exequatur* de la première décision. »

Appel par Wattier. — 18 mai 1833, arrêt confirmatif de la cour de Paris, ainsi motivé : — « Considérant qu'il résulte du traité passé entre les parties qu'elles ont soumis à des arbitres amiables compositeurs, non-seulement les difficultés sur l'explication, l'exécution ou l'inexécution de ce traité, mais encore sur tout ce qui pourra s'y rapporter; — Qu'il suit évidemment de ces dernières expressions que toutes les questions de validité ou d'invalidité du traité étaient de la compétence des arbitres; — Qu'ainsi, il n'a pu dépendre de la volonté de Wattier, en portant devant les tribunaux ordinaires une question de nullité, de forcer les arbitres déjà saisis à suspendre leur décision; — Considérant que les points sur lesquels les arbitres avaient à statuer avaient été suffisamment désignés par le compromis; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, etc. »

Pourvoi pour violation de l'art. 1028 c. pr., en ce que cet arrêt a reconnu que des arbitres volontaires étaient compétents pour juger de la validité ou de l'invalidité, tant du traité que de la clause compromissoire d'où émanaient leurs pouvoirs, encore qu'il fût allégué que cette clause était entachée de dol. — La juridiction des arbitres conventionnels ne peut exister qu'autant que la convention qui les a institués a une existence légale, en sorte que, si le contrat est entaché d'un vice quelconque, ce vice s'étend à la clause compromissoire dont il entraîne la nullité; une conséquence incontestable de ce principe est que les arbitres n'ont pas compétence pour statuer sur la question de nullité du contrat qui les institue. Car cette question étant soulevée, la contestation porte, par cela même, sur le principe de la juridiction arbitrale et sur les pouvoirs des arbitres, qui ne peuvent être juges de l'existence de ces pouvoirs. Ces principes, consacrés en matière d'arbitrage forcé (Req., 30 nov. 1825, 21 août 1828, 17 avril 1834, 26 nov. 1835, Rej., 3 août 1836, V. n°s 191, 193, 182, 198), sont également vrais en matière d'arbitrage volontaire. — La question de nullité de la convention pour cause de dol et de fraude est essentiellement préjudicielle, et, à ce titre, il devait être sursis au jugement du fond jusqu'à ce qu'elle eût été résolue (Merlin, Rép., v° Quest. préjud.; Carré, t. 2, sur l'art. 338; Pigeau, t. 1, p. 411). Les arrêts cités décident encore qu'en matière de société, les arbitres sont incompétents lorsque la contestation porte sur l'existence même de la société ou la validité de l'acte qui la constituait.

On a répondu : Le droit pour les arbitres de connaître du déclinatoire de leur propre compétence résultait des termes mêmes du compromis qui étendait leurs pouvoirs sur tout ce qui pouvait se rapporter à l'exécution ou à l'inexécution du traité. Or, le traité était attaqué comme vicié de dol; mais ce traité contenait deux parties bien distinctes : l'une se référait aux conditions de la vente de l'office, l'autre portait constitution d'un tribunal arbitral pour juger les difficultés éventuelles de la vente. L'allégation de dol n'a porté évidemment que sur la première des deux parties; la compétence des arbitres n'était et ne pouvait être en elle-même, par cela seul, mise en question. Le compromis n'a jamais été attaqué, et les arbitres ont, avec droit, usé de leurs pouvoirs. — La question de nullité du contrat, soulevée devant les arbitres, n'était pas préjudicielle, par cela seul qu'elle devait naturellement être jugée avant celle de la résolution de la vente; elle formait une défense, une exception à l'action, et voilà tout : il n'y a de question préjudicielle que celle qui doit être portée à un autre tribunal, et dont la solution est susceptible d'anéantir l'action où cette question s'est élevée (c. for. 182). Quant au principe de la compétence des arbitres en elle-même, les défendeurs citent, à l'appui de leur doctrine, deux arrêts de cassation des 28 juillet 1818 et 8 mai 1833 (V. n°s 986 et 1150), décidant, suivant eux, que les arbitres ont le droit de statuer sur leur propre compétence. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 1028 c. pr. civ.; — Attendu que les tribunaux arbitraux ne recevant point de la loi et de l'autorité publique un caractère judiciaire général et permanent, mais étant spécialement créés pour certains cas particuliers, la question de savoir s'ils ont été réellement et légalement institués juges n'est point une simple question de compétence dont la décision puisse leur appartenir; — Attendu qu'en matière d'arbitrage volontaire, les arbitres ne tiennent leurs pouvoirs que de la volonté des parties, librement exprimée; que, si le compromis qui doit contenir l'expression de cette libre volonté est attaqué comme surpris par dol et par fraude, le tribunal arbitral est sans pouvoirs pour prononcer lui-même que le dol et la fraude n'ont point été le principe de sa formation; — Attendu que, dans l'espèce, les allégations de dol et de fraude articulées par le demandeur étaient dirigées non-seulement contre le traité intervenu entre les parties, mais aussi contre la clause compromissoire qui était une des conditions de ce traité, et contre la formation et la composition du tribunal arbitral; — Attendu, en outre, que la sentence arbitrale du 19 fév. 1831, par laquelle les arbitres s'étaient déclarés compétents, avait été frappée d'appel par Wattier, et que ce n'était point aux arbitres à décider si cet appel était ou non recevable ou fondé; — Attendu qu'en jugeant, dans ces circonstances, que les arbitres avaient pu se déclarer compétents et statuer sur le fond, l'arrêt attaqué a violé la loi précitée; — Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens; — Casse.

Du 2 août 1842. — C. C., ch. civ. — MM. Portalis, 1er pr. — Renouard, rap. — Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf. — Moreau et Gueny, av.

(1) *Espèce :* — (Reus C. Aelbronck.) — La sentence arbitrale avait été attaquée par opposition à l'ordonnance d'exécution; le tribunal décida qu'il n'y avait pas excès de pouvoir, et son jugement fut confirmé par arrêt de la cour de Bruxelles, du 29 août 1807. — Sur le pourvoi, — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, qu'il se réduit en dernier terme à l'interprétation, et du compromis passé entre les parties, et des conclusions respectives par elles prises devant les arbitres, ce qui ne saurait présenter une ouverture à cassation, alors même qu'il y eût mal jugé au fond; — Attendu, sur les deux autres moyens, qu'ils sont réfutés par la considération seule que les arbitres, en déclarant qu'il n'y avait pas lieu à procéder à l'expertise, parce que les faits n'étaient ni assez graves ni assez vraisemblables pour faire présumer la lésion, n'ont point violé la loi qui s'en rapportait à eux sur l'appréciation de ces faits (V. l'art. 1677 c. civ.); — Rejette.

Du 13 avril 1809. — C. C., sect. req. — MM. Henrion, pr. — Ruperou, rap.

Digitized by Google

se renfermer dans le délai qui leur a été imparti. La disposition de l'art. 1016 n'étant pas applicable en arbitrage forcé, et les arbitres pouvant juger dès que la sommation de produire dans les dix jours a été faite à un associé, il était sage qu'il leur fût permis de proroger le délai.—V. nos 933 et suiv.

994. Toutefois, il ne leur est pas permis de commencer leurs opérations avant la signification de l'arrêt qui les a réintégrés dans les pouvoirs qu'un jugement leur avait enlevés. Ici s'applique l'art. 147 c. pr. (Paris, 25 avril 1839, aff. Horliac, V. n° 661).

995. En général, les arbitres peuvent statuer sur les incidents et exceptions (V. nos 913, 918); mais tous les incidents ne sont pas également dans leurs attributions. En effet, ou l'incident est circonscrit dans l'espèce qui est soumise aux arbitres, c'est-à-dire naît de cette espèce même ou s'y rattache nécessairement comme la partie au tout et l'accessoire au principal; et dans ce cas, les arbitres peuvent en connaître : dans cette classe se placent les exceptions même pour incompétence, les vérifications d'écriture, les enquêtes, expertises, les reproches articulés contre des témoins (V. en ce sens M. Rodière, t. 3, p. 24).—Mais, il ne leur est pas permis de juger les incidents qui ne sont pas une conséquence rigoureuse de cette demande, comme seraient, par exemple, les incidents qui mettent en problème, soit l'existence de la société (V. n° 183), soit la validité du compromis, ou qui porteraient sur des objets sujets à communication au ministère public, ou ceux enfin qui ne rentrent pas essentiellement dans les termes du compromis, comme sont les demandes en garantie ou en intervention, les demandes reconventionnelles ou compensatoires, etc. etc., toutes celles enfin qui ne sont pas une conséquence forcée et nécessaire du compromis; à plus forte raison ne leur est-il pas permis de statuer sur les incidents criminels ou même sur une inscription de faux civile (V. n° 849). — Toutefois M. Rodière, t. 3, p. 25, estime qu'ils peuvent statuer sur ceux de ces derniers incidents qui ne sont pas communicables, lorsque « le compromis leur a donné pouvoir de statuer sur les difficultés *nées et à naître*. »—Cette dernière remarque suppose, comme on voit, la validité de la clause compromissoire; elle ne saurait être suivie en présence de la jurisprudence qui annule cette clause.

996. Ainsi des arbitres volontaires peuvent statuer sur une contestation incidente, par exemple, celle de savoir si l'une des parties n'a pas contrevenu à une clause pénale stipulée contre celle qui, par sa faute, mettrait obstacle à l'exécution du compromis (Cass., 12 juill. 1809) (1).

997. En général, on conteste peu aux arbitres forcés le droit

(1) *Espèce :* — (Capelin C. Perret.) — Le sieur Perret, voiturier par eau, avait été employé par le sieur Capelin et comp., chargeur à Lyon, pour exécuter de nombreux transports. A ce sujet, il s'éleva entre eux de grandes difficultés. — Le 24 fév. 1808, traité entre les deux parties afin de faire régler et liquider par des arbitres les comptes qu'elles se devaient. — Un article du traité fixait le délai pendant lequel les parties produiraient aux arbitres les livres, titres et papiers qui devaient être mis sous leurs yeux. — Un autre article donnait au compromis la durée de quatre mois, en autorisant les arbitres, si les circonstances l'exigeaient, à proroger ce délai de trois mois, à compter de l'expiration des quatre premiers mois. — L'art. 12 portait qu'en cas de déport, décès ou révocation d'un ou de plusieurs arbitres, ils seraient remplacés par le tribunal de commerce de Lyon, si les parties ou les autres arbitres ne pouvaient s'accorder sur le choix des remplaçants. — Par l'art. 13, il est dit que Capelin donnera, dans la quinzaine, à Perret, une caution valable et suffisante pour le payement des condamnations que le jugement arbitral pourrait prononcer contre lui. — Enfin, l'art. 15 porte : — « Si la présente transaction ne peut avoir sa pleine et entière exécution, par des événements imprévus, ou par le fait de l'une des parties, il est convenu que les parties seront remises au même état qu'avant la présente transaction; que la partie, par la faute de laquelle la transaction ne pourrait avoir lieu, sera condamnée envers l'autre en une somme de 30,000 fr., qui, dans aucun cas, ne pourra être considérée comme une peine comminatoire. »

Il paraît qu'aussitôt après ce traité, les parties se provoquèrent réciproquement pour en accélérer l'exécution, quant au jugement à rendre par les arbitres; mais en même temps elles s'imputaient réciproquement le tort de retarder ce jugement, en ne remplissant pas les obligations qui leur avaient été imposées, soit à l'égard du cautionnement à fournir, soit relativement aux registres, titres et papiers qui devaient être produits pour devenir la base des opérations dont les arbitres étaient chargés. — Deux des arbitres ayant, pendant ces débats, donné leur démission, Capelin, en vertu de l'art. 12 du traité, se pourvut devant le tribunal de commerce de Lyon pour les faire remplacer. — Mais Perret et sa femme s'opposèrent à ce remplacement, prétendant qu'il n'y avait plus lieu à arbitrage, parce que Capelin avait enfreint le traité, soit en ne fournissant pas, dans le délai prescrit, le cautionnement qu'il avait promis, soit en ne produisant pas aux arbitres tous les livres, registres et papiers qui étaient nécessaires pour la confection et la liquidation des comptes.—Le 10 juin 1808, jugement du tribunal de commerce, ainsi conçu : — « Considérant qu'il n'est pas établi que Capelin ait violé la transaction du 24 fév. 1808; qu'ainsi l'art. 15 de cette transaction n'est point applicable; qu'à la forme de l'art. 12 dudit traité, en cas de non-acceptation, décès ou déport de deux arbitres, c'est au tribunal à pourvoir à leur remplacement; — Le tribunal, sans s'arrêter aux exceptions proposées par les mariés Perret, dont ils sont déboutés, nomme arbitres d'office les sieurs Huguenin et Valesque, commissionnaires à Lyon, en remplacement des sieurs Charrason et Prodon. »

Le délai de quatre mois fixé pour la durée du compromis, à compter du 24 février, devait expirer le 24 juin. — Avant l'expiration de ce terme, et le 20 juin, Capelin fit ordonner la prorogation de trois mois autorisée par le traité, en sorte que le pouvoir des arbitres fut prorogé jusqu'au 24 sept.; mais l'arbitrage a été encore arrêté par l'appel que Perret et sa femme ont interjeté du jugement du tribunal de commerce, portant nomination d'office des arbitres remplaçants. — Devant la cour d'appel, les mariés Perret ont provoqué contre Capelin l'application de la clause pénale exprimée dans l'art. 15 du traité, et demandé en conséquence le payement des 30,000 fr. — Capelin a soutenu qu'il avait rempli toutes les obligations qu'il s'était imposées par le traité; que, dès lors, il n'était pas passible de la clause pénale, et qu'au surplus, la demande des 30,000 fr., n'ayant pas été formée devant le tribunal de commerce, ne pouvait l'être en cause d'appel.

Par arrêt du 6 août 1808, la cour de Lyon, après avoir relevé quelques circonstances dont elle a conclu que Capelin avait formellement enfreint la transaction du 24 fév. 1808, a considéré que, par l'art. 15 de cette transaction, il a été formellement stipulé que l'indemnité de 30,000 fr. serait payée par celle des parties qui, par son fait, donnerait lieu à l'inexécution des clauses de la transaction, et qu'il était démontré que c'était par le fait de Capelin que la transaction n'avait pas reçu son exécution; elle a considéré, d'ailleurs, que la demande en payement de l'indemnité était une conséquence nécessaire de l'exception proposée contre la continuation de l'arbitrage, ou, pour mieux dire, qu'elle s'identifiait avec cette exception, et que l'art. 464 c. pr. permet de former, en cause d'appel, des demandes nouvelles, lorsque ces demandes sont une défense à l'action principale. — En conséquence, la cour d'appel a déclaré comme non avenue la transaction du 24 fév. précédent, et a condamné Capelin à payer aux mariés Perret l'indemnité de 30,000 fr.—Pourvoi de la part de Capelin, pour violation ou fausse application de plusieurs dispositions du code de procédure. — Les défendeurs ont fait défaut. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 48, 424, 464, 1003, 1008, 1012 et 1028 c. pr.; — Considérant que de ces divers textes il résulte : — 1° Que la juridiction arbitrale étant régulièrement constituée par un compromis, le pouvoir des arbitres ne peut être révoqué, l'arbitrage ne peut être abandonné qu'après l'expiration du délai fixé par le compromis, ou par le consentement unanime des parties; qu'avant l'expiration du délai, l'une des parties ne pourrait porter le différend soumis aux arbitres devant les tribunaux ordinaires, et ces tribunaux s'en retenir la connaissance, sans qu'il en résultât une contravention évidente aux textes précités du code de procédure civile, et une usurpation de pouvoir manifeste, par la juridiction ordinaire, sur la juridiction des arbitres; — 2° Que les tribunaux de commerce, dans les matières qui ne sont pas de leur compétence, ne peuvent s'en retenir la connaissance, lors même que le déclinatoire n'a pas été proposé; il en résulte aussi que, par-devant la juridiction ordinaire, en matière civile, aucune demande principale ne peut être formée, sans que le défendeur ait été préalablement appelé en conciliation devant le juge de paix; — 3° Il en résulte enfin que, dans le cas où il y aurait appel du jugement rendu par le tribunal de première instance, il ne peut être formé, en instance d'appel, aucune demande nouvelle; et la loi n'excepte de cette prohibition que la demande en compensation et la demande nouvelle qui seraient proposées comme défense à l'action principale;

Attendu que l'arrêt dénoncé a violé ouvertement toutes ces règles, ainsi que les textes de lois d'où elles émanent; — 1° Il est établi au procès jugé par cet arrêt que les arbitres nommés par le compromis intervenu entre les parties avaient, pour rendre leur jugement, un délai de quatre mois, qui fut prorogé jusqu'à sept, à partir du 24 fév. 1808, lequel, par conséquent, n'aurait expiré que le 24 sept. suivant; — Que, longtemps avant cette époque, les parties s'étaient fait réciproquement le reproche d'avoir manqué aux conditions du compromis; elles s'imputaient réciproquement la faute d'avoir mis obstacle à l'exécution de la transaction du 24 fév. 1808, et réciproquement elles protestaient de recourir aux tribunaux, pour se faire adjuger les 30,000 fr. d'indemnité énoncés dans la clause pénale de ce traité;—En même temps il est établi, par les requêtes respectives des parties, présentées aux arbitres les 4 et 13 mai, ainsi

Digitized by Google

de prononcer la contrainte par corps contre celui des associés qui est condamné (Cass., 5 nov. 1811; Paris, 20 mars 1812 (1); Conf. Colmar, 24 juill. 1810, aff. Helffer, V. n° 1055),... qu'il soit étranger ou non, dès que le siége de l'établissement social

---

que par les ordonnances dont ces requêtes furent répondues, que le débat fut porté devant leur tribunal; que le demandeur et le défendeur tout à la fois les prièrent de déclarer lequel des deux avait encouru le reproche de manquer aux conditions du compromis, d'avoir porté obstacle à l'exécution de la transaction, et lequel des deux s'était rendu passible de la peine ou indemnité de 30,000 fr. stipulée en l'art. 15 du traité; — De son côté, le tribunal d'arbitres, reconnaissant sa compétence et l'étendue de ses attributions, soit d'après les clauses du compromis, soit d'après la volonté expresse des parties, détermina et fixa dans sa juridiction la litispendance sur cet incident, en assignant aux parties une audience particulière et à jour préfix, pour y débattre leurs moyens respectifs; — C'est dans cette position qu'intervient le jugement du tribunal de commerce, du 10 juin 1808, portant nomination de deux arbitres, en remplacement de ceux qui avaient donné leur démission; c'est alors qu'intervient, le 19 juin, un appel de ce jugement, de la part des mariés Perret, et qu'à l'occasion de cet appel porté devant la cour séant à Lyon, Perret soumet à la décision de cette cour la question relative à la clause pénale; qu'il demande l'exécution à son profit de cette clause et l'adjudication des 30,000 fr. d'indemnité; — C'est alors enfin qu'intervient l'arrêt du 6 août 1808, qui juge que c'est Capelin, et non Perret, qui a contrevenu à la transaction; que c'est par la faute de Capelin, et non par celle de Perret, que cette transaction ne peut plus être exécutée;

Cependant, à cette époque même du 6 août 1808, date de l'arrêt qui prononce sur ce point du litige, la juridiction des arbitres, leurs pouvoirs durait encore, puisque la durée de ce pouvoir, d'après la clause spéciale du compromis et d'après la prorogation ordonnée conformément à cette clause, cette durée de pouvoir et de juridiction n'avait son terme qu'au 24 sept. suiv.; — D'un autre côté, la question de savoir laquelle des deux parties pouvait être justement accusée d'avoir contrevenu aux conditions, soit du compromis, soit de la transaction qui contenait ce compromis (question dont la solution était nécessairement préliminaire à l'exercice de toute action en payement de l'indemnité de 30,000 fr., puisque ce n'est évidemment que par la solution de cette question qu'on pouvait connaître si l'un des contractants s'était mis dans le cas de subir l'application de la clause pénale), la connaissance de cette question appartenait incontestablement à la juridiction des arbitres; car eux seuls pouvaient décider si la production des livres, registres, factures, quittances et autres pièces, faite par l'une ou l'autre des parties, était suffisante pour les mettre en état de rendre leur jugement; cette connaissance leur appartenait, d'après les termes du compromis, où il est dit : « Les arbitres décideront toutes les difficultés relatives aux comptes à faire entre les parties; » mais elle leur appartenait encore, et bien plus évidemment, par le consentement formel et uniforme des parties, qui, dans leurs requêtes aux arbitres, avaient demandé expressément qu'ils voulussent bien décider s'il avait été contrevenu au traité, et sur qui devait tomber la peine imposée au contrevenant; de ce consentement unanime, et de l'ordonnance des arbitres qui assignait une audience aux parties pour entendre leurs débats sur cet incident, il en était résulté une véritable litispendance devant la juridiction arbitrale; — Ainsi, lorsque la cour d'appel s'est retenu la connaissance de cette contestation incidente, lorsqu'elle l'a jugée à une époque où les délais fixés par le compromis n'étaient point expirés, à une époque où le tribunal arbitral, encore existant, était saisi de cette même contestation, tant par le fait que par le droit, il est évident que la cour d'appel n'a pu procéder ainsi sans commettre un excès de pouvoir, une véritable usurpation sur la juridiction arbitrale; d'où est résultée la violation des art. précités 1003, 1008, 1012 et 1028 c. pr.;

Considérant, 2° qu'en admettant, sous un autre rapport, que la cour d'appel eût pu être régulièrement saisie de cette question d'indemnité, par suite de l'appel du jugement rendu par le tribunal de commerce, et dans la supposition que ce jugement (quoiqu'il ne s'agisse dans son dispositif que d'une nomination d'arbitres) aurait cependant prononcé indirectement sur cette même question, dans ce cas, la cour d'appel aurait eu à prononcer sur une action purement civile et nullement commerciale, puisqu'il s'agissait d'appliquer la clause pénale d'une transaction, et d'une transaction relative à des procès en police correctionnelle et en inscription de faux, à des objets enfin qui, par leur nature, excluaient nécessairement la juridiction du tribunal de commerce; — Or, la cour d'appel aurait commis, sous ce deuxième rapport, une double contravention : 1° en se bornant à réformer, quant au fond, le jugement du tribunal de commerce, au lieu d'en prononcer l'annulation comme ayant été rendu incompétemment *ratione materiæ;* et 2° en prononçant sur une demande principale en matière civile, sans que l'exercice de cette action eût été précédé, conformément à la loi, d'un essai de conciliation devant le juge de paix; d'où est résultée la violation des art. 48 et 424 c. pr.;

Considérant, 3° enfin, que l'arrêt viole pareillement l'art. 464 du même code, en ce qu'il a prononcé en instance d'appel sur une demande principale qui n'avait point été formée en première instance, et alors que cette demande n'était ni un objet de compensation ni une exception à l'action intentée en première instance; — En effet, il est difficile de concevoir comment la régularité ou la nécessité d'une nomination d'arbitres, demandée au tribunal de commerce, aurait pu dépendre de l'adjudication ou du refus d'une somme de 30,000 fr., à titre d'indemnité; et l'on conçoit moins encore que l'une de ces demandes pût être considérée comme un moyen de défense envers l'autre : dans le cas particulier où se trouvaient les parties, il ne pouvait y avoir de moyen d'exception contre la demande en nomination d'arbitres, à l'effet de remplacer ceux qui avaient donné leur démission, que ceux qui seraient résultés de l'art. 12 de la transaction, où l'on avait prévu les cas où cette nomination devait avoir lieu; et si, dans le fait, la nomination d'arbitres réclamée par Capelin n'eût pas été conforme à ce qui avait été convenu par cet art. 12, de là, mais de là seulement, auraient pu résulter des exceptions à la demande sur laquelle est intervenu le jugement de première instance;

Il est vrai que les juges de la cour d'appel ont cru voir dans ce jugement de première instance une prononciation indirecte sur la question d'indemnité, en ce que Perret aurait donné pour motif de son opposition à la nomination d'arbitres la violation de la transaction par Capelin et la nécessité de lui appliquer la clause pénale de l'art. 15 du traité, et en ce que le tribunal aurait ensuite prononcé en ces termes : « Sans s'arrêter aux exceptions proposées par les mariés Perret, dont ils sont déboutés, nomme, etc.; » — Mais de ce que les mariés Perret auraient voulu faire résulter, de la clause pénale dont il s'agit une exception à la demande en nomination d'arbitres, peut-on en conclure qu'ils avaient eux-mêmes formé demande de l'indemnité fixée par cette clause pénale? Et de ce que le tribunal aurait déclaré ne pas s'arrêter à une telle exception, peut-on en conclure que par là il aurait débouté les mariés Perret, ou seulement eu l'intention de les débouter d'une demande qui aurait eu pour objet l'adjudication des 30,000 fr. d'indemnité, stipulée en l'art. 15 du traité? Le peut-on, surtout dans un cas où il est évident que le tribunal de première instance eût été, comme le tribunal de commerce, incompétent pour prononcer sur une action de ce genre? Cependant il faudrait aller jusque-là pour admettre, avec la cour d'appel, que la demande principale, sur laquelle elle a prononcé en instance d'appel, n'était point une demande nouvelle, et que déjà elle avait été présentée aux juges de première instance; — Il est manifeste que des arguments, des inductions de ce genre, n'ont pu changer le véritable état du litige qui se trouvait constaté et parfaitement précisé, tant par les conclusions respectives des parties que par la manière dont on avait posé la question à juger, et enfin par les termes du jugement; — Les conclusions, elles étaient absolument restreintes à ce qui faisait le sujet de l'instance devant les premiers juges : on y demandait, d'un côté, la nomination de deux arbitres, en remplacement de ceux qui avaient donné leur démission; de l'autre côté, on concluait purement et simplement au déboutement de cette demande avec dépens; mais ni d'un côté ni de l'autre il n'était rien demandé, rien conclu concernant l'indemnité de 30,000 fr.;

Quant à la question à juger, elle était ainsi posée : « En droit, il s'agit de décider si, d'après le déport de MM. Charrasson et Prodon, on doit nommer d'office deux arbitres en leur remplacement, ou si, sur la demande des mariés Perret, on doit prononcer qu'il n'y a pas lieu à l'arbitrage? » Le dispositif porte ensuite : « Sans s'arrêter aux exceptions proposées par les mariés Perret, dont ils sont déboutés, les sieurs Huguemin et Valesque sont nommés d'office arbitres, en remplacement des sieurs Charrasson et Prodon; » — Ainsi, devait-on nommer ou ne pas nommer des arbitres en remplacement? Voilà tout ce qui formait le sujet du litige en première instance; voilà donc sur quoi et uniquement sur quoi le tribunal de commerce a prononcé; et à moins d'y suppléer par l'imagination, il est impossible d'y voir quelque autre sujet de litige; impossible surtout d'y voir que le tribunal de commerce ait délibéré en aucune manière, et encore moins qu'il ait prononcé (attendu son incompétence absolue) sur la question de savoir lequel des deux, de Perret ou de Capelin, était passible de la clause pénale dont s'agit; lequel des deux devait être condamné à l'indemnité de 30,000 fr.; — D'où il suit que la demande relative à cette indemnité a été portée directement devant la cour d'appel; que cette demande formait une action principale et nouvelle; que, par conséquent, la cour d'appel n'a pu y statuer, en cet état de la procédure, sans commettre une contravention évidente à l'art. 464 c. pr.; — Par ces motifs, jugeant au profit du défaut accusé contre les mariés Perret; — Casse.

Du 12 (et non 22) juillet 1809.-C. C., sect. civ.-MM. Muraire, 1er pr.-Genevois, rap.-Thurot, subst., c. conf.-Pérignon, av.

(1) 1re *Espèce :* — (Fontanier C. Lugan, etc.) — An 11, le sieur Fontanier contracta, au Cap-Français, une société de commerce avec les sieurs Lugan et Naudé. L'acte portait que, s'il s'élevait quelque contestation entre les associés, pendant la société, ou lors de sa dissolution, elle serait terminée par des arbitres définitivement, et sans appel. — Des difficultés étant survenues entre les associés sur le règlement de leur compte, ils furent renvoyés, par le tribunal de commerce de Montauban, devant des arbitres, conformément à l'acte social. — Le 5 juin 1807, sentence par laquelle les arbitres, statuant en dernier ressort, en vertu de l'acte

Digitized by Google

est en France, et que les parties se sont soumises à la juridiction française (Paris, 30 av. 1840)(1). — Aussi M. Carré, n° 3334, dit-il qu'à l'égard des arbitres forcés, « il n'y a nulle difficulté, puisqu'ils forment un tribunal. » — Cependant, sur ce point même, Emerigon, des Assurances, t. 2, p. 314, dit : « Je n'ai jamais vu que des arbitres aient prononcé la contrainte par corps, et j'ai souvent vu la clause de contrainte par corps ajoutée dans les sentences d'homologation rendues par nos juges et consuls. Je crois que c'est là un abus : les arbitres sont des amis communs, à la décision desquels on se soumet volontairement. Il répugne que, pendant l'appel, on soit constitué prisonnier en vertu du décret rendu par un juge à qui toute connaissance de cause est interdite et à la suite d'un jugement qui ne contient aucune prononciation pénale. » Cette opinion d'Emerigon, juste en ce qui concerne le pouvoir du juge homologateur, est généralement abandonnée en ce qui a rapport au pouvoir des arbitres.

DDS. A l'égard des arbitres volontaires, la question souffre plus de difficulté. — M. Berriat pense, p. 45, note 26, qu'ils ne peuvent prononcer la contrainte par corps, parce qu'ils reçoivent leur autorité des parties, et qu'il n'est pas permis à celles-ci de s'y soumettre. C'est aussi le sentiment de M. Boucher, n° 339, qui cite l'art. 2 de la loi du 15 germ. an 6, et de M. Delvincourt, t. 2, p. 255, qui refuse ce pouvoir aux arbitres, à moins qu'il ne s'agisse de l'un des cas dans lesquels la contrainte peut être l'effet d'une convention. — Les auteurs du Praticien, t. 5, p. 393, fondent le même avis sur ce que, d'après l'art. 2067, la contrainte par corps, dans le cas même où elle est autorisée, ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement. Or, disent-ils, par ces mots juges, jugement, sans autre addition ni désignation, on n'entend que les tribunaux ordinaires. — Ajoutons que cette dernière interprétation semblait trouver quelque appui dans ce passage du discours de M. Gary (V. Contr. par corps), « que le législateur a interposé entre les parties l'action des tribunaux, et a voulu que le sacrifice de la liberté des citoyens ne fût dû qu'à la loi et à une décision expresse de ses organes. » Enfin ces motifs et ces autorités avaient aussi déterminé dans le même sens l'opinion de

---

social, prononcèrent, contre Lugan et Naudé, des condamnations pécuniaires, avec contrainte par corps. — Cette sentence, ayant été homologuée par le trib. de com., fut signifiée à Lugan le 16 sept. suiv. — Le 18 de ce mois, Lugan fut arrêté et traduit à la maison d'arrêt de Toulouse, en exécution de la contrainte par corps, prononcée par les arbitres.

Lugan demanda, devant le tribunal civil de la même ville, la nullité de l'emprisonnement, sans attaquer la contrainte par corps ni la sentence arbitrale qui l'avait prononcée. — Il disait que cette sentence lui avait été signifiée à un faux domicile; que l'arrestation n'avait pas été faite par un huissier commis, et qu'il avait été conduit dans une maison d'arrêt autre que celle désignée par la loi. — Par jugement du 19 octobre 1807, le trib. civ. de Toulouse rejeta ces moyens de nullité, et confirma l'emprisonnement. — Lugan appela de ce jugement, et reproduisit les mêmes moyens pour tous griefs, sans former d'autre demande. — Le 9 janvier 1809, arrêt de la cour de Toulouse, qui a rejeté ces moyens de nullité, comme l'avait fait le tribunal. — Mais elle a considéré que la sentence arbitrale, qui avait prononcé la contrainte par corps, n'avait été rendue que d'après les pouvoirs que les parties avaient donnés volontairement sur cette contrainte aux arbitres; que, comme la liberté personnelle ne peut être soumise aux arbitres, il en résultait que les pouvoirs qu'ils avaient reçus directement des parties ne pouvaient leur attribuer le droit de prononcer la contrainte par corps. — En conséquence, cette cour a annulé l'emprisonnement, et ordonné que Lugan serait mis sur-le-champ en liberté.

Pourvoi de Fontanier. — 1° Violation des art. 9, tit. 4, de l'ordonn. de 1673, et 14, tit. 12, de la loi du 24 août 1790; fausse application de l'art. 2, tit. 1 de la loi du 15 germ. an 6, et violation de l'art. 1, tit. 2, de la même loi; — 2° Violation des art. 1350 et 1351 c. civ., sur l'autorité de la chose jugée, des art. 794 et 1028 c. pr., et de la loi du 1er mai 1790, en ce que la cour d'appel a annulé la disposition de la sentence arbitrale, relative à la contrainte par corps, sous prétexte qu'elle avait été incompétemment prononcée par les arbitres, quoique la sentence arbitrale eût été rendue en dernier ressort, qu'elle n'eût été attaquée ni en première instance ni en cause d'appel, et qu'elle ne pût l'être que devant le tribunal de commerce. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 9, tit. 4, de l'ordonn. de 1673, et l'art. 14 du tit. 12 de la loi du 24 août 1790; — Vu pareillement les art. 1350 c. civ., 1028 c. pr., et la loi du 1er mai 1790; — Et attendu, 1° que, suivant l'art. 9 du tit. 4 de l'ordonn. de 1673, les différends qui s'élèvent entre associés en matière de société commerciale doivent être jugés par des arbitres convenus entre parties, ou nommés d'office par le tribunal de commerce; — Que de pareils arbitres forment un tribunal légal, et sont investis par la loi d'une attribution générale en cette matière; qu'ils sont, par conséquent, compétents pour prononcer la contrainte par corps comme pour statuer sur le fond; — Que, d'après l'art. 14 du tit. 12 de la loi du 24 août 1790, les parties peuvent consentir à être jugées sans appel par le tribunal de commerce qui, en ce cas, prononce en dernier ressort sur la contrainte par corps comme sur le fond de la contestation; que, par une suite, elles peuvent consentir à être jugées de même par les arbitres qui le remplacent; — Qu'au fond, le différend jugé par la sentence arbitrale du 15 juin 1807 avait pour objet des contestations entre associés pour un fait de société de commerce, et les parties avaient consenti à être jugées définitivement, et sans appel, par les arbitres; que, conséquemment, ces arbitres étaient compétents pour prononcer la contrainte par corps et pour statuer en dernier ressort sur ce chef comme sur le fond; qu'en jugeant le contraire, l'arrêt a violé les articles cités de l'ordonn. de 1673 et de la loi de 1790;

Attendu, 2° que les jugements en dernier ressort ont force de chose jugée jusqu'à ce qu'ils aient été rétractés par une voie légale; que, d'après l'art. 1028 c. pr., lorsqu'un jugement arbitral est rendu hors les termes du compromis, la nullité doit en être demandée, par opposition à l'ordonnance d'exécution, devant le tribunal qui l'a rendue; et, suivant la loi du 1er mai 1790, une action principale ne peut être soumise à une cour d'appel qu'après l'avoir été à un tribunal de première instance; — Que, dans le fait, la disposition de la sentence arbitrale du 15 juin 1807, portant la contrainte par corps, était en dernier ressort, et n'avait été aucunement attaquée ni en première instance ni en cause d'appel; que, néanmoins, la cour d'appel l'a mise au néant, en annulant l'emprisonnement, sous prétexte que la contrainte était nulle, comme incompétemment prononcée; qu'en jugeant ainsi, elle a enfreint l'autorité de la chose jugée, interverti l'ordre des juridictions, commis un excès de pouvoir, et par là violé les art. 1350 c. civ., 1028 c. pr., et la loi du 1er mai 1790; — Casse.

Du 5 nov. 1811.-C. C., sect. civ.-MM. Muraire, 1er pr.-Cassaigne, rap.-Jourde, av. gén., c. conf.-Mailhe, av.

2e *Espèce :* — (Lorch C. Morel et Henriot.) — Morel, Henriot et Lorch ont successivement formé deux sociétés pour la fabrication et le commerce des tabacs. — Des contestations se sont élevées entre eux sur leur liquidation. — Le 25 fév. 1811, jugement qui les renvoie à des arbitres. — Jugement arbitral qui condamne Henriot et Morel à payer à Lorch une somme assez forte. — Opposition de la part de Morel et Henriot à l'ordonnance d'exécution. Ils se fondent sur ce que la contrainte par corps n'a pu avoir lieu entre associés, ni surtout être prononcée par des arbitres. — Le 2 juill. 1811, jugement du tribunal de commerce de Paris, qui annule l'ordonnance. « Considérant, y est-il dit, que les parties ne peuvent compromettre sur leur liberté, et qu'elles ne peuvent la perdre que dans les cas prévus par la loi; que le résultat malheureux d'une liquidation ne peut jamais entraîner, contre un associé au profit d'un autre associé, l'application de la contrainte par corps; que des condamnations aussi rigoureuses, entre associés, ne peuvent être prononcées que contre un associé de mauvaise foi, et ce, par la voie extraordinaire, et non par des arbitres; — Attendu que, dans l'espèce, les arbitres ont prononcé la contrainte par corps, quoiqu'il ne résulte pas de leur décision qu'elle eût été consentie par le compromis; d'où il suit qu'ils ont prononcé sur ce qui ne leur avait pas été soumis; que, quand bien même la contrainte par corps aurait été consentie et demandée, les arbitres n'auraient pas eu le droit de la prononcer, en sorte qu'ils ont excédé les pouvoirs à eux attribués par la loi. » — Appel par Lorch. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les associés, en matière de commerce, sont des négociants; qu'ils ne sont pas compris dans les exceptions que la loi du 15 germ. an 6 admet relativement à la contrainte par corps; — Attendu que la loi dispose que toute contestation entre associés, en matière de commerce, sera jugée par des arbitres; que, dès lors, les arbitres se trouvent nécessairement investis du droit de prononcer sur tous les points de difficulté qui peuvent s'élever à raison de la société; que la renonciation, de la part des parties, à la faculté de l'appel ou du pourvoi en cassation, ne change point la nature de l'arbitrage, ne restreint point l'étendue des pouvoirs des arbitres qui résultent de la loi, et ne leur fait pas perdre le pouvoir qui leur est attribué de prononcer la contrainte par corps, dans le cas où elle doit être prononcée; — Attendu que la contrainte par corps a été demandée, ainsi qu'il résulte du procès-verbal, séance du 3 oct. 1808; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, décharge Lorch des condamnations contre lui prononcées; au principal, déboute Morel et Henriot de l'opposition par eux formée à l'exécution de l'ord. du 1er mars 1811, et de leur demande en nullité du jugement arbitral; ordonne, etc.

Du 20 mars 1812.-C. de Paris, 3e ch.

(1) (Muldoon C. Ormsby.) — LA COUR; — Considérant qu'il s'agit d'opérations commerciales dont le siége principal était à Paris, où Muldoon a son établissement, et que les parties, quoique étrangères, se sont soumises volontairement à la juridiction française; — Confirme.

Du 30 av. 1840.-C. de Paris, 2e ch.-M. Montmerqué, pr.

Digitized by Google

M. Carré, Analyse, n° 3039. — Mais depuis, et soit dans son Traité et Questions, n° 4367, soit dans ses Lois de la proc., n° 3334, il a rétracté cette opinion; il enseigne, avec M. Pardessus, Droit com., n° 1404, que la contrainte par corps peut être prononcée par un jugement arbitral, dans tous les cas où le tribunal que les arbitres remplacent aurait droit de la prononcer. Les auteurs du Répertoire, v° Arbitrage, n° 9, auxquels M. Carré joint l'ancien Denisart, attestent qu'il en était de même sous l'ancienne jurisprudence. — Ce dernier sentiment doit seul être suivi (Conf. Rej., 1er juill. 1823; Bordeaux, 10 fév, 1826) (1). — L'ordonnance de 1560, confirmée en ce point par l'art. 152 de celle de 1669, veut que « les jugements donnés sur compromis aient la même *force* et *vertu* que les sentences données par nos juges; » les art. 1016, 1020, 1021, 1023, 1024 et 1025 c. pr. civ. qualifient de jugements les sentences des arbitres. Les arbitres sont donc de véritables juges ayant le pouvoir juridictionnel, lequel, suivant le langage des jurisconsultes, consiste dans la faculté de connaître et de juger, *in notione et in judicio*. La seule différence qui existe entre eux, c'est que ceux-ci ont la plénitude de l'autorité judiciaire *mixtum imperium*, c'est-à-dire le droit d'exécution ou de commandement, joint à la juridiction, tandis que les premiers ne sont investis que du droit juridictionnel; mais ces deux pouvoirs ne doivent pas nécessairement être unis; ils peuvent être séparés, sans que celui auquel la juridiction appartient perde la qualité de juge. On en trouve de fréquents exemples dans nos juges d'exceptions; et c'est, au reste, ce qu'explique M. Henrion, de l'Aut. jud., ch. 5 et suiv. — Quant à l'objection qui consiste à dire que les parties n'ont pas le droit d'attribuer juridiction à des arbitres pour prononcer la contrainte par corps, parce que ce droit sort de leur faculté, elle repose sur une méprise. Ce n'est pas en effet sur l'exercice de la contrainte par corps que les parties ont entendu compromettre; elles étaient dispensées de ce soin par la disposition même de la loi qui la prononce ou qui autorise le juge à la prononcer suivant qu'il le juge dans sa prudence: l'objet véritable du compromis est la contestation qui divise les parties et pour la solution de laquelle elles ont recours à des arbitres. — La distinction qu'on prétendrait établir entre les arbitres forcés et les arbitres volontaires, en ce que ceux-là, remplaçant le tribunal de commerce, tiennent de la loi civile elle-même le droit de prononcer la contrainte, tandis qu'il n'en serait pas de même à l'égard des seconds, cette distinction n'est pas mieux fondée; car, outre que le pouvoir des arbitres ne change pas de nature suivant que les parties sont obligées par la loi de recourir à leur juridiction ou qu'elles s'y soumettent volontairement, on a vu que les anciennes lois voulaient que les sentences des arbitres eussent telle force et vertu que celles émanées des juges. — C'est dans ces termes et avec cette portée que l'institution de la juridiction arbitrale a été organisée.

999. Et, c'est avec raison que le pouvoir de prononcer la contrainte par corps a été déclaré appartenir même aux arbitres amiables compositeurs, dans les cas où l'art. 126 c. pr. laisse à la prudence des tribunaux de la prononcer, et spécialement en matière de reddition de compte de tutelle (Pau, 4 juill. 1821) (2). — On objecte contre cette décision que le caractère de l'amiable composition répugne à la contrainte par corps. — C'est encore là une méprise: la seule chose qui résulte de cette qualité, c'est que les arbitres ont une latitude plus grande et qu'ils peuvent se dispenser d'ordonner la contrainte par corps, même dans les cas

(1) *Espèce :* — (Rey C. Vertue, etc.) — Des difficultés s'étant élevées entre le sieur Rey, d'une part, et les sieurs Vertue et Jones, d'autre part, sur l'exécution d'un marché de grains passé entre eux, et les parties ayant refusé de choisir amiablement des arbitres, ainsi qu'elles en étaient convenues par leur traité, un jugement du tribunal de commerce, du 7 mars 1821, exécutoire nonobstant appel, donna acte aux sieurs Vertue et Jones de la nomination qu'ils avaient faite de Me Lamy pour arbitre, et nomma Me Gauthier-Biauzat pour arbitre du sieur Rey. Ce jugement fixa à trois mois le délai dans lequel ces arbitres devaient prononcer. Le 18 du même mois, le sieur Rey appela de ces deux jugements; et, sur cet appel, la cour de Paris prononça, le 15, le renvoi de la cause au 22, toutes choses demeurant en l'état, du consentement des parties. — La cause fut remise successivement jusqu'au 21 juin suivant, qu'intervint arrêt qui confirma les deux jugements dont était appel. — En exécution de cet arrêt, Vertue et Jones citèrent Rey devant les arbitres; mais celui-ci prétendit que le délai de l'arbitrage et du compromis était expiré. — Sans s'arrêter à cette exception, les arbitres rendirent, le 1er sept. 1821, leur sentence, par laquelle ils condamnèrent Rey à restituer à Vertue et Jones 94,967 fr. qu'il avait reçus pour prix des blés qu'il devait leur fournir, et qu'il ne leur avait point livrés. Ils prononcèrent la contrainte par corps contre Rey, attendu qu'il s'agissait d'un fait de commerce entre marchands. — Le sieur Rey a formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur* de cette sentence, et en a demandé la nullité, comme rendue après l'expiration du délai du compromis; il se fondait aussi sur ce que les arbitres avaient prononcé la contrainte par corps, et soutenait que ce droit n'appartenait point à des arbitres volontaires. Mais il a été démis de son opposition, par jugement du tribunal civil de la Seine, du 16 juillet 1822, dont les motifs portent: « En ce qui concerne l'expiration du délai, attendu que la cour royale ayant, le 15 mars 1821, remis la cause à huitaine, toutes choses demeurant en l'état, avait, par cela même, suspendu le cours du délai; que les remises successives ont été prononcées dans l'état où était l'affaire; qu'ainsi le délai n'a couru que du moment de l'arrêt définitif du 21 juin 1821; — En ce qui touche la disposition relative à la contrainte par corps, attendu que la contrainte par corps a été établie, en matière commerciale, comme un moyen coercitif pour l'exécution des conventions, et que, dès lors, il suffit que le jugement ait été rendu en matière commerciale, pour recevoir son exécution par cette voie extraordinaire. » — Sur l'appel, arrêt confirmatif de la cour de Paris, du 27 août 1822, qui adopte ces motifs. Pourvoi de Rey. — 1° Violation de l'art. 1012 c. pr.; 2° contravention aux art. 2063 c. civ. et 1003 c. pr., qui ne permettent ni de transiger ni de compromettre sur la contrainte par corps; en ce que la cour de Paris avait maintenu la contrainte par corps, prononcée par des arbitres volontaires. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, 1° que le renvoi de la cause du 15 mars 1821 au 22 du même mois, ayant été ordonné, toutes choses demeurant en l'état, avait suspendu de plein droit le délai prescrit pour le jugement des arbitres; que les remises ultérieures étant prononcées successivement en l'état de surséance où était l'affaire, ont eu le même effet; que, par une suite, le jugement arbitral a été rendu dans le délai prescrit; — Attendu 2°.....; 3°.....; — Attendu enfin que Rey étant marchand, et s'agissant d'un fait de marchandise dont les parties se mêlaient respectivement, il a pu valablement compromettre sur la contrainte par corps comme sur le fait même; que des arbitres volontaires, légalement constitués, sont, entre les parties qui les ont nommés, de véritables juges autorisés par la loi, et leurs sentences sont de véritables jugements dont elle garantit et assure l'exécution; qu'il suit de là que de pareils arbitres sont compétents pour prononcer la contrainte par corps, et qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt, loin de violer l'art. 2067 c. civ. n'a fait qu'une exacte application de l'art. 2063 du même code, et de l'art. 1003 c. pr.; — Rejette.

Du 1er juill. 1823.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Cassaigne, rap.-Joubert, av. gén., c. contr.-Cochin et Duprat, av.

2e *Espèce :* — (Pomarède C. P...) — 10 fév. 1826. — C. de Bordeaux, 4e ch

(2) *Espèce :* — (Despériès C. Vielle.) — Par compromis du 25 oct. 1817, la dame Despériès et le sieur Vielle, son ci-devant tuteur, chargent des arbitres de prononcer sans appel, et comme amiables compositeurs, sur des difficultés qui les divisent au sujet du compte tutélaire. — Le 23 juill. 1818, les arbitres condamnent Vielle à payer à la dame Despériès un reliquat de 36,420 fr.; ils déclarent leur jugement exécutoire par toutes voies, même par corps. — Vielle prétend qu'il n'est reliquataire que de 17,000 fr.; il forme opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et demande la nullité du jugement arbitral, sur le motif que la contrainte par corps ne peut être prononcée par des arbitres, et surtout par des amiables compositeurs.

Le 12 juill. 1820, jugement du tribunal civil de Dax, qui accueille cette nullité en ces termes: « Attendu qu'il résulte des termes du compromis que les arbitres n'ont pas reçu le pouvoir de prononcer la contrainte par corps; — Attendu qu'ils n'auraient pas même pu le recevoir de la volonté des parties, d'après les dispositions de l'art. 2063 c. civ. et celles des art. 2 et 6 de la loi du 15 germ. an 6 (4 avril 1798); que, d'ailleurs, l'art. 1003 c. pr. ne permet de compromettre que sur les droits dont on a la libre disposition, et que personne n'a celui de disposer de sa liberté; que, de plus, celle-ci est d'ordre public, et que l'art. 6 c. civ. ne permet pas de déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public; que les parties, en donnant à des arbitres de leur choix le pouvoir de prononcer la contrainte par corps, donneraient ainsi un acquiescement irrévocable au préjudice de la liberté individuelle, si elles renonçaient en même temps à pouvoir appeler de la sentence arbitrale, et que la cour royale de Montpellier a jugé, le 19 juin 1807, qu'il ne peut y avoir d'acquiescement irrévocable au préjudice de la liberté individuelle; — Attendu que, si la cour de cassation a consacré, par plusieurs arrêts, que des arbitres forcés pour société avaient le droit de prononcer la contrainte par corps, elle a constamment distingué ceux-ci des arbitres volontaires, et a reconnu que les premiers, tenant leur pouvoir de la loi, étaient de véritables juges, revêtus, par cette raison, d'une puissance publique; tandis que les autres, ne recevant leur pouvoir que de la volonté des

Digitized by Google

où la loi la prononce; mais il ne saurait en résulter qu'ils soient virtuellement dépouillés du droit de la prononcer dans les cas où la loi l'autorise, pas plus que la qualité d'amiable compositeur ne les autorise à l'ordonner dans les cas où la loi ne la permet point.

1000. Toutefois, la question a été, depuis l'arrêt qu'on vient de recueillir, jugée en sens contraire. Il a été décidé que des amiables compositeurs ne peuvent prononcer la contrainte par corps, encore qu'il s'agisse d'affaire de commerce, alors surtout que le compromis ne leur confère pas ce pouvoir; mais leur sentence n'est point nulle sur le fond par cela seul qu'ils auraient excédé leur pouvoir en prononçant cette contrainte (Bastia, 27 nov. 1843) (1).—Inutile, ce semble, d'ajouter que cette décision ne nous paraît point devoir passer en jurisprudence.

1001. Les arbitres peuvent-ils, conformément à l'art. 191 c. pr., prononcer la contrainte par corps contre la partie qui néglige de rétablir une communication? Boucher estime que c'est au tribunal à prononcer cette contrainte (n° 245), et tel paraît être le sentiment de Carré, n° 3327. Mais, observe ce dernier, dans le cas où les arbitres ne sont pas dispensés de suivre les formes ordinaires de la procédure, on pourrait croire qu'ils pourraient porter cette condamnation, et il se fonde sur l'art. 126 c. pr.—L'opinion de Boucher ne nous a pas paru devoir être suivie. —V. n° 942.

1002. En matière de contrainte, les pouvoirs des arbitres sont aussi limités par les conclusions des parties. — Lorsqu'il n'a été conclu à la contrainte par corps que sur partie des sommes, le jugement arbitral peut être attaqué en nullité s'il a prononcé la contrainte pour d'autres sommes (Rennes, 21 mars 1831, aff. Revel, V. n° 273).

1003. Enfin, il a été jugé avant la loi du 17 avril 1832 que les arbitres prononçaient en dernier ressort la contrainte par corps, lorsque leur sentence avait ce caractère en raison du taux du litige (Cass., 5 nov. 1811, aff. Fontanier, V. n° 997). L'art. 20 de cette loi ne le permettrait plus aujourd'hui, car il autorise l'appel contre les chefs du jugement prononçant la contrainte par corps.—V. Acquiesc., n° 197, et Contrainte par corps.

1004. Les arbitres qui ordonnent qu'il sera fourni caution par la partie qu'ils condamnent peuvent-ils apprécier la solvabilité de cette caution? M. Rodière, t. 3, p. 24, dit à cet égard: « Le débat ultérieur qui s'élève sur ce sujet paraît sortir des termes du compromis. » — Cela est trop général, car si les arbitres sont encore dans le délai, et s'ils se sont réservé de faire cette appréciation, ils sont sans doute compétents pour s'y livrer.

1005. Ils ne peuvent prononcer des amendes, des peines; cela n'appartient qu'à la puissance publique. Les amendes, d'ailleurs, ne profitent qu'au fisc, et la mission des arbitres ne

---

parties, n'avaient pas ce caractère; qu'elle a encore jugé, les 16 juillet 1817 et 6 avril 1818, que l'action en nullité établie par l'art. 1028 c. pr. doit, par exception, être exercée au cas d'arbitrage forcé pour société, comme au cas d'arbitrage volontaire, soit que, par le compromis, les arbitres aient été constitués amiables compositeurs, jugeant sans règle de droit et de forme, et sans appel ni cassation, soit que les associés aient admis dans le compromis des tiers étrangers à la société; — Attendu que l'art. 1 de la loi précitée du 4 avril 1798 dispose que la contrainte par corps ne doit être prononcée qu'en vertu d'une loi formelle, et qu'aucune loi ne dispose, en termes exprès, que la contrainte par corps aura lieu pour reliquat de compte de tutelle ni pour dommages-intérêts en matière civile; que, loin de là, l'art. 126 c. pr. répète, en termes exprès, qu'elle ne sera prononcée que dans les cas prévus par la loi; il ajoute à cette disposition ces mots: « Il est néanmoins laissé à la prudence des juges de la prononcer pour reliquat de compte de tutelle..... » Il avertit assez qu'il introduit une exception à la règle générale, et qu'il ne l'établit qu'en faveur des juges et des seuls juges qui constituent un tribunal civil ou une cour royale; qu'elle n'est pas même établie comme un droit, mais seulement comme une faculté, et pour les cas seulement où les juges, à la prudence desquels la loi s'en rapporte, le croiront nécessaire; qu'il est évident que la loi n'a pas eu en vue des arbitres volontaires, tels qu'ils sont en matière civile, à la prudence desquels elle n'a rien laissé ni dû laisser; — Attendu que l'art. 780 c. pr., en déterminant que la contrainte par corps ne pourra être mise à exécution qu'un jour après la signification, avec commandement, du jugement qui la prononcera, et que la signification contiendra élection de domicile dans la commune où siége le tribunal qui a rendu ce jugement, démontre assez qu'en matière civile, aux tribunaux seuls appartient le pouvoir de prononcer la contrainte par corps, puisqu'on ne peut pas considérer des arbitres volontaires comme formant un tribunal, et moins encore un tribunal dont le siége est établi dans une commune; que, d'ailleurs, cette élection de domicile serait souvent impossible, parce que les arbitres pourraient être domiciliés dans plusieurs communes; qu'il suit de ces considérations que les parties n'auraient pas pu donner valablement aux arbitres le pouvoir de prononcer la contrainte par corps, quand elles en auraient eu la volonté; que même, dans ce cas, les arbitres, en la prononçant, auraient excédé leur pouvoir, et qu'ils l'ont bien plus excédé en la prononçant hors des termes du compromis. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en fait, que les parties plaidaient devant le tribunal civil de l'arrondissement de Dax, sur la reddition du compte tutélaire dû par la partie de Branthomme (le sieur Vielle) à celle de Petit (la dame Despériès); — Que, par le compromis du 25 oct. 1817, elles soumirent leurs contestations à l'arbitrage de deux jurisconsultes, auxquels elles donnèrent pouvoir de les juger comme amiables compositeurs et en dernier ressort; — Attendu, en droit, que toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition (c. pr. 1003); que les arbitres volontaires sont de véritables juges, dont les décisions qualifiées jugement par la loi en ont le caractère et les effets; — Que la faculté qui leur est conférée de prononcer comme amiables compositeurs ne les dépouille pas de leur caractère de juges, qu'elle leur donne au contraire le pouvoir extraordinaire de ne pas conformer leurs décisions aux règles du droit (art. 1019);

Attendu que l'arbitrage dont il s'agit dans la cause porte sur la reddition d'un compte tutélaire; — Que l'art. 126 c. pr. laisse à la prudence des juges de prononcer la contrainte par corps pour reliquat de compte de tutelle, curatelle, etc.; — Qu'en fixant à la somme de 36,420 fr. 50 c. le reliquat du compte de tutelle, y compris les dégradations, et en condamnant la partie de Branthomme au payement de cette somme par toutes voies et par corps, les arbitres n'excédèrent pas leur pouvoir; que, conséquemment, ce moyen d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* doit être rejeté; — Attendu que la partie de Petit avait demandé 24,000 fr. de dommages-intérêts, payables par toutes voies et par corps; qu'en accordant à ce titre 3,122 fr. 10 c. à cause des dégradations, les arbitres ne prononcèrent pas sur une chose non demandée; que, conséquemment, le second moyen d'opposition manque dans le fait;—Par ces motifs, réforme le jugement, et, jugeant de nouveau, déboute la partie de Branthomme de l'opposition par elle formée à l'ordonnance d'*exequatur*, etc.

Du 4 juill. 1821.-C. de Pau, 1re ch.-MM. Petit et Berdoy, av.

(1) *Espèce:* — (Cayol, etc. *C.* Feydel.) — Les sieurs Cayol et Franceschini, après avoir été déclarés non recevables dans leur appel contre une sentence arbitrale rendue contre eux par des amiables compositeurs, se sont pourvus en opposition contre l'ordonnance d'homologation de cette sentence, prétendant que les juges arbitres avaient excédé leurs pouvoirs en jugeant des contestations autres que celles qui faisaient l'objet du compromis et en prononçant la contrainte par corps. — Jugement du tribunal civil de Bastia qui accueille ces moyens et annule la sentence arbitrale. — Appel de Feydel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, s'il est vrai que le compromis intervenu entre les parties a été provoqué par la saisie de six futailles d'huile pratiquée à Marseille par Feydel pour obtenir payement d'une somme de 1,600 fr. provenant de sa gestion dans l'achat d'une quantité d'huile pour le compte de Casimir Cayol, il est également vrai que, par l'acte du 13 sept. 1839, enregistré, lesdits Feydel et Cayol ont soumis à la décision des arbitres toutes leurs contestations relativement au règlement de comptes entre eux concernant le susdit achat d'huile, règlement qui était indispensable pour apprécier les droits de Feydel sur la somme de 1,600 fr. pour laquelle il avait fait procéder à ladite saisie; — Attendu que, dans son intervention devant les arbitres, Franceschini leur a conféré les mêmes pouvoirs à l'effet d'être statué sur ses intérêts et ses droits relatifs à la gestion et à l'achat des huiles auxquels il avait participé, et dont était déjà procès devant les arbitres; — Que de tout ce qui précède il résulte que les arbitres ont agi sur compromis valable et dans les bornes des pouvoirs à eux concédés à l'égard du règlement des comptes; — Attendu, néanmoins, que les arbitres ayant été nommés par le compromis amiables compositeurs, avec dispense de suivre les formes et dans l'intention bien évidente, ainsi que l'a déclaré l'arrêt de la cour de céans, en date du 10 mars 1841, d'accepter la sentence arbitrale comme une transaction, les parties n'ont voulu ni se soumettre à la contrainte par corps ni accorder le droit de la prononcer; que, dès lors, l'ordonnance d'exécution de la sentence arbitrale a pu être attaquée, en ce qui concerne la disposition par laquelle les juges arbitres ont déclaré que les condamnations seraient exécutées par la voie de la contrainte par corps; — Attendu enfin que toute décision judiciaire se composant d'autant de jugements qu'il y a de chefs, *tot capita, tot sententiæ*, il s'ensuit que la nullité d'un chef de la sentence arbitrale ne saurait nuire à la validité des autres chefs; — Disant droit à l'appel, réforme le jugement attaqué, annule la disposition de la sentence arbitrale relative à la contrainte par corps; déclare non recevable et mal fondée l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* en ce qui touche toutes les autres dispositions; ordonne que ladite sentence arbitrale sortira à effet à l'exception seulement de la contrainte par corps.

Du 27 nov. 1843.-C. de Bastia.-MM. Colonna d'Istria, pr.-Decous, pr. gén., c. conf.-Battesti, Carbuccia et Fabrejj, av.

Digitized by Google

s'exerce que sur des intérêts privés. — Il en serait autrement à l'égard d'une peine compromissoire, d'une clause pénale. Il n'y a là qu'un intérêt civil et privé.—V. n° 996.

1006. M. Rodière estime que les arbitres « ne peuvent, dans les causes dont ils sont saisis, ordonner la suppression d'écrits (argum. Paris, 23 juin 1825, aff. Descourtils, V. Presse-outrage); — ni l'affiche de leur jugement (Paris, 26 janv. 1839, aff. Bourbonne, V. n° 1040) : tout cela n'appartient, ce semble, qu'à la puissance publique. » — L'amende a, il est vrai, un caractère pénal (c. pén. art. 9) : sous ce rapport, il ne doit pas être permis aux arbitres de donner cette sanction à leur sentence. Mais l'affiche des jugements et même la suppression des écrits semblent, au premier abord, n'avoir pas un caractère semblable, lorsque ces mesures sont ordonnées par la juridiction civile. Souvent même elles peuvent être le seul moyen de réparer le préjudice que l'une des parties aura éprouvé : l'arbitre doit donc avoir, dans l'ordre des intérêts civils, le même pouvoir que le juge ordinaire.

1007. Les arbitres peuvent rendre des jugements séparés sur des chefs distincts, à moins qu'il ne leur soit prescrit de statuer sur tous les chefs par un seul jugement (V. n° 1044; Rodière, t. 3, p. 23).

1008. Ils peuvent, ils doivent même taxer les dépens, les liquider.—V. n° 1061.

1009. Les arbitres forcés peuvent, à défaut par l'une des parties de présenter le compte qui fait l'objet de la contestation, ordonner qu'elle sera tenue de rendre ce compte à son adversaire dans un délai déterminé, sous peine de payer une somme arbitrée provisoirement, sans qu'une telle décision puisse être l'objet d'aucun reproche, quand la somme arbitrée se trouve être évidemment inférieure au reliquat définitif du compte à rendre (c. pr. 534; Req., 21 janv. 1840, aff. Rolland, V. n° 768).

1010. Ils sont compétents pour statuer sur les difficultés élevées touchant le mode de leurs délibérations (Lyon, 21 mars 1838, aff. Marleix, V. n° 84).

1011. Des arbitres forcés peuvent-ils faire expulser du lieu de leur réunion ou faire saisir ceux qui troublent l'ordre ou y commettent des délits?—La négative est admise dans un passage du réquisitoire de M. Dupin (aff. Parquin, V. n° 959); elle n'est pas, ce semble, susceptible de difficulté : un pouvoir pareil ne naît point des termes du compromis, et pût-on l'en induire, le défaut de pouvoir coactif rendrait sans force la mesure que les arbitres auraient prise.

1012. Ils peuvent, quand la loi le permet, ordonner l'exécution provisoire de leur sentence (c. pr. 1024).—V. ch. 11, art. 7.

1013. Il est des cas où les arbitres peuvent accorder une provision d'office, et, par exemple, des arbitres chargés d'opérer définitivement le partage d'une succession, en accordant une provision à des cohéritiers qui la demandent, peuvent d'office en accorder une également à ceux qui n'en demandent pas, mais qui ne contestent pas la demande de leurs cohéritiers, alors que cette provision d'office est inférieure au montant de l'appréciation que les arbitres déclarent avoir déjà faite des droits des cohéritiers auxquels ils l'accordent. — La concession d'une provision d'office, dans ce cas, n'étant qu'une mesure provisoire, ne constitue pas un *ultra petita* (Req., 30 juin 1841) (1).

1014. Leurs pouvoirs prenant fin par l'accomplissement de leur mandat, c'est-à-dire dès qu'ils ont rendu leur sentence définitive, ils ne peuvent, dès lors, procéder à une mesure qu'ils auraient ordonnée avant que leurs pouvoirs eussent pris fin (V. n° 921); mais, s'ils n'ont arrêté les comptes des parties que sauf erreur de calcul et d'une manière qui n'est pas définitive, le règlement amiable fait sous leur médiation entre les parties ne les dessaisit pas des contestations qui peuvent s'élever sur les erreurs de compte ou omissions (Req., 1er avril 1807) (2).

1015. Ils ne peuvent connaître ni de l'excès de pouvoir reproché à une première décision qu'ils ont rendue (Bruxelles, 8 fruct. an 10) (3), ni de la validité de l'appel interjeté de la sentence qui a rejeté l'exception d'incompétence élevée contre leur juridiction, bien qu'ils aient été nommés juges souverains (Cass., 2 août 1842, aff. Wattier, V. n° 987);... ni procéder à l'arbitrage, nonobstant l'appel du jugement de nomination... Peu importe que les jugements des tribunaux de commerce soient exécutoires par provision (c. pr. 439; Paris, 25 mars 1814, aff. Fauvel, V. n° 557); ni statuer sur une affaire jugée par décision non attaquée, sous prétexte qu'elle a été incompétemment rendue (Cass., 13 prair. an 4, aff. Tepinier, V. n° 304).

1016. Peuvent-ils changer leur sentence jusqu'au dépôt? — L'affirmative est adoptée par M. Dupin dans l'affaire de Me Parquin (V. Réquisit., n° 959); mais cette opinion est trop générale (V. chap. 11, art. 4) : le délai de l'arbitrage passé, et une fois signée, les arbitres sont, en droit, sans caractère pour modifier leur sentence.—V. *eod.*

1017. Au reste, ils sont compétents pour déclarer quels sont les chefs du procès qui ont été irrévocablement jugés par des arbitres précédents. — Mais cette compétence ne va pas jusqu'à leur donner le pouvoir de juger de nouveau les chefs distincts qui l'ont déjà été par les premiers arbitres.

1018. Ils ne peuvent interpréter leur sentence; le jugement a mis fin à leur mission. Il faudrait un nouveau compromis pour leur rendre le caractère qu'ils ont perdu (Merlin, Rép., v° Arbitrage; Carré, sur l'art. 1012).—V. chap. 11, art. 4.

ART. 3. — *Règles de l'équité. — Amiables compositeurs.*

1019. Les amiables compositeurs sont les arbitres qu'on nommait autrefois arbitrateurs. Ce sont ceux qui ont pouvoir de juger sans formalité judiciaire; ils peuvent tempérer la rigueur de la loi, écouter l'équité naturelle, que l'orateur romain appelle *laxamentum legis* (*oratio pro Cluentio*), et prononcer *non prout lex, sed prout humanitas aut misericordia impellit regere* (Sén., *De benef.*, t. 3, ch. 7). — La différence entre l'arbitre ordinaire et l'amiable compositeur est indiquée dans un auteur en ces termes : *Differentia est inter arbitrum et arbitratorem; nam arbiter est qui judicis partes sustinet et qui cognoscit ordinario judicio, sicut judices.... arbitrator est qui non servato juris ordine cognoscit et definit amicabiliter inter partes* (Roflandinus, *in Summâ certis notariæ*, cap. 6; Argentræus, *ad. art.* 18 *veteris const. Britanniæ*,

(1) (D'Aurelle C. Goyon de Macé.) — LA COUR; — Considérant qu'il s'agissait du partage d'une succession commune; que les conclusions principales des sieurs de Goyon tendaient au délaissement de la portion intégrale de leurs parts dans cette succession; qu'elles contenaient implicitement la demande en provision, avec d'autant plus de raison qu'ils ne contestaient pas les provisions demandées par leurs autres cohéritiers; — Considérant que les arbitres, chargés d'opérer définitivement le partage des successions, fixé, comme ils l'ont déclaré, sur l'importance de l'émolument des sieurs de Goyon, émolument considérable et très-supérieur à la provision à leur accorder, ont pu accorder cette provision, ce qui ne constituait réellement qu'une mesure provisoire, puisqu'elle devait être rapportée et imputée définitivement sur le lot desdits sieurs de Goyon; — Qu'ainsi il n'a pas été prononcé *ultra petita*; — ... Rejette.

Du 30 juin 1841.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Lebeau, rap.

(2) *Espèce :* — (Bonnet C. Grézard.) — Un jugement du 16 flor. an 11 nomma, sur la réquisition des parties, des arbitres avec mission de prononcer sans appel. Sous la médiation de ces arbitres, un arrêté de compte amiable fut fait et signé entre les parties. Plus tard, Bonnet, prétendant qu'il y avait eu omission à son préjudice, et que la mission des arbitres était terminée par l'arrêté de compte, assigne Grézard en redressement du compte. Jugement qui renvoie aux arbitres cette contestation qu'il considère comme étant la même que celle qui leur avait été soumise, et sur laquelle ils n'avaient point encore prononcé. Bonnet signifie aux arbitres un acte de révocation. Nouveau jugement qui écarte cette révocation, attendu que les arbitres sont de la nomination du tribunal et non de celle des parties, et ordonne de plus fort l'exécution du jugement précédent, par le motif que les arbitres, n'ayant point encore prononcé comme juges, n'ont point perdu leur qualité. Ce jugement fut confirmé par arrêt de la cour de Lyon, du 7 avril 1806; — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le pourvoi du réclamant est mal fondé dans ses moyens contre les jugements, les arbitres juges n'ayant point encore prononcé définitivement et ayant arrêté lesdits comptes sauf erreur de calcul; — Rejette.

Du 1er avril 1807.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Sieyès, rap.

(3) (Wleugels C. Muytincks.)— LE TRIBUNAL; — Considérant que la question proposée devant le juge de première instance, qui tendait à faire décider si les arbitres avaient excédé leurs pouvoirs dans la décision arbitrale, ne pouvait être portée devant les mêmes arbitres qui étaient taxés d'avoir commis cet abus, et qu'ainsi le premier juge ne pouvait refuser de faire droit à cette question; — Dit mal jugé.

Du 8 fruct. an 10.-Trib. d'appel de Bruxelles.

Digitized by Google

p. 58 et 59). — Ces idées ont été reproduites dans l'art. 1019 c. pr. ci-dessus transcrit, aux termes duquel les arbitres décident d'après les règles du droit, à moins que le compromis ne leur donne pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs, et dans les discours des orateurs, nos 7, 19, 24 et 25.

1020. La qualité d'amiable compositeur est d'une importance trop grande pour qu'elle n'ait pas besoin d'être formellement stipulée; et quoiqu'on reconnaisse que cette locution n'est pas sacramentelle, il faut néanmoins que les équivalents soient d'une telle valeur, qu'ils comprennent tout ce que révèle cette expression; ce n'est qu'à cette condition qu'il est exact de dire que l'attribution de la qualité d'amiable compositeur peut être virtuelle. Ainsi, cette attribution a été déclarée résulter, soit de ce que le compromis a donné aux arbitres la faculté de traiter et transiger (Req., 31 oct. 1811, aff. Dubreuil, V. n° 439); — Soit de ce qu'en matière de société, ils ont été chargés de liquider définitivement toutes créances entre associés et avec les tiers, et dispensés en outre de toutes formalités de procédure, avec stipulation que leur jugement fera la loi des parties Rej., 29 nov. 1837) (1). — Mais cette qualité ne résulte ni de ce que les arbitres ont été chargés de juger souverainement et de ce qu'il y a eu renonciation à l'appel et au pourvoi en cassation (Paris, 4 déc. 1828, aff. Boizard, V. n° 93); ni de ce qu'ils ont été dispensés de toutes les formes et délais de droit (Montpellier, 27 août 1824, aff. Bonnet, V. n° 98). —Cela paraît évident, car, d'après les art. 1009 et 1019 c. pr., les arbitres volontaires peuvent aussi être dispensés des formes de procédure.— Les amiables compositeurs sont affranchis en outre des règles de droit: c'est là ce qui les distingue des arbitres volontaires. —Si donc un compromis a investi les arbitres du pouvoir de juger, d'après l'équité, sans être astreints à aucune règle de droit, il y a constitution virtuelle d'une amiable composition, quoique le mot ne se trouverait pas dans l'acte.—Enfin, quelquefois la qualité d'amiable compositeur disparaît devant une attribution plus grande encore, celle qui résulte du pouvoir qui lui est accordé de revêtir d'une transaction un blanc seing que les parties lui ont confié dans ce but.—V. n° 373.

1021. L'appréciation de la qualité d'amiable compositeur présente une question de droit, puisqu'il s'agit de savoir si la stipulation des parties les place dans le cas de l'art. 1019 c. pr. C'est donc à tort, suivant nous, qu'il a été jugé qu'il appartient souverainement aux tribunaux de juger si cette qualité résulte des clauses du compromis (Req., 11 juin 1811) (2). — V. n° 982 et v° Cassation.—Au reste, si les signataires d'un acte de société commerciale portant institution d'amiables compositeurs, ont été renvoyés devant des arbitres, non en vertu de cet acte, dont l'existence est contestée, mais comme associés en participation, les arbitres n'ont point le caractère d'amiables compositeurs (Colmar, 4 avril 1841, aff. Laubacher, V. chap. 12, art. 5).

1022. Toutefois, si, dans un contrat, les parties conviennent expressément que les difficultés qui s'élèveront à raison de leurs droits respectifs seront terminées amiablement et irrévocablement par l'avis d'un arbitre, on ne doit pas regarder comme une dérogation à cette clause la circonstance qu'elles ont, d'un commun accord, nommé chacune un amiable compositeur, en présence du juge de paix qui a nommé un tiers arbitre pour vider la contestation élevée entre elles (Rennes, 17 mai 1827, Fiquemont C. Lebreton).

1023. Enfin, de ce que des arbitres forcés ont été constitués par les parties amiables compositeurs, ils n'exercent pas moins le pouvoir judiciaire (Amiens, 14 août 1837, aff. Parquin, V. n° 106).

1024. Il a été jugé, 1° que la qualité d'amiables compositeurs ne peut être attribuée à des arbitres qu'en matière d'arbitrage volontaire, et non au cas d'arbitrage forcé (Paris, 4 déc. 1828, aff. Boizard, V. n° 93); — mais c'est là faire une distinction que rien ne justifie (V. n° 60), et que condamne même la faveur avec laquelle le législateur a envisagé l'arbitrage entre associés, qui a plus besoin que l'autre peut-être de l'amiable composition; — 2° Qu'elle ne peut être conférée à un tribunal tout entier (V. n° 356); elle pourra l'être à un juge. — V. n° 350.

1025. A l'égard des pouvoirs des amiables compositeurs, la jurisprudence a eu plusieurs fois à en mesurer les limites. — Est-elle allée au delà de l'esprit de la loi de laquelle il résulte implicitement qu'ils sont dispensés « d'observer les règles du droit, » ou, en d'autres termes qu'il leur est permis de juger d'après la seule impulsion de leur conscience et les règles de l'équité? c'est ce qu'on va voir. — D'abord elle a posé ou plutôt répété le principe que, par la nature même de leur mission, ils doivent régler les difficultés qui divisent les parties sans aucune formalité, et suivre dans leurs décisions les règles de l'équité plutôt que celles du droit (Orléans, 14 mars 1822, aff. N....; V. M. Colas de la Noue, qui se borne à indiquer cette solution).—Ensuite, et entrant dans les applications, elle a jugé: 1° qu'ils ont pu rejeter la possession trentenaire et la prescription, opposées par l'une des parties (Req., 31 oct. 1811, aff. Dubreuil C. Roulet); — 2° Que, chargés de faire un partage entre des cohéritiers dont quelques-uns sont mineurs, ils ont pu faire ce partage par attribution au lieu du tirage au sort des lots, renvoyer la licitation des immeubles jusqu'à la majorité des mineurs, et enfin confier jusque-là la régie de ces biens à des majeurs exclusivement (Bordeaux, 29 janv. 1827) (3); — 3° Qu'ils ont pu, dans le but de faire cesser toute indivision entre les associés, attribuer à l'un d'eux exclusivement les créances douteuses de la société, moyennant une certaine somme, et cela en déchargeant

(1) *Espèce:* — (Maillard C. Payn.) — Le 4 fév. 1833, un jugement donne acte à Maillard et à Payn, associés, de la nomination qu'ils font chacun d'un arbitre. — Le 24 février, les arbitres rédigent un procès-verbal constatant que toutes les parties se sont présentées devant eux pour l'exécution du jugement précité, et qu'elles ont fait choix d'un tiers arbitre, pour le cas de partage, déclarant se dispenser réciproquement, ainsi que les arbitres, de toutes formalités de procédure. Ce procès-verbal fut signé par tous les intéressés. — 23 mai 1833, sentence arbitrale qui, relativement à la liquidation de la société entre Payn et Maillard fils, attendu qu'il existe encore une certaine quantité de créances actives litigieuses ou autres à recouvrer, et qu'il est nécessaire, pour faire cesser l'indivision, de les attribuer à l'un des associés, attribue ces créances à Maillard fils, moyennant la somme de 800 fr. arbitrée d'office, sans qu'il puisse exercer aucun recours contre Payn à raison de leur recouvrement.

Pourvoi de Maillard: 1° Violation des art. 51, 54 c. com.; 1007 et 1012 pr. civ., en ce qu'elle a été rendue sur compromis expiré et nul; — 2° Violation des art. 884, 1872 c. civ., et fausse application de l'art. 1019 c. pr. civ., en ce que, au fond, la sentence attaquée ne pouvait pas mettre à la charge du demandeur, sans recours contre son coassocié, le recouvrement incertain de quelques-unes des créances de la société, puisqu'en matière de partage entre associés, la loi renvoie aux règles tracées relativement au partage entre cohéritiers, et que, parmi ces dernières règles, se trouve le principe de la garantie en cas de perte ou d'éviction (885 c. civ.). — On soutenait que les arbitres avaient prononcé, non comme amiables compositeurs, mais bien comme arbitres forcés, et qu'ainsi ils n'avaient pu déroger aux prescriptions de la loi. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche le premier moyen tiré de ce que le jugement aurait été rendu après l'expiration du délai de trois mois; — Attendu qu'il n'est pas établi que les parties aient fixé le délai dans lequel les arbitres auraient été tenus de prononcer; — Attendu que le jugement du 23 mai a été rendu avant l'expiration du délai de trois mois, à dater du 24 février, jour de la comparution des parties devant les arbitres et de leur nouveau compromis; — Sur le deuxième moyen relatif à la liquidation des créances douteuses, et basé sur les art. 884 et 1872 c. civ.; — Attendu que les arbitres ont été chargés de procéder à la liquidation définitive de toutes créances entre les associés et avec les tiers, et dispensés de toutes formalités de procédure, et qu'il a été stipulé que leur jugement ferait la loi des parties; — Qu'il suit de là que, dans l'espèce particulière, ils ont été constitués amiables compositeurs, et ont eu le droit d'adopter et de prescrire, pour les créances douteuses, les mesures qui leur ont paru de nature à concilier les intérêts respectifs des parties et à faire cesser entre eux toute indivision; — Et qu'ainsi la disposition du jugement arbitral qui a fixé les créances douteuses à 800 fr. et a débité le compte du demandeur de cette somme en lui attribuant la propriété desdites créances, doit être considérée comme un règlement d'équité contre lequel les associés ne se sont réservé aucun recours, et qui ne peut, dès lors, être attaqué par la voie du pourvoi en cassation; — Rejette.

Du 29 nov. 1837.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Thil, rap.

(2) (Chesnet C. Cherneau.) — LA COUR; — Attendu, en point de fait, que l'arrêt dénoncé, en appréciant les clauses du compromis, a décidé que les parties avaient conféré aux arbitres le pouvoir de terminer leur différend comme amiables compositeurs; que cela posé, et en point de droit, ils étaient dispensés par l'art. 1028 c. pr. de suivre les formes judiciaires; — Rejette.

Du 11 juin 1811.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Botton, rap.

(3) (Bouchon C. Bouchon.) — LA COUR; — Attendu que, par le

Digitized by Google

les autres coassociés de toute garantie (Rej., 29 nov. 1837, aff. Maillard, V. n° 1020); — 4° Que, chargés de prononcer sur tous les différends élevés entre les parties, ils peuvent, s'il y a lieu, ordonner des compensations entre elles sans excéder leur mandat (Req., 27 fév. 1823) (1); ils peuvent, en cas pareil, a dit la cour royale, prescrire aux parties tout ce que, par voie de transaction, celles-ci auraient pu faire (Angers, 1er juin 1822, même espèce); — c'est là, on le voit, donner la plus grande latitude au pouvoir des amiables compositeurs; et, certes, quand on examine et la nature des débats qui divisaient les parties et l'intention manifestée dans le compromis, on reste convaincu que le pouvoir des arbitres avait pu aller jusque-là; — 5° Que, chargés par les acquéreurs de terrains communaux de procéder à la délimitation du lot de chacun, par application du plan cadastral, mais avec faculté de s'aider de tous autres documents, ils ne sortent pas des termes du compromis et n'empiètent pas sur les attributions de l'autorité administrative, en rejetant comme inexactes les délimitations communales indiquées au plan cadastral, et en jugeant la contestation qui leur était soumise, avec le secours d'une autre délimitation (Req., 19 août 1842) (2); — 6° Qu'ils

compromis en date du 10 juillet 1821, les parties avaient donné aux arbitres dont elles avaient fait choix le droit de prononcer comme juges souverains et même comme amiables compositeurs, sur les points de contestations qui les divisaient et sur les diverses demandes relatées dans le compromis; que, comme amiables compositeurs, les arbitres ont pu procéder au partage, soit en faisant rapporter à chaque cohéritier les biens qu'il avait provisoirement reçus, pour procéder à un partage général de la totalité des biens, soit en attribuant à chacun d'eux les biens dont il jouissait déjà, en ayant soin de suppléer par des apportionnements particuliers à l'insuffisance des parts que les moins avantagés possédaient déjà; que les arbitres ayant pris ce dernier parti, qui conduit comme le premier au partage des biens des auteurs communs, la cour ne peut annuler, pour excès de pouvoir, une décision qui était évidemment dans le cercle de leurs attributions; — Attendu que les parties au compromis savaient qu'un des cohéritiers était mineur; que, dans cette position, en autorisant les arbitres à statuer comme amiables compositeurs, ils leur ont donné le pouvoir de prendre toutes les mesures propres à garantir le partage de toute atteinte, et que les arbitres n'ont point excédé leurs pouvoirs en ordonnant que la vente de la maison située à Bordeaux, et de celle située à Paillet, serait différée jusqu'à la majorité des mineurs, pour le prix en être partagé dans les proportions déterminées; qu'en cela ils ont, comme amiables compositeurs, concilié les intérêts des parties avec les lois qui régissent les biens des mineurs; — Que le même motif justifie le chef de la sentence arbitrale relatif à la gestion d'Élie Bouchon; — Que les arbitres ont formellement exprimé, dans leur sentence, qu'au moyen des diverses décisions et du règlement qui en était la suite, toutes contestations seraient terminées entre les parties, et qu'il était superflu d'expliquer et de motiver le rejet de toutes les autres demandes ou prétentions qui ne se trouvaient pas justifiées ou qui étaient détruites par la liquidation établie; qu'enfin, dans le projet de transaction auquel la sentence donne, par une disposition formelle, force de lois entre les parties, l'art. 9 porte qu'au moyen des dispositions qui viennent d'être arrêtées, les parties renoncent à tous autres droits ou prétentions quelconques résultant des successions des père, mère et frères communs, se tenant respectivement quittes de toutes répétitions, reprises ou reddition de comptes y relatives; qu'après une clause aussi expresse, il est impossible de prétendre que les arbitres ont omis de prononcer sur quelques-uns des objets relatés dans le compromis; que cette disposition, en effet, les renferme tous, et que, s'ils n'ont pas exprimé les motifs de cette décision générale, d'une part, ils en avaient la faculté en qualité d'amiables compositeurs, et de l'autre ce moyen ne rentre pas dans ceux que l'art. 1028 c. pr. permet d'opposer aux sentences arbitrales; — Met l'appel au néant.

Du 29 janv. 1827.-C. de Bordeaux, 1re ch.-M. de Saget, pr.

(1) *Espèce :* — (Buffard C. Lambert.) — Les époux Vitry cèdent aux sieurs Lambert et Huard la superficie d'immenses cantons de bois à exploiter. — Des difficultés se sont élevées entre les parties, relativement au mode d'exploitation. — Jugement préparatoire par lequel le tribunal nomme des experts pour visiter les lieux. — Au moment où les experts se disposent à faire leur rapport, les parties les nomment arbitres, à l'effet de prononcer sur leurs différends. — Le compromis porte que « les arbitres ont le pouvoir de juger comme *amiables compositeurs* sur tous les chefs du procès qui divisent les parties, tant sur le procès relaté au jugement interlocutoire que sur *tous autres qui ont été agités au cours de l'examen des lieux.* » — 25 janv. 1821, sentence arbitrale. — Opposition par Buffard et consorts à l'ordonnance d'exécution, en ce que, 1° le compromis ne désignait pas l'objet de la contestation; 2° en ce que les arbitres, quoique nommés amiables compositeurs, ne pouvaient prononcer des compensations, adjuger des choses non demandées, etc. — 21 juin 1821, jugement qui repousse cette demande et homologue la sentence arbitrale. — Appel.

1er juin 1822, arrêt de la cour d'Angers qui confirme dans les termes suivants : — « Considérant que les parties avaient consenti sur le compromis le plus étendu à être jugées sur tous leurs différends par les arbitres qu'elles avaient choisis; — Qu'elles avaient donné à ces arbitres la qualité d'*amiables compositeurs*, ce qui ajoutait encore plus de latitude au pouvoir qui leur était conféré; qu'ils pouvaient prononcer sur tous les droits respectifs des parties, vérifier, à la vue de l'acte de vente consenti en faveur des sieurs Buffard et consorts, quels étaient les arbres vendus, quels étaient ceux qui étaient réservés, quelles étaient les époques auxquelles les exploitations devaient être opérées, quel était le mode d'exploitation qu'ils devaient observer, et généralement quelles étaient les obligations auxquelles ils étaient assujettis; qu'ils pouvaient constater les malversations qu'ils reconnaîtraient, les évaluer, prononcer des condamnations, ordonner des compensations et prescrire pour l'exécution des actes qui leur étaient soumis tout ce qu'ils trouveraient juste et raisonnable; — Qu'il était dans le pouvoir des arbitres de compenser la valeur des bois indûment coupés avec d'autres bois qui restaient sur pied, et dont ils pouvaient prohiber l'exploitation pour les laisser attachés à la propriété; — Que, reconnaissant dans les exploitations déjà faites des malversations, ils devaient les constater et les évaluer pour établir les indemnités auxquelles ils condamneraient les marchands de bois; qu'ils ont fixé ces indemnités et en ont prononcé la condamnation en faveur des propriétaires; que jusque-là il est évident qu'ils n'ont point excédé leurs pouvoirs; — Qu'après avoir prononcé une condamnation au payement d'une somme en argent, il semble au premier aperçu qu'ils ne pouvaient plus contraindre les marchands de bois à délaisser une partie des bois qui était leur propriété; mais il faut observer que c'est au même instant et par le même jugement qu'ils prononcent ainsi, que c'est véritablement une compensation qu'ils ordonnent jusqu'à concurrence des valeurs qu'ils avaient estimées, qu'ils avaient dû faire cette estimation et opérer un compte entre les parties pour fixer ce qui serait dû définitivement entre les parties; que, puisque la clôture de ce compte termine leur jugement et en fait partie, ils ont pu ordonner des compensations; — Qu'il ne faut pas perdre de vue qu'ils étaient des amiables compositeurs, qu'ils pouvaient juger *ex æquo et bono*, qu'ils pouvaient prescrire aux parties ce que, par voie de transaction, elles auraient pu faire elles-mêmes en ne sortant point du cercle des objets qu'ils étaient autorisés à vérifier, estimer et régler suivant l'impulsion de leur conscience et ce que l'équité leur dicterait. » — Pourvoi fondé sur les mêmes moyens que devant la cour royale. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le compromis fait par les parties a été précédé d'une visite des lieux par experts de leur choix; — Que ce n'est qu'après cette vérification faite en présence des parties qu'elles nommèrent ces mêmes experts pour juger tous leurs différends par la voie de l'arbitrage comme amiables compositeurs; — Que, par ce compromis, les parties, désirant éteindre à l'avenir toute espèce de difficulté, avaient donné aux arbitres le pouvoir illimité de terminer à l'amiable non-seulement le procès, mais encore tous les autres chefs de demande agités dans le cours de l'examen des lieux; — Qu'il résulte de ces faits constatés que les arbitres ne se sont point écartés de leur mandat; — Rejette.

Du 27 fév. 1823.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Liger, rap.

(2) *Espèce :* — (Ribeyrolles C. André, etc.) — La commune de Mende avait vendu, en 1838, un terrain communal aux sieurs Ribeyrolles, Rey, André et autres. Des contestations s'élevèrent, entre les acquéreurs, sur la délimitation de leurs acquisitions respectives; elles furent déférées par les parties à des arbitres qu'elles nommèrent amiables compositeurs, et avec les pouvoirs les plus étendus, notamment de s'aider de tous les documents propres à les éclairer sur les limites à définir. Les parties avaient, il est vrai, désigné aux arbitres, comme document spécial à appliquer, le plan cadastral de la commune; mais, comme on vient de le dire, les arbitres pouvaient consulter tout autre document. — La sentence fut rendue, les limites fixées, et même les frais de l'arbitrage taxés par les arbitres eux-mêmes, et répartis entre les parties. Les arbitres déclarèrent, pour éclairer leur décision, que la véritable ligne de division, entre la commune de Mende et celle de Badaroux, se trouvait au ravin de la Valette..., bien que le plan cadastral contînt une indication différente. Cette sentence fut revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*. Sur la menace d'actes d'exécution, les sieurs Ribeyrolles et Rey payèrent les frais sous réserve de se pourvoir contre la sentence. — Opposition par eux à l'ordonnance d'*exequatur*. — Jugement qui les en déboute.

Sur l'appel, arrêt confirmatif de la cour de Nîmes, du 21 nov. 1840, ainsi motivé : — « Attendu qu'en payant le montant des frais de la sentence arbitrale, les parties de David ont fait un acte d'acquiescement qui les rend irrecevables à l'attaquer, et que c'est mal à propos qu'ils prétendent n'avoir payé que comme contraints, puisque l'art. 1028 c. pr. fournissait un moyen de s'opposer à l'exécution de ladite sentence, et, par suite, d'obtenir la suspension des poursuites contre eux commencées; — Qu'en présence d'un fait aussi décisif que celui de ce payement, lesdites parties de David ne sauraient être admises à soutenir qu'elles n'avaient pas l'intention d'acquiescer, alors surtout qu'elles y ont procédé sans aucune sorte de réserves ni de protestations; — Que ce n'est pas avec plus de fondement qu'elles prétendent que la sentence était entachée

Digitized by Google

peuvent se dispenser de se conformer ponctuellement, dans le règlement d'un compte, à la disposition de l'art. 540 c. pr., relative à la fixation distincte de la recette et de la dépense (Rennes, 6 janv. 1844) (1); — 7° Que les amiables compositeurs, en un mot, sont affranchis de toutes les formalités et obligations des arbitres (Agen, 20 janv. 1832) (2); proposition trop générale, car ils ne peuvent juger après les délais que les parties ou la loi ont établis (Nîmes, 30 janv. 1812, aff. Gentil, V. n° 807; argum. Req., 12 fév. 1812, aff. Morone, V. n° 410), ni sortir des termes du compromis, c'est-à-dire statuer sur des objets qui n'y sont point compris.

1026. Il résulte bien évidemment des termes de l'art. 1019 que les amiables compositeurs ne sont pas astreints à suivre les règles du droit dans leurs décisions; mais suit-il de là qu'ils puissent aussi se dispenser d'observer les formes de procédure? Certes, s'il est une attribution qui convienne en première ligne aux amiables compositeurs, c'est bien manifestement celle-là; et c'est celle, hâtons-nous de le dire, que, malgré une faible dissidence

---

de nullités d'ordre public, d'où résulterait que ces nullités n'auraient pu, dans aucun cas, être couvertes par un acquiescement, et que, par conséquent, la fin de non-recevoir qu'on leur oppose ne serait pas fondée; — Attendu, en effet, que les moyens de nullité qu'elles invoquent ne sont point d'ordre public, et que, d'ailleurs, ils manquent complétement en fait, de sorte que, lors même que la fin de non-recevoir serait écartée, encore y aurait-il lieu à confirmer la décision des premiers juges;—Que, pour se convaincre de ce double point, il suffit de considérer : 1° que les intimés n'agissent nullement, ainsi que le prétendent leurs adversaires, comme représentants de la commune, mais bien en leur nom personnel, et que leur qualité, sous ce rapport, a été reconnue, par ces derniers, dans tous les actes du procès, et notamment dans le compromis même qui en fait la base; que, dès lors, la matière ne touchait en rien à l'ordre public; 2° que la juridiction administrative n'est ici nullement intéressée, ne s'agissant pas de régler et de faire juger, avec la commune de Mende, la partie de l'acte de vente par elle consentie, mais seulement des difficultés survenues entre de simples particuliers, à raison de certaines des propriétés vendues, contestations qui sont exclusivement du ressort des tribunaux ordinaires; 3° que les arbitres ne sont point sortis des termes de leur compromis, puisque leur mandat consistait essentiellement à limiter les propriétés des parties, et que l'application du plan cadastral n'était qu'un moyen pour arriver à ce but, et non pas le but lui-même; 4° enfin que les parties avaient elles-mêmes investi les arbitres du pouvoir de régler les frais de l'arbitrage; mais que, d'ailleurs, lors même que ce mandat pourrait être considéré comme ne s'étendant pas jusqu'à la taxe de leurs propres honoraires, ce n'était point là un moyen de nullité contre la sentence en elle-même, mais qu'il y avait lieu simplement, de la part des appelants, à faire opposition au montant de ladite taxe, et à en obtenir la réduction par toutes les voies de droit. »

Pourvoi de Ribeyrolles et Rey, pour violation de l'art. 1028, § 1, c. pr., des lois des 24 août 1790 et 16 fruct. an 3, de l'ordonnance royale du 8 oct. 1821, et des règlements du 10 oct. de la même année et du 16 mars 1827, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable une sentence arbitrale qui, en dehors des termes du compromis et contrairement à toutes les règles de compétence, avait interprété un acte de vente administratif et réformé les actes de l'autorité administrative qui avaient délimité la commune de Mende et celle de Badaroux. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la cause ne présentait à l'examen de la cour royale de Nîmes qu'une question d'interprétation d'un acte de compromis entre deux parties maîtresses de leurs droits, et qui donnait aux arbitres nommés le pouvoir le plus illimité de fixer ces mêmes droits, puisqu'il les constituait amiables compositeurs, et leur recommandait, d'ailleurs, de s'aider de tous les documents dans lesquels ils croiraient pouvoir trouver les lumières qui leur seraient nécessaires; qu'en jugeant, dans ce cas, que les arbitres étaient restés dans les limites du compromis, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1028 c. pr. civ. ni aucune autre loi; — Rejette.

Du 19 août 1842.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Joubert, rap.

(1) (Dugast C. Dumartray.) — LA COUR; — Sur le mérite de l'appel incident : — Considérant, sur l'appel principal interjeté par Dugast, qu'aux termes du compromis les arbitres étaient institués amiables compositeurs, avec pouvoir de statuer en dernier ressort, sans être astreints à aucune forme ni délai de procédure; — Considérant que des pouvoirs aussi étendus dispensaient les arbitres de se conformer ponctuellement dans le règlement du compte entre parties aux prescriptions de l'art. 540 c. pr. civ.; qu'ils pouvaient se borner, comme ils l'ont fait, à établir la balance du compte, sans énoncer la recette et la dépense; qu'il en est de même de la prétendue irrégularité relevée par les premiers juges, résultant de ce que Dugast aurait laissé en blanc deux sommes dans l'établissement de ses conclusions; qu'on ne peut en induire que les arbitres auraient jugé hors des termes du compromis; — Considérant, quant au moyen de nullité admis par les premiers juges, résultant de ce que les arbitres auraient jugé hors des termes du compromis, en faisant rédiger par un tiers le compte courant annexé à la sentence, que, dans l'espèce, les arbitres, après avoir fixé les sommes qui devaient entrer en recette et en dépense dans le compte à régler, ont pu, sans excès de pouvoir, après avoir ordonné que ce compte serait réglé par comptes courants et balances semestrielles, commettre un tiers pour faire ce travail purement arithmétique; qu'on ne saurait soutenir qu'ils ont ainsi délégué une partie de leurs pouvoirs, puisqu'ils se sont approprié le compte courant dressé par le tiers faisant l'office d'expert : 1° en le signant et l'arrêtant en double; 2° en adoptant par leur sentence le reliquat de ce compte, et en le fixant à une somme définitive; — Considérant que la circonstance que ce compte courant n'a pas été inséré dans la sentence arbitrale, et n'a pas été déposé au greffe avec cette sentence, ne peut être une cause de nullité; qu'en effet, en matière de compte, la loi n'exige pas que les comptes soient insérés en entier dans les jugements; que, dans l'espèce surtout, où les arbitres étaient dispensés de toute forme de procédure, il leur suffisait, après avoir fait subir au compte fourni par Dugast les réductions et les recharges qu'ils jugeaient équitables, de fixer le reliquat en s'appropriant le compte dressé par le tiers; que leur sentence se suffit donc à elle-même, indépendamment de ce compte courant, qui n'en est pas une partie essentielle, et qui n'a eu d'autre objet que d'arriver à la fixation de la balance admise dans la sentence, et à mettre les parties à même de redresser les erreurs matérielles; — Considérant qu'en supposant même qu'on pût admettre que le compte courant fît partie essentielle de la sentence, comme ce compte a été signé et arrêté par les arbitres le jour même où ils ont rendu leur sentence, on ne saurait prétendre avec l'intimé que la sentence aurait été rendue après le délai accordé aux arbitres pour rendre leur décision, à raison de la circonstance que Dugast avait quinze jours à partir de la sentence pour délivrer à Dumartray une copie de ce compte certifiée par les parties; que l'époque de la délivrance de cette copie est tout à fait indifférente pour la véritable date du compte courant et de la sentence, qui demeure fixée par les arbitres au 12 déc. 1842, et, par conséquent, dans le délai utile pour juger; — Considérant qu'il importe peu que le compte courant arrêté par les arbitres n'ait pas été déposé en même temps que la sentence arbitrale; qu'en effet ce dépôt était inutile si, comme on l'a dit, la sentence se suffisait à elle-même; et, en supposant que ce compte fasse partie essentielle de la sentence, le défaut de dépôt ne saurait entraîner la nullité de la sentence en présence de l'art. 1028, qui est limitatif, et du compromis qui dispensait les arbitres amiables compositeurs du dépôt de leur sentence, ce qui rend inapplicable à l'espèce le délai fixé par l'art. 1020, délai dont les arbitres étaient formellement dispensés, et dont l'observation n'est d'ailleurs pas prescrite à peine de nullité; — Considérant qu'il résulte des motifs ci-dessus déduits que les premiers juges ont à tort prononcé la nullité de la sentence en se fondant sur ce que les arbitres auraient jugé hors des termes du compromis en faisant rédiger par un tiers le compte courant qu'ils se sont plus tard approprié en l'arrêtant et en en adoptant les bases dans leur sentence, soit par une prétendue inexécution des art. 540 et 1020 c. pr. civ., soit parce qu'ils auraient jugé sur compromis expiré; — Considérant, quant au moyen de nullité déduit de ce que les arbitres, en fixant leurs honoraires et en condamnant les parties à les payer, auraient commis un excès de pouvoir et seraient sortis des termes du compromis, que ce moyen est bien fondé, si l'on considère que ni la loi ni le compromis ne conféraient aux arbitres le pouvoir de prononcer cette condamnation; que, s'il est vrai que les parties avaient respectivement conclu devant les arbitres à la condamnation aux dépens, on ne peut rigoureusement comprendre comme faisant partie des dépens les honoraires des arbitres; — Mais considérant que, si, quant à ce chef, il y a eu excès de pouvoir de la part des arbitres, on ne saurait en induire, comme l'ont à tort décidé les premiers juges, que la nullité qui affecte ce chef de la sentence doive entraîner la nullité de toute la sentence; qu'en effet les autres chefs de cette sentence sur lesquels les arbitres ont statué n'ayant aucune connexité avec la condamnation au payement des honoraires, il y avait au contraire lieu d'appliquer la maxime *tot capita, tot sententiæ*, et, par suite, de n'annuler la sentence qu'au chef où il avait été prononcé hors des termes du compromis, et de la maintenir dans ceux où les arbitres s'y étaient conformés; — Par ces motifs, corrigeant et réformant, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire; —Annule la sentence arbitrale du 12 déc. 1842, au chef seulement portant fixation des honoraires des arbitres et condamnation des parties au payement desdits honoraires.

Du 6 janv. 1844.-C. de Rennes.-M. Pottier, pr.

(2) (Meulhet C. Cassan.) — LA COUR; — Attendu que l'on ne peut admettre d'autres moyens de nullité contre les sentences arbitrales que ceux qui sont directement exprimés par l'art. 1028 c. pr.; qu'en ce qui touche spécialement le tiers arbitre, l'article précité n'attache la nullité qu'au cas où le tiers arbitre aurait rendu le jugement sans avoir conféré avec les arbitres partagés; — Attendu que le jugement arbitral dont s'agit constate non-seulement que le tiers arbitre avait, avant de juger, con-

Digitized by Google

(Limoges, 17 fév. 1823) (1), la jurisprudence la plus accréditée a fait dériver virtuellement de l'amiable composition (Req., 11 fév. 1823 (2); Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, n° 898); et, par exemple, ils sont dispensés : 1° de faire signer par les parties les conclusions qu'ils énoncent dans leur procès-verbal avoir été prises par elles (trib. de Paris, 31 juill. 1828, aff. Thiollier, V. n° 716); pourvu, selon nous, que ces conclusions ne changent pas les termes du compromis et ne soient pas de nature à compromettre les droits des parties (V. n°s 740 et suiv.);— 2° de mentionner dans leur jugement les conclusions des parties (Bordeaux, 22 mai 1832, aff. Chabrelie, V. n° 242); 3° de suivre les règles de la procédure relatives aux enquêtes, c'est-à-dire que, sans ordonner une enquête, ils peuvent entendre d'office des témoins (Paris, 18 nov. 1840 (3), et l'arrêt qui suit); 4° de motiver leurs sentences (Bordeaux, 28 nov. 1835) (4). — V. n°s 1031 et suiv.

1027. Une question non moins controversée est celle de savoir si, en nommant des amiables compositeurs, les parties sont censées avoir renoncé à appeler de leurs décisions. La négative, fondée sur ce que la loi n'a point interdit l'appel contre ces décisions, est soutenue par M. Goubeau, t. 2, p. 257, et a été consacrée par quelques arrêts (Metz, 22 juin 1818; Toulouse, 5 mars 1825; Bordeaux, 13 janv. 1827; Rouen, 22 av. 1834) (5).

---

féré avec les arbitres partagés sur les difficultés qui divisaient les parties, mais encore qu'il avait visité les lieux contentieux, assisté des arbitres et en présence des parties, qu'il serait d'autant plus injuste de prononcer la nullité du jugement arbitral, soit parce que les arbitres divisés n'ont pas rédigé leur avis distinct et motivé, soit parce que le tiers arbitre n'a point énoncé dans son jugement qu'il se réunissait à l'un des avis des autres arbitres, ainsi que le prescrivent les art. 1017 et 1018 c. pr., qu'indépendamment que l'omission de cette formalité n'est point frappée de nullité par la loi, les parties avaient investi les arbitres du droit de prononcer comme arbitres arbitrateurs, amiables compositeurs, avec dispense des formalités judiciaires, renonciation à toute espèce de recours contre leur décision, et avec obligation de s'en tenir à tout ce qui serait fait par les arbitres; qu'une pareille latitude donnée aux arbitres ne permet point d'examiner la forme en laquelle ils ont procédé hors des cas formellement énumérés dans l'art. 1028 du code précité; d'où suit que l'opposition de Meulhet est mal fondée; — Met l'appel au néant.

Du 20 janv. 1832.-C. d'Agen, 2e ch.-MM. Lutrery et Dayries, av.

(1) (Poitier C. Delaplagne.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres qui ont rendu le jugement arbitral du 22 juin dont est appel, n'ont point observé les formes prescrites pour les tribunaux; que cependant l'art. 1009 c. pr. leur en imposait l'obligation, les parties ne les en ayant pas dispensés par le compromis qui leur conférait leurs pouvoirs; — Que vainement on a prétendu que les arbitres étant, par le compromis qui les avait nommés, autorisés à prononcer comme amiables compositeurs, ils étaient dispensés de se conformer aux formes prescrites pour les tribunaux, de même qu'ils n'étaient pas tenus de suivre rigoureusement les règles du droit dans leur décision; que l'art. 1009 c. pr., qui prescrit aux arbitres de suivre dans la procédure les délais et les formes établis pour les tribunaux, à moins que les parties n'en soient autrement convenues, et l'art. 1019, qui leur enjoint de décider suivant les règles du droit à moins qu'ils n'aient pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs, ont un objet distinct et particulier; que le premier de ces articles se rapporte à la forme et le second au fond; qu'ainsi il ne s'ensuit pas que les parties, en donnant à leurs arbitres la faculté de prononcer comme amiables compositeurs, et de s'écarter, au fond, des règles du droit rigoureux, aient, par cela même, entendu renoncer à l'observation des formes légales et ordinaires, soit relativement à la procédure qui précède le jugement arbitral, soit relativement à ce jugement en lui-même; — Déclare le jugement nul.

Du 17 fév. 1823.-C. de Limoges.-M. de Gaujal, 1er pr.

(2) (Dardenne C. Habert.) — LA COUR; — Attendu qu'il est justifié par le compromis soumis par les parties, ainsi que l'ont reconnu et le jugement de première instance et l'arrêt attaqué, que l'arbitre choisi et nommé pour terminer leurs différends fut investi du pouvoir de prononcer comme amiable compositeur sur ces différends; d'où il suit qu'il peut juger sans être astreint à aucunes formes de procédure, et qu'ainsi le reproche de les avoir violées est dénué de toute espèce de fondement; — Rejette.

Du 11 fév. 1823.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Gartempe, rap.

(3) *Espèce :* — (Forestier C. Menant.) — Jugement du tribunal de Châteaudun, du 7 fév. 1840, qui le décide ainsi, par les motifs suivants : — « En ce qui touche le moyen de nullité proposé par les demandeurs, résultant de ce que les formalités prescrites par le code de procédure relativement aux enquêtes n'auraient pas été observées; — Attendu que les arbitres avaient reçu des parties le pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs; que, dès lors, ils n'étaient point tenus de décider d'après les règles du droit; qu'ils n'étaient donc pas astreints à suivre les règles de la procédure, et pouvaient, en conséquence, juger sans ordonner d'enquête, de quelque manière qu'elle eût été faite; que le jugement arbitral rendu sans que les formalités relatives aux enquêtes eussent été observées ne peut être déclaré nul sous ce rapport. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 18 nov. 1840.-C. de Paris, 2e ch.

(4) (Allien C. Allien.) — LA COUR; — Considérant que, devant la cour, le sieur Allien n'a fait valoir que deux griefs contre le jugement du tribunal de la Réole, l'un pris de ce que la sentence du 14 juill. 1834 n'était pas motivée, l'autre fondé sur ce que les arbitres avaient entendu des témoins sans ordonner préalablement leur audition; d'où résultait que les arbitres avaient jugé hors des termes du compromis; — Considérant, sur le premier grief, que les sieurs Marsan et Couraud étaient non des arbitres de rigueur, mais des arbitrateurs et amiables compositeurs, qui pouvaient, aux termes de l'art. 1019 c. pr., s'écarter de la vérité du droit, et à plus forte raison de la rigueur des formes; — Considérant, en outre, que le compromis portant nomination des sieurs Marsan et Couraud affranchit formellement ces experts, arbitres amiables compositeurs, de l'obligation d'observer les délais et formes de procédure établis pour les tribunaux; qu'il est donc incontestable qu'en s'abstenant de motiver par des considérants leur sentence, les arbitres n'ont point statué hors des termes du compromis, puisque les motifs rentrent dans les formes de la procédure, et que les parties les avaient dispensés d'y soumettre leurs opérations; — Considérant, sur la seconde exception du sieur Allien, que le droit de juger dont étaient investis les arbitrateurs leur donnait celui d'entendre des témoins pour éclairer leur justice, et que, dispensés de suivre les formes de la procédure, ils ont pu directement appeler ces témoins devant eux; que ce n'était point juger hors des termes du compromis, mais au contraire s'y conformer; que, d'ailleurs, la sentence atteste que les arbitres ont lu tous les mémoires produits par les parties et se sont entourés de tous les renseignements nécessaires; — Confirme.

Du 28 nov. 1835.-C. de Bordeaux, 2e ch.-M. Dégranges, pr.

(5) 1re *Espèce :* — (Champion C. Moissant.) — LA COUR; — Attendu que tout jugement arbitral est soumis à l'appel, si les parties n'y ont explicitement renoncé; — Attendu qu'il y a erreur manifeste dans le paradoxe qui tendrait à vouloir faire induire, de la faculté donnée aux arbitres de juger comme amiables compositeurs, une renonciation tacite à l'appel; — Attendu que la loi ne distingue pas plus dans un cas que dans l'autre; que son texte comme son esprit (art. 1010, 1019, 1023 et 1026 c. pr.) repoussent une aussi fausse interprétation; car si, dans un cas, la violation des lois positives devient un grief d'appel, il y aurait aussi moyen d'appel et motif de réformer, si l'on avait méconnu l'équité, cette première règle du droit et dont l'application n'est ni capricieuse, arbitraire et variable au gré des passions humaines, comme semblerait y conduire le système qui admettrait qu'il n'est pas possible de juger si des amiables compositeurs ont ou non prononcé équitablement (*); — Au fond, attendu que les arbitres se sont strictement renfermés dans les bornes du pouvoir qui leur fut conféré. — Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par l'intimé, sur l'appellation, au fond; — Confirme.

Du 22 juin 1818.-C. de Metz.-M. Voysin de Gartempe, 1er pr.

2e *Espèce :* — (Dufaur C. Dufaur.) — LA COUR; — Attendu que les deux degrés de juridiction sont d'ordre public en France; que nul ne peut en être privé que par une disposition formelle contenue dans une loi d'exception, ou par l'effet de sa libre volonté; qu'il faut, par suite, une renonciation formelle et expresse à user du droit commun, pour que tout recours en appel soit interdit contre une première décision; que les renonciations ne se présument pas, et que c'est à celui qui soutient qu'on a renoncé à les établir; — Que, lorsque les parties préfèrent des juges de leur choix à ceux qui leur sont donnés par le prince, cet ordre de juridiction volontaire est soumis aux mêmes formes et aux mêmes règles introduites devant les tribunaux; mais chacun peut renoncer à une faculté introduite en sa faveur; il est libre aux parties de dispenser les arbitres du serment, des délais et des formes observées devant les tribunaux; ils peuvent aussi être dispensés de suivre les règles strictes du droit, pour s'en tenir à l'équité, et alors ils reçoivent le pouvoir de juger comme amiables compositeurs; — Attendu que l'art. 1010 c. pr., qui domine le titre de l'arbitrage, prouve que l'appel est admis contre toutes sentences, sauf celles qui sont rendues sur appel ou requête civile; que ce principe ne reçoit aucune exception pour le cas où les arbitres sont nommés amiables compositeurs; que l'art. 1019 se borne à donner aux amiables compositeurs plus de latitude pour tempérer le droit rigoureux par l'équité naturelle; qu'il serait contraire au bien de la justice, à l'intérêt des parties et à la volonté de la loi de supprimer tout recours, alors que les juges qui prononcent en premier ressort reçoivent des pouvoirs plus étendus; — Attendu que la

(*) Nous croyons que ce dernier motif est erroné : les jugements des amiables compositeurs ne peuvent être réformés sous le prétexte qu'ils ne sont pas conformes à l'équité; autrement, le pouvoir qui leur est accordé se réduirait pour ainsi dire à rien.

Digitized by Google

1028. Mais l'opinion suivant laquelle la voie de l'appel est fermée est plus généralement admise (Rennes, 10 fév. 1813; Agen, 8 déc. 1815; Nancy, 26 déc. 1825; Colmar, 28 août 1826; Limoges, 3 avril 1835; Bourges, 24 mai 1837; Paris, 3 déc. 1840; Bastia, 10 mars 1841; Nîmes, 27 avril 1841 (1). — Conf. Grenoble, 12 fév. 1842, aff. Lavalette; Orléans, 9 mai 1843, aff. Boyer; MM. Favard, v° Arbitre, sect. 1, § 4, n° 2; Carré et Chauveau, n° 3296; Mongalvy, n° 335; A. Dalloz, n° 52; Bellot, t. 2, p. 269; Thomine, t. 2, p. 663, Rodière, t. 3, p. 33); — et cette dernière opinion doit être suivie, car, avec le caractère d'amiables compositeurs, l'attribution du dernier ressort résulte virtuellement de ce que les arbitres amiables compositeurs ne sont pas astreints aux règles du droit. Autrement, leurs décisions seraient exposées à une réformation presque certaine, puisque le

---

qualité d'amiables compositeurs donnée aux arbitres n'a pas suffi pour leur imprimer le droit de prononcer en dernier ressort, et que les termes du compromis ne contiennent aucune renonciation à la faculté d'appeler de la sentence; que les parties ne se sont interdit ce droit que pour le cas particulier où un tiers arbitre serait appelé à statuer en cas de discord; et loin qu'on puisse en induire un motif pour prouver l'intention des parties à renoncer, l'exception admise pour un seul cas, et la décision appliquée au tiers arbitre seul, prouve que, dans le cas où ce tiers arbitre ne serait pas appelé, la sentence est demeurée soumise aux règles du droit commun; — Attendu que le reproche d'avoir jugé hors des termes du compromis n'est pas le seul adressé aux arbitres; qu'on argue leur sentence d'erreur dans la décision, sur les points qui leur étaient réellement soumis, par où la voie de l'appel, seule admissible dans ce cas, a été ouverte à Mathieu Dufaur.

Du 5 mars 1825.-C. de Toulouse, 1re ch.-M. de Faydel, pr.

3e *Espèce :* — (Vondhoren *C.* Capelle.) — LA COUR; — Attendu que, sous la législation actuelle, il est de droit commun que toutes les contestations puissent subir deux degrés de juridiction; qu'ainsi, lorsqu'il y a été décidé par une première décision, l'appel est recevable, à moins que les parties n'y aient renoncé, ou que la prohibition n'en ait été faite par la loi; que cette règle régit les sentences arbitrales comme toutes les décisions judiciaires; que l'art. 1010 permet aux parties de renoncer à l'appel; que le § 2 du même article mentionne le cas où l'arbitrage est définitif et sans appel; — Attendu que les parties ne se trouvent pas dans les cas prévus par l'art. 1010; — Attendu qu'on ne saurait faire résulter la renonciation à l'appel de la circonstance que les arbitres ont été nommés arbitres arbitrateurs et amiables compositeurs; qu'il résulte bien de ces expressions, qu'aux termes de l'art. 1019 du même code, les arbitres ont été dispensés de prononcer d'après les règles du droit, mais qu'il n'en résulte nullement que leur décision dût être à l'abri de l'appel, si les parties pensaient qu'ils ont commis des erreurs graves ou jugé contre les règles de l'équité; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir.

Du 13 janv. 1827.-C. de Bordeaux, 2e ch.-M. Ravez fils, av. gén.

4e *Espèce :* — (Dumontier *C.* Néel.) — LA COUR; — Considérant qu'il résulte de la combinaison des art. 1009, 1019 et 1023 c. pr. civ. qu'on ne peut opposer une fin de non-recevoir contre l'appel interjeté d'une sentence arbitrale, quoique rendue par des arbitres nommés amiables compositeurs; — Qu'en effet, les arbitres amiables compositeurs sont seulement dispensés de se conformer aux règles de droit, ce qui se trouve confirmé, d'ailleurs, par les dispositions de l'art. 1023 conçues en termes génériques; — Réforme, déclare Néel mal fondé.

Du 22 av. 1834. C. de Rouen, 1re ch.-M. Harel, pr.

(1) 1re *Espèce :* — (Goussé *C.* Besnard.) — 10 fév. 1813.-C. de Rennes.

2e *Espèce :* — (Pialapra *C.* Arnal.) — LA COUR; — Attendu qu'en donnant aux arbitres le pouvoir de juger comme amiables compositeurs, et en les affranchissant de suivre les règles de droit, les parties sont censées avoir renoncé à l'appel.

Du 8 déc. 1815.-C. d'Agen, 2e ch.-M. Lebé, av. gén., c. conf.

3e *Espèce :* — (Marchal *C.* Discours.) — LA COUR; — Considérant, sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel, que le compromis du 1er juillet dernier a autorisé les arbitres y dénommés à juger, en cette qualité et en celle d'amiables compositeurs, les diverses contestations existantes, sans être astreints à aucune expertise, écriture, formalité, rapport et autres voies de procédure, prescrites en matière ordinaire, en s'entourant de tous les renseignements, documents, appréciations qu'ils jugeraient convenables pour éclairer toutes les questions qu'ils auraient à juger; enfin, que ledit compromis a étendu la compétence des arbitres à toutes les questions et exceptions quelconques, même et spécialement, à reconnaître, admettre, méconnaître ou rejeter toutes signatures de l'une ou de l'autre des parties, qui seraient respectivement déniées ou méconnues; — Considérant que l'essence même du compromis fixe seule la nature des jugements à rendre en premier ou dernier ressort, abstraction faite de l'opinion qu'auraient exprimée postérieurement à cet égard les arbitres ou les parties par des clauses ou réserves qui, au surplus, dans la cause, paraissent être purement de style; — Que la conséquence naturelle de ces pouvoirs conférés légalement aux arbitres d'après les art. 1009 et 1019 c. pr., est qu'ils ont dû prononcer en dernier ressort; qu'en effet, d'après les art. 1010 du code précité, les parties peuvent, lors ou depuis le compromis, renoncer à l'appel; que la loi n'exigeant pas une renonciation expresse, il s'ensuit qu'elle peut être tacite, pourvu qu'elle résulte clairement des termes et de l'esprit du compromis; que la nomination d'amiables compositeurs, dispensés de toutes formalités écrites, indique éminemment l'intention de renoncer à l'appel; qu'en effet, on ne peut présumer que, soit la législation, art. 1009 et 1019 précités, soit les parties, aient voulu conférer aux arbitres des pouvoirs inutiles et sans objet, ainsi qu'ils le seraient cependant si l'appel de semblables décisions était recevable, puisque, dans ce dernier cas, les tribunaux, qui ne trouvaient d'ailleurs aucun élément d'instruction formalisée, seraient obligés d'apprécier, d'après les règles strictes du droit, les jugements rendus par des amiables compositeurs, et qu'ainsi la convention première des parties serait toujours méconnue; — Déclare l'appel non recevable.

Du 26 déc. 1825.-C. de Nancy.-M. Bresson, pr.

4e *Espèce :* — (Bopp *C.* Keller.) — LA COUR; — Considérant que, par l'art. 5 du compromis du 28 juin 1825, les parties ont conféré à leurs arbitres le pouvoir de prononcer d'après leur conscience et les règles du bon sens et l'équité, en amiables compositeurs, et sans s'arrêter aux règles du droit; — Que ces expressions renferment implicitement une renonciation à la faculté d'appel, puisque les tribunaux ne peuvent juger que d'après les règles de droit, et sans que leurs décisions puissent se baser sur une amiable composition; enfin qu'au cas particulier la loi du contrat serait violée, si la cour décidait en droit les griefs de l'appel; — Déclare l'appel non recevable.

Du 28 août 1826.-C. de Colmar, 3e ch.-M. Jacquot-Donat, pr.

5e *Espèce :* — (Fouix *C.* Fouix.) — Du 3 avril 1835.-C. de Limoges, 3e ch.-M. Tixier-Lachassagne, pr.

6e *Espèce :* — (Didier *C.* Fay.) — LA COUR; — Attendu que le jugement qui nomme les arbitres déclare, du consentement des parties, que ces arbitres jugeront comme amiables compositeurs; que l'appel n'est pas recevable contre les décisions d'amiables compositeurs; — Qu'en vain on oppose que la nomination des arbitres n'a pas été faite par compromis entre les parties; que c'est du consentement de ces derniers que le tribunal a prononcé, et qu'en droit, les transactions faites en justice ont le même effet que celles faites soit devant notaires, soit sous seing privé; — Que, dès lors, si les arbitres ont statué, comme on le prétend, sur un point déjà jugé, la partie qui se plaint ne peut agir que par la voie de l'opposition; — Déclare l'appel non recevable, etc.

Du 24 mai 1837.-C. de Bourges, ch. civ.-M. Mater, 1er pr.

7e *Espèce :* — (Demontry *C.* Bessières.) — Du 3 déc. 1840.-C. de Paris.

8e *Espèce :* — (Cayol et Franceschini *C.* Feydel.) — LA COUR; — Attendu qu'au moyen de l'acte de compromis en date du 15 sept. 1839, les parties ont déclaré vouloir terminer toutes leurs contestations à l'amiable, et ont donné pouvoir aux arbitres nommés de juger leurs différends comme juges-arbitres et amiables compositeurs, sans observer aucune formalité judiciaire, dont les arbitres ont été formellement dispensés; — Attendu que l'art. 1010 c. pr. permet en matière d'arbitrage volontaire de renoncer à l'appel sans exiger que cette renonciation soit expresse; — Que cette renonciation s'induit nécessairement de la qualification d'amiables compositeurs donnée aux arbitres, et d'après laquelle ils se trouvent virtuellement dispensés de suivre les règles de droit, aux termes de l'art. 1019 du même code; — Que cela résulte encore de la déclaration des parties de vouloir terminer leurs contestations à l'amiable, et de la dispense expresse accordée aux arbitres de suivre les formes judiciaires; — Que dans cette circonstance l'intention évidente des parties a été d'accepter la sentence arbitrale comme une transaction, une décision d'équité abandonnée à la conscience des arbitres et non susceptible par conséquent d'être soumise à l'appréciation des tribunaux, lesquels ne peuvent suivre que les règles de droit, tant au fond que pour les formes; — Déclare non recevables.

Du 10 mars 1841.-C. de Bastia.-MM. Colonna d'Istria, 1er pr.-Bortora, 1er av. gén., c. conf.-Caraffa, Carbuccia, Fabriz, av.

9e *Espèce :* — (Carles *C.* Carles.) — LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 1019 c. pr., les arbitres amiables compositeurs ne sont pas tenus de se conformer aux règles du droit; qu'une pareille faculté implique nécessairement, de la part des parties qui ont passé le compromis, la renonciation au droit de l'appel, les cours et tribunaux étant obligés de se conformer aux règles strictes du droit, et ne pouvant par conséquent apprécier une décision qui peut n'être fondée que sur des motifs d'équité; — Attendu, d'ailleurs, que dans le compromis la faculté d'appeler n'a été réservée ni explicitement ni implicitement aux parties; — Par ces motifs, — Rejette l'appel.

Du 27 avril 1841.-C. de Nîmes, 1re ch.-M. Daunant, 1er pr.

Digitized by Google

tribunal à qui l'appel serait dévolu serait, lui, tenu de se conformer à la loi. La conséquence nous paraît forcée. Sans la juridiction en dernier ressort, l'amiable composition n'est qu'un non-sens. — Ces expressions, d'ailleurs, impliquent l'idée d'un jugement d'équité, d'une sorte de transaction irréformable, non-seulement par voie d'appel, mais encore par celle de cassation.

1029. L'amiable composition emporte renonciation à l'appel, alors qu'en outre les arbitres sont dispensés de suivre les formes judiciaires (Bastia, 10 mars 1841, aff. Cayol; Nîmes, 27 avril 1841, aff. Carles, V. n° 1028, 8e et 9e esp.), et que de plus il est déclaré par les parties qu'elles en passeront par leur décision (Nîmes, 9 janv. 1815) (1).

1030. Que doit-on décider si le compromis qui nomme des amiables compositeurs contient la réserve expresse d'appeler de leur sentence? Il a été jugé que la réserve de l'appel était tellement contraire à l'essence de l'amiable composition, qu'elle était inopérante et devait être réputée non avenue (Grenoble, 19 janv. 1835) (2). — Mais le contraire a été plus justement admis (Grenoble, 23 juin 1820; Aix, 12 août 1836) (3). — Ce n'est pas que nous pensions avec la cour d'Aix et avec M. Chauveau sur Carré, n° 3296, que la compromission ne soit pas, en général, exclusive de la réserve. Mais, d'une part, et quelque force qu'on doive accorder au principe d'après lequel les erreurs de droit ne sont pas relevantes, il convient de remarquer qu'il s'agit ici moins d'une loi que de l'interprétation d'une expression dont le sens n'est pas fixé nettement par le législateur; d'autre part, la réserve explicitement stipulée par les parties annonce qu'elles ont compris d'une tout autre manière les pouvoirs des amiables compositeurs; elle témoigne, en tout cas, qu'il y a eu erreur de toutes les parties sur le sens véritable de cette expression, et cette erreur ne doit-elle pas suffire pour leur conserver une voie qu'aucune d'elles n'a voulu abdiquer?

1031. L'opposition en nullité est-elle admise contre les sentences d'arbitres amiables compositeurs? La question est controversée (V. chap. 12, art. 5), mais elle ne semble pas être d'une autre nature que celle qui se présente lorsque les parties ont renoncé à l'appel.

CHAP. 11. — JUGEMENT ARBITRAL.

1032. On entend par jugement arbitral la décision que les arbitres et tiers arbitre, lorsqu'il y a eu lieu à la nomination de ce dernier, rendent sur la contestation qui leur est déférée.

Nous parlerons dans ce chapitre : 1° des formes du jugement; 2° du refus des arbitres de signer, article dans lequel nous exposerons le mode de délibérer des arbitres; 3° des opposition et tierce opposition; 4° des effets du jugement, de sa date et de son influence à l'égard des tiers; 5° du dépôt; 6° de l'ordonnance d'exécution; 7° de l'exécution définitive et de l'exécution provisoire. — Mais avant d'entrer dans les détails que ces divisions comportent, nous allons retracer quelques règles sur les caractères du jugement arbitral, et sur la divisibilité et l'indivisibilité de ses dispositions.

1033. D'abord la sentence des arbitres, lorsqu'elle a été régulièrement rendue, a tout le caractère d'un jugement. C'est ce qui résulte de l'économie de la loi et des qualifications qu'elle renferme; ce point est surabondamment établi dans ce chap. — Ensuite, on a fait remarquer au commencement de ce travail les différences principales qui existent entre l'arbitrage et l'expertise; car il est arrivé qu'à la faveur d'une rédaction moins sévère dans sa forme que celle que présentent les jugements des tribunaux, on a prétendu voir dans une sentence d'arbitres un véritable rapport d'experts; mais cette prétention a été repoussée (V. n° 48). — Et ce n'est pas avec moins de raison qu'il a été jugé que le rapport des experts nommés par des arbitres ne saurait avoir le caractère d'un jugement arbitral, alors même que ceux-ci auraient déclaré dans leur sentence que ce rapport serait exécutoire sans remise, des arbitres n'ayant pas « le droit de déléguer leur pouvoir de prononcer sur le différend » (Req., 17 janv. 1831, aff. Montassier, v° Expertise).

1034. D'après MM. Merlin (réquisit., aff. Merlino, Req., 25 prair. an 11, V. n° 1139) et Dupin (réquisit. aff. Parquin, n° 959), la sentence arbitrale, tant qu'elle n'a pas été revêtue de l'ordonnance d'exécution, ne constitue qu'un acte privé. — On explique plus loin (n° 1164) le sens dans lequel cette proposition, qui est trop générale, doit être comprise.

1035. S'il existe plusieurs chefs de litige, est-il nécessaire qu'ils soient jugés tous par les arbitres, tellement qu'il y ait nullité du jugement si quelques-uns sont restés indécis? L'affirmative s'induit de ces expressions du jurisconsulte Paul, dans la loi 19, § 1, Dig., *De receptis* : « L'arbitre est dit avoir porté son jugement quand il a prononcé de manière à terminer toute la cause des parties. S'il a été nommé arbitre sur plusieurs chefs, il n'est point censé avoir porté son jugement avant qu'il ait terminé tous les points contestés, et il pourra toujours être forcé par le préteur. » — Il paraît bien être dans l'esprit de cette loi que la sentence de l'arbitre serait nulle si quelques chefs du litige étaient restés indécis. On peut dire, dans le sens de cette doctrine, que l'arbitrage présente quelque affinité avec la transaction, et que, comme celle-ci, il forme un ensemble qui doit être annulé dès que l'une de ses parties ne peut subsister; — Que quand des individus se mettent en arbitrage, c'est dans la pensée que tout ce qui est contenu dans le compromis sera réglé, et qu'ils n'auraient probablement pas eu l'intention d'entrer dans cette voie, s'ils devaient se trouver dans la nécessité de recourir à la juridiction ordinaire; que dès lors donc qu'en une partie leur vœu n'est pas rempli, le jugement doit périr en totalité; que cela est surtout rationnel, lorsqu'il y a eu une amiable composition, et qu'il y aurait quelque chose d'anormal à ce qu'une partie des chefs litigieux fût jugée suivant les règles de l'équité, lorsque l'autre devrait l'être d'après les principes rigoureux du droit; qu'il est vrai que, dans cette hypothèse, les parties peuvent, d'un commun accord, déférer le jugement du surplus aux arbitres; mais que, d'une part, il est possible que ceux-ci refusent d'accepter de nouveau cette mission,

(1) (Serres C. Laurent.) — LA COUR; — Attendu que, lors du procès-verbal du 9 août 1810, les parties promirent d'en passer par la décision de l'expert que le juge de paix nommerait d'office, et qu'il fut regardé comme amiable compositeur; — Que par là les parties renoncèrent à la faculté d'appeler de sa décision; — Que l'art. 1010 c. pr. ne veut pas que la renonciation à la faculté d'appeler lors ou depuis soit exprimée en termes sacramentels; — Que, dans le compromis du 9 août 1818, cette renonciation est suffisamment exprimée par la promesse d'en passer par la décision de l'arbitre, qui serait considéré comme amiable compositeur, et, de leur consentement, dispensé de toutes formalités de justice; — Que la qualité d'amiable compositeur, dispensé de toutes formalités de justice, en concours avec la promesse d'en passer par sa décision, est nécessairement incompatible avec la faculté d'appeler; — Déclare l'appel non recevable.

Du 9 janv. 1813.-C. de Nîmes.

(2) *Espèce :* — (Bonichon C. Bron.) — Des difficultés s'élevèrent entre les sieurs Bron et Bonichon au sujet de leur propriété respective. — Un arbitrage fut par eux constitué. — Dans le compromis ils déclarèrent, à plusieurs reprises, qu'ils se réservaient l'appel, et, par une clause finale, ils déclarèrent dispenser les arbitres de suivre les formalités de procédure, vu qu'elles les nomment comme amiables compositeurs, néanmoins pour ne juger, comme il a été dit, qu'en premier ressort. — Les arbitres nommés rendirent leur jugement le 2 déc. 1833. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les arbitres chargés de statuer sur les contestations existantes entre les parties, non-seulement ont été dispensés de suivre les formes, mais encore ont été chargés de statuer comme amiables compositeurs; — Attendu qu'il suit d'un qualification semblable l'exemption, pour les arbitres, de suivre les formes du droit; que, pour statuer sur le bien ou mal jugé de leur sentence, il faudrait que les magistrats chargés de statuer sur l'appel pussent aussi s'écarter des règles du droit, ce qu'il ne leur est pas donné de faire; — Qu'en effet, le magistrat ne peut et ne doit, dans les jugements, s'écarter des règles du droit; que dès lors, l'appel d'une pareille sentence est non recevable, et la réserve d'appel insérée dans le compromis reste sans objet; — Déclare l'appel non recevable.

Du 19 janv. 1835.-C. de Grenoble, 1re ch.-M. de Noaille, pr.

(3) 1re *Espèce :* — (Empereur C. Empereur.) — LA COUR; — Considérant, en ce qui touche la fin de non-recevoir contre l'appel, que si le pouvoir donné aux arbitres de prononcer comme amiables compositeurs, pouvait faire supposer que les parties auraient renoncé par là tacitement à la faculté d'appeler, cette supposition doit disparaître devant la réserve formelle de l'appel écrite dans le compromis; — Rejette la fin de non-recevoir.

Du 23 juin 1820.-C. de Grenoble, 2e ch.

2e *Espèce :* — (Deprat C. Deprat.) — LA COUR; — Attendu que le compromis passé entre les parties contient la réserve de l'appel; que, dès lors, il est inutile de s'arrêter à l'autre clause (celle qui qualifiait les arbitres d'amiables compositeurs dispensés de juger d'après les règles du droit), qui n'est pas exclusive; — Déclare l'appel recevable, etc.

Du 12 août 1836.-C. d'Aix, 2e ch.

Digitized by Google

ou qu'ils ne puissent le faire; que, d'autre part, il peut arriver que la partie même qui a obtenu gain de cause sur les chefs qui l'intéressaient le plus, et prévoyant peut-être un échec sur les autres, ne consente pas elle-même à recourir aux mêmes arbitres dont les pouvoirs sont expirés; que cependant la règle de la divisibilité, dans le système qu'on combat, serait absolue et ne pourrait être modifiée par les circonstances qu'on vient d'énoncer; — Que des considérations semblables se présentent encore dans le cas où des arbitres ont été institués juges en dernier ressort, et que la théorie de la divisibilité des chefs du jugement aurait pour effet de placer certains chefs sous l'empire de la règle des deux degrés, tandis que les autres seraient jugés en dernier ressort; qu'ainsi, en fait, le principe de la divisibilité doit être rejeté comme contraire à l'intention des parties, et comme n'étant pas compatible avec la juridiction passagère des arbitres, qui, juges aujourd'hui, ne le sont plus demain, et dont les pouvoirs, dès qu'ils ont pris fin, ne peuvent plus ressaisir les chefs qu'ils ont laissés indécis; qu'en droit, au surplus, ce principe heurte directement la lettre de la loi qui, en disant que, dans le cas où la sentence est infectée de l'un des vices mentionnés dans l'art. 1028 c. pr., les parties peuvent faire annuler l'acte qualifié jugement arbitral, exprime suffisamment que c'est la décision dans son ensemble qui est annulée et qu'il n'est pas permis de distinguer où la loi ne l'a point fait, et que l'ancienne règle *tot capita, tot sententiæ* n'est pas applicable en matière d'arbitrage, ainsi que l'exprime la cour de Bastia dans son arrêt du 22 mars 1831, aff. Bernardi (V. n° 305); que c'est en conformité de cette théorie qu'un arrêt de la cour de Rennes, du 14 av. 1812, indiqué par M. Carré sous le n° 3383, dispose : « que l'art. 1028 porte que, dans les cas qu'il spécifie, les parties demanderont la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral, expression qui embrasse l'acte dans sa totalité et non dans une partie seulement; » que ces décisions sont conformes à l'opinion de MM. Carré, n° 3383, Mongalvy, n° 353, et Bellot, t. 3, p. 489; — Que ce qu'on dit ici s'applique au cas où certains chefs ont été jugés par décision interlocutoire, non moins que s'ils l'avaient été par décision définitive; qu'il y a même une sorte d'*a fortiori* dans ce cas, parce que les juges pouvant toujours revenir de l'interlocutoire et le rapporter, il serait irrationnel de lui attribuer un caractère définitif et peut-être irrévocable (si les pouvoirs des arbitres sont en dernier ressort), lorsque, par la sentence définitive, l'interlocutoire aurait peut-être été rétracté; — Qu'au reste, l'opinion de M. Bellot des Minières, t. 2, p. 124, est conforme à la théorie qu'on retrace ici; que cet auteur signale le cas où, une compensation étant proposée, les arbitres auraient laissé ce chef indécis, et qu'il fait remarquer tout ce qu'il y aurait d'absurde à maintenir un jugement qui aurait ordonné le payement d'une créance sans statuer sur l'exception qui était opposée.

Par suite de ces principes, il a été jugé que la nullité qui affecte un chef de la sentence s'étend à tous les autres (Paris, 2 juill. 1835, aff. Bazières, V. n° 1339; Aix, 27 av. 1839, aff. David, V. n° 244). — Ainsi, nulle pour avoir statué sur une question d'état ou sur une question communicable au ministère public, la sentence doit être annulée aussi dans la partie qui prononce sur des droits successifs contestés (Bastia, 22 mars 1831, aff. Bernardi, V. n° 305; Conf. V. n° 576); — De même des arbitres rendent un jugement nul pour le tout, par cela que la matière est indivisible (V. n° 576) ou qu'astreints à suivre les règles du droit, ils ont, en statuant sur une contestation élevée au sujet d'un bail et par le même jugement, déclaré que les loyers seraient compensés avec des créances non liquidées (Gênes, 2 juill. 1810) (1).

1036. Néanmoins, le principe de la divisibilité des divers

(1) *Espèce :* — (Seraphini C. Persico.) — Le 2 nov. 1799, le sieur Persico consentit un bail en faveur du sieur Seraphini. — Des contestations s'étant élevées au sujet de ce bail, les parties passèrent, le 16 déc. 1807, un compromis par lequel elles déclarèrent que leur intention était que l'arbitre qu'elles avaient nommé suivît les règles du droit dans sa décision. — Le 16 mars 1808, jugement arbitral. — Le 21, ordonnance d'*exequatur*. — Seraphini y a formé opposition et a demandé la nullité de la sentence, en se fondant sur ce que l'arbitre n'avait pas jugé selon les règles du droit, lorsqu'il avait déclaré que les loyers s'étaient compensés avec des créances qui n'avaient pas même été liquidées. — Le 29 juin 1809, jugement qui annule en effet la sentence. — Appel de Seraphini. Cet appel est signifié à Persico, et la copie en est laissée à son domicile, en parlant à son maître d'hôtel. — Persico a demandé la nullité de l'appel en la forme et au fond. — Arrêt.

La cour; — Considérant que les paroles employées dans ledit exploit, moyennant lesquelles l'huissier donne notice d'en avoir été par lui laissé la copie au domicile du sieur Seraphini, en parlant à Vincent Rossi, son maître d'hôtel, expriment suffisamment que la copie a été laissée à la personne à laquelle on a parlé, parce qu'il est hors de toute vraisemblance que l'huissier qui se transfère au domicile pour signifier un exploit, qui trouve, au lieu de la partie, un de ses parents ou domestiques, auquel il parle (et l'on doit présumer qu'il ne parle qu'aux fins de l'exploit dont il remet la copie), ait voulu la laisser, ou mieux dire, la jeter indifféremment sur une table, ou dans un coin quelconque de la maison, hors de la vue de la personne à laquelle il a parlé, sans la lui indiquer au moins; lors donc que l'huissier dit avoir laissé la copie de l'exploit au domicile, en parlant à...., il dit suffisamment que la copie a été laissée à la personne à laquelle il a parlé. Le mode avec lequel il l'a laissée, c'est-à-dire s'il l'a laissée en la déposant matériellement dans les mains de la même personne, ou sur une table, par exemple, sous ses yeux et en la lui indiquant, est indifférent; car la loi n'exige pas la remise matérielle ès mains de la personne nommée, puisqu'on laisse la copie à la personne, toutes fois qu'on la laisse à sa vue et connaissance, ce qui suffit au vœu de la loi;

Qu'à cette juste et véritable observation, de plus en plus, deux autres réflexions nous conduisent : 1° que, quand même les mots sus-rapportés ne seraient pas, par eux-mêmes, capables d'exprimer clairement ce que l'article sus-cité veut, néanmoins, comme ils ne renferment point le contraire, il faudrait les interpréter de la manière que l'acte attaqué fût maintenu; ceci est une règle d'interprétation la plus sûre qui nous fut donnée par plusieurs lois romaines, le cas excepté où *apertè contrà leges scriptum est*, ainsi que s'exprime la loi 21, *De rebus dubiis;* de sorte que, si des paroles plus propres et convenables étaient nécessaires pour en garantir la validité, il faudrait les supposer exprimées, et c'est pour cela que *verba solemnia licet non dicantur, ut dicta accipiuntur*, dit la loi 23, Digeste, *De manumis. vindicta;* 2° que l'huissier qui a signifié ledit exploit d'appel s'est conformé entièrement aux modèles mis en avant par quelque renommé praticien français, tel, entre autres, que M. Lepage, dans son Nouveau style de la procédure, part. 1, liv. 3, titre unique, p. 346; et, quoique quelque autre praticien savant, tel que M. Pigeau, donne un modèle qui exprime plus clairement que la copie a été laissée à la personne à laquelle on a parlé, cette différence n'ôte rien à la régularité de l'autre proposé par le premier, et également d'usage, et rien de plus; on ne pouvait déduire de cette diversité, si ce n'est qu'un modèle est plus exact et mieux conçu que l'autre; du reste, cette diversité, qui n'est que dans des expressions plus ou moins précises, prouve qu'un modèle, ainsi que l'autre, exprime suffisamment ce que la loi ordonne; en conséquence, soit par l'un que par l'autre, le vœu de la loi est rempli....;

Considérant que le sieur Persico, dans l'acte de bail du 2 nov. 1799, Fadelli, notaire, s'est chargé *in forma di deposito, e dell' una, e l'altra camera*, de servir au sieur Seraphini les loyers entre eux convenus dans le même acte; que ladite clause, suivant les anciennes constitutions de Plaisance, sous l'empire desquelles ledit acte a été stipulé, donnait au bailleur toute faculté d'exiger les restes échus par voie exécutive, et *in formâ depositi*, toutes exceptions rejetées même, *quod essent ex eodem fonte orientes, vel inadimplementi vel majores expressis*, et même celles de payement et de compensation, si ces deux n'étaient à l'instant vérifiées, *publicis tantùm documentis, et non aliter nec alio modo;* — Que, tant par l'ancienne que par la moderne législation et jurisprudence, il est constant que ni la compensation ni la rétention ne peut avoir lieu lorsque les créances ne sont pas également liquides et exigibles, ce qui requiert la liquidation, non-seulement pour ce qui touche la substance, mais aussi la quantité; — Que tant moins il y a lieu à compensation ou rétention, lorsqu'il s'agit de dettes exigibles, *actione depositi*, comme il arrive dans le cas, par effet de la convention expresse entre les parties, en vertu de laquelle le sieur Persico s'est obligé à l'acquittement des loyers *in formâ depositi*, ce qui porte la charge de les payer promptement à l'échéance, comme s'il les eût reçus à titre de dépôt, qui n'admet ni compensation ni rétention, *cum non sub hoc modo depositum acceperit, ut non concessa retentio generetur*, dit la loi *Si quis*, 11, *Codice depositi*, où il est, au surplus, disposé qu'il n'y aurait lieu à compensation ou rétention, quand même cette exception fût basée sur titre égal; c'est pourquoi les anciennes constitutions de Plaisance ont réputé celui qui s'était engagé *in formâ depositi*, un vrai dépositaire, et, par conséquent, n'admettaient pas l'exception de compensation, si elle n'était pas bien liquide et prouvée; que, malgré ces principes incontestables et sacrés, le juge-arbitre, par ledit jugement du 16 mars 1808, au chap. 44, a voulu accorder au sieur Persico tout droit de compensation et rétention, pour tous dommages, dépens et intérêts, même à titre *lucri cessantis*, qu'il prétend lui être dus par le sieur Seraphini; le tout spécialement indiqué dans ledit acte de compromis, et résumé et détaillé dans plusieurs chapitres composant ledit jugement arbitral; et cette compensation et rétention a été accordée au sieur Persico, non-seulement sur loyers échus du jour 11 nov. 1804, jusqu'aux mêmes jour et mois de l'an 1807, montant à la somme liquide et certaine, exprimée par le chap. 43 dudit jugement, et à échoir en avant, jusqu'à ce qu'il soit entièrement acquitté

Digitized by Google

chefs de la sentence arbitrale est plus généralement admis par les auteurs et les tribunaux. Ce principe n'est pas, il est vrai, écrit dans le titre de l'arbitrage, mais il est constant en matière ordinaire et résulte notamment de l'art. 482 c. pr., au titre de la requête civile. Or, les sentences arbitrales, ayant tous les caractères et les effets des jugements lorsqu'elles sont régulièrement rendues, et qu'elles ont été revêtues de l'ordonnance d'exécution, se trouvent sous l'influence de la même règle, quelles que soient les voies de réformation par lesquelles elles ont été attaquées. Ne serait-il pas absurde que, dans une sentence compliquée, et composée d'un grand nombre de chefs, un *ultra petita* sur l'intérêt le plus mince pût invalider toute l'opération? — Peu importe que la demande en nullité attaque l'ordonnance d'*exequatur* dans son ensemble. Cette ordonnance couvre tous les chefs de la sentence comme la formule exécutoire couvre tous les chefs d'un jugement ordinaire. — Mais ni l'une ni l'autre ne pénètrent pour ainsi dire dans la substance du jugement; elles ne le maintiennent ni ne l'infirment; elles le laissent tel qu'il est sorti des mains des arbitres, complet ou insuffisant, régulier ou vicieux. — La doctrine de la divisibilité des chefs de la sentence arbitrale est défendue par MM. Favart, t. 1, p. 205; Thomine, t. 2, p. 685; Vatimesnil, n°s 318 et 319; Rodière, t. 3, p. 36; Chauveau sur Carré, n° 3383. — M. Mongalvy, n° 353, n'admet la divisibilité que lorsque la nullité provient de ce qu'il a été statué sur choses non demandées; mais c'est là une contradiction dans son système, car le principe de l'indivisibilité une fois admis, la règle doit, ce semble, devoir être la même dans tous les cas.

M. Chauveau, répondant à l'objection de M. Bellot des Minières, tirée de l'omission de statuer sur la compensation, dit que les parties ont un moyen simple de prévenir l'inconvénient signalé, c'est d'exprimer formellement dans le compromis que les arbitres devront statuer sur la compensation. Mais cette réponse laisse à reprendre; car, outre que le conseil donné par M. Chauveau n'est guère à l'usage de la plupart des citoyens, lesquels sont peu au courant des subtilités du droit, c'est précisément pour le cas où le compromis est muet sur ce point, comme cela arrivera presque toujours, que la question a mérité d'être discutée, et que l'objection de M. Bellot a de l'intérêt; et nous croyons que, par la force du principe de la connexité, sinon de l'indivisibilité, l'omission de juger la compensation, alors que c'est le chef principal du litige qu'on prétend être éteint par elle, doit entraîner la nullité de la sentence dans son entier.

En effet, ce n'est point dans les termes simples où elle a été énoncée plus haut que la question doit être décidée. Elle ne nous paraît point être du nombre de celles qui doivent être jugées de la même manière; elle se modifie selon la nature des chefs du litige et des incidents, suivant, et comme Ulpien en a fait la remarque dans la loi 21 qui sera citée plus loin, que les chefs sont indépendants les uns des autres, ou que, soit matériellement, soit dans l'intention des parties, il existe une connexité ou une indivisibilité entre eux : la nullité se restreint au chef vicié dans la première hypothèse; elle les affecte tous dans la seconde : l'art. 482 cité plus haut établit la même distinction. On doit prendre aussi en considération la circonstance que l'une des parties, par défaut de production, après des délais par elle demandés et obtenus ou par des incidents, a empêché les arbitres de prononcer sur la totalité des chefs du litige. — V., sur la question qu'on examine ici, ce qui est dit aux n°s 861 et suiv.

1037. Mais revenons à l'application générale. La règle *tot capita, tot sententiæ*, qui, sauf les cas de connexité ou d'indivisibilité, ne pouvait faire difficulté en matière d'arbitrage forcé, ne semble pas en avoir fait non plus en matière d'arbitrage volontaire. Il paraît bien certain, en effet, que la sentence arbitrale, qui comprend des décisions distinctes sur des objets dont les uns sont dans les termes et les autres hors des termes du compromis, doit être maintenue à l'égard des premiers. C'est ce qui a été jugé soit par application de la loi du 24 août 1790 (Rej., 31 mai 1809, aff. Ouvrard, V. n° 1126), soit sous les codes de procédure et de commerce (Metz, 16 déc. 1814) (1).

1038. Ainsi, l'abstention ou omission des arbitres forcés de

---

de toutes ses prétentions, quoique la substance de la quantité de quelques-unes d'icelles soit certaine et tout à fait illiquide, et des autres reste à se liquider la quantité....;

Que, ce posé, au lieu de juger et décider suivant et d'après les règles de droit, comme il en était chargé, non-seulement par l'art. 1019 c. pr., mais précisément et rigoureusement par ledit acte de compromis, puisque, par la volonté bien prononcée des parties compromettantes, il était autorisé, *di arbitrare, e sentenziare a termini di pure diritto;* le juge-arbitre s'en est écarté évidemment, et qu'en conséquence il a rendu son jugement hors des termes du compromis, loi *Si dices in fine*, loi *Non distinguamus*, 22, *De officio*, 15, *ibi. De officium arbitri tractantibus sciendum est omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum, non enim aliud illi licebit, quàm quod ibi, ut officere possit, cautum est; non ergo quod libet statuere arbiter poterit nisi quatenus compromissum est : ff., De recept. qui arbit.;* ce qui donne lieu à ouverture pour nullité, suivant la disposition expresse de l'art. 1028, § 1, c. pr.; — Que cette nullité frappe de tout, et indistinctement, ledit jugement arbitral, quoiqu'il ait été conçu et rédigé par chapitres distincts et séparés, soit parce qu'il s'agit de choses demandées et jugées respectivement, qui ont entre elles de la connexité, attendu qu'elles procèdent de la même source, c'est-à-dire du même contrat de bail, et des obligations et conventions corespectives stipulées dans le même contrat, soit qu'aussitôt que l'arbitre s'écarte, même en partie, des termes du compromis, la volonté et confiance des compromettants cesse tout à fait; dès lors, il n'y a plus de compromis; en conséquence, il n'y a pas plus de pouvoir dans l'arbitre, car les compromettants ont soumis leurs différends à l'arbitre choisi, et l'ont autorisé à les décider selon les termes et conditions qu'il leur a plu de lui imposer; savoir, de prononcer sur toutes les questions à lui remises selon les règles de droit, et de ne s'en écarter point du tout, et avec la confiance qu'il aurait exactement accompli cette condition; de sorte que, si dès lors elles avaient pu prévoir qu'il s'en serait écarté en quelque partie que ce soit, et qu'en s'en écartant il aurait détérioré la condition ou de l'un ou de l'autre des compromettants, et qu'ainsi il aurait frustré leur confiance respective, certainement ils ne l'auraient pas choisi pour leur arbitre, ils n'auraient pas soumis à sa décision aucun de leurs différends et prétentions; en un mot, comme les conditions ne peuvent pas être divisées, alors on ne peut les remplir en partie seulement, loi *Qui duobus*, 23, et loi *Qui fundus*, 56; Digeste, *De condition. et demonstrat.* : de sorte que si elles manquent en partie, l'acte est frappé de tout; et comme aussi la volonté et confiance des compromettants n'est pas de nature à se diviser, ainsi il est clair que si l'arbitre n'accomplit pas, en quelque partie que ce soit, les conditions et les termes à lui imposés, et s'il trahit même, en quelque partie, la confiance et la volonté des compromettants, sa décision ne peut subsister en rien; elle est de tout frappée de nullité. En effet, c'est par ce principe que la jurisprudence a posé en maxime que lorsque les parties ont soumis à des arbitres plusieurs différends et questions, même distincts et séparés, si les juges arbitres se permettent de les juger en partie seulement, leur jugement devient nul et de nul effet, quoiqu'il s'agisse de choses distinctes et séparées. Cette maxime est basée sur la loi *Qualem*, 19, § 1, ff., *De recept. qui arbit. recep.*, où il est dit que si *de pluribus rebus sit arbitrium receptum, nisi omnes controversias arbiter finierit, non videtur dicta sententia.* Enfin, il paraît que ce principe ne peut plus être douteux, d'après l'art. 1028 du code judiciaire, où il qualifie, dans le § 1, le jugement arbitral rendu sans compromis, et le rendu hors des termes du compromis; car, tant en un cas que dans l'autre, il n'y a pas la volonté et la confiance des parties; en effet, l'article sus-cité donne la faculté aux parties de se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution, et de demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral, ainsi de l'acte entier, non d'une partie seulement; que l'article ne dit pas, et ne le disant, les juges ne peuvent pas se permettre de le dire et de l'ajouter à la loi, qui a dit simplement et indistinctement l'acte qualifié jugement arbitral; expression qui embrasse et qui est toute propre à embrasser l'acte dans sa totalité, non dans une partie seulement. *Ubi lex non dicit nec distinguit, nec nos dicere, nec distinguere debemus;* — Met l'appel au néant.

Du 2 juillet 1810.-C. de Gênes, 2e ch.

(1) (Fricoteau C. Verpel.) — LA COUR; — Considérant qu'en rapprochant les dispositions des §§ 1 et 5, art. 1028, c. pr. au titre des Arbitrages, de celles de l'art. 482 même code, relatif à la requête civile, en combinant l'esprit et les expressions de la loi, en les interprétant sainement, il est aisé de se convaincre que, de même que dans un jugement dont un seul chef donnerait ouverture à la requête civile, on ne pourrait demander et faire ordonner la rétractation que de cette seule disposition, à moins que les autres n'en fussent dépendantes; de même, et par une parité évidente de raison, un jugement arbitral ne peut être attaqué et annulé que dans les chefs où, par exemple, des arbitres, quoique dûment constitués juges par les parties, auraient excédé leur pouvoir en jugeant, soit hors des termes du compromis, soit sur des choses non demandées, à moins cependant que les chefs, ainsi indûment jugés, n'eussent quelque influence sur la décision des autres, par suite de la liaison nécessaire et de la dépendance qui régnerait entre eux; — Que, dans l'espèce, les arbitres avaient reçu des parties, par le compromis arbitral, le pouvoir de les juger en dernier ressort, en qualité d'amiables compositeurs, sur tous les points de difficultés qui existaient entre elles relativement à l'exécution du bail du moulin de Verpel, loué par Fricoteau à son fils; — Que les points

Digitized by Google

statuer sur un chef de conclusions offrant une question importante à résoudre, qui ne pouvait, à raison du fait imputable aux parties, être jugée dans le délai utile, ne rend pas la sentence nulle sur les autres chefs, comme rendue hors des termes du compromis, alors qu'il n'y a pas indivisibilité (Req., 30 déc. 1834) (1). — Nous avons donné, dans le sens de cette décision, une consultation que M. Boncenne combattit dans une autre consultation délibérée en faveur du demandeur.—Ce professeur insistait principalement sur ce qu'il ne s'agissait pas d'une omission, mais d'une abstention, d'un refus opiniâtre de juger. « L'omission, disait-il, est involontaire : l'abstention est réfléchie et déterminée ; elle a été, dans l'espèce, une résistance formelle à la volonté des parties, qui seules avaient fait les arbitres et la condition de leurs pouvoirs. L'arbitre qui omet ne se place pas directement hors des termes du compromis. Celui qui s'abstient viole une convention légalement formée ; il délègue ses pouvoirs aux tribunaux ordinaires, quand les parties ne voulaient plus retourner devant les tribunaux ordinaires, comme elles l'avaient dit dans l'art. 8 du compromis... Un arbitre est hors des termes du compromis, toutes les fois qu'il n'est pas dans les termes du compromis ; et, certes, il n'y est plus lorsqu'il s'est placé soit au delà, soit en deçà. L'excès de pouvoir peut résulter d'un fait négatif aussi bien que d'un fait positif... Encore une fois, les arbitres devaient prononcer sur toutes les contestations ; tous les procès mus et à mouvoir entre les parties, sur leurs comptes, actions et prétentions, devaient venir s'éteindre dans la sentence arbitrale. » — La distinction faite par M. Boncenne, entre l'omission et l'abstention de juger, était-elle de nature à amener une différence dans la solution ? On ne le pense pas. Aussi l'arrêt ne s'y est pas arrêté.

1039. Ainsi, la contrainte par corps prononcée *ultra petita* par des arbitres volontaires jugeant en dernier ressort, peut être annulée, soit comme un chef distinct de sentence, soit comme un mode d'exécution indépendant de la décision du fond, sans qu'il soit nécessaire d'invalider cette décision elle-même. — Cela est surtout vrai lorsqu'on a renoncé à l'exécution de la contrainte par corps sur la demande en nullité formée en vertu de l'art. 1028 c. pr. (Paris, 30 mai 1837) (2).

1040. Ainsi, de ce qu'une sentence arbitrale est annulée,

---

litigieux ont été expliqués et spécifiés par les conclusions que les parties ont prises ensuite respectivement devant les arbitres et retenues au procès-verbal qui a précédé leur décision, conclusions que l'appelant ne désavoue point avoir, en effet, proposées et soutenues devant eux, et sur lesquelles, de même que sur celles de son adversaire, les arbitres ont eu, en conséquence, non-seulement le droit, mais encore le devoir de statuer ; — Que si, dans quelques dispositions, et particulièrement dans la dernière, les arbitres, quoique déterminés par des raisons louables et d'équité, ont néanmoins outre-passé les termes de leur pouvoir, le tribunal de première instance les a sagement distinguées et les a annulées, comme elles devaient l'être, par les motifs exprimés en son jugement ; mais qu'il n'y avait aucune raison plausible pour que, sous prétexte de la nullité de ces dispositions particulières, qu'on ne pouvait pas laisser subsister, on dût anéantir les autres qui ne sont affectées d'aucun vice, et qui, se détachant aisément de celles qui se trouvent annulées, n'ont avec elles aucune corrélation, rentrent expressément dans la mission confiée aux arbitres, et doivent conséquemment être maintenues ; d'où il suit que le jugement dont est appel et qui a fait aux parties une exacte justice, n'étant pas susceptible d'être infirmé, l'examen des conclusions subsidiaires, que l'intimé a cru devoir prendre dans son intérêt, devient absolument superflu, et qu'il n'y a pas lieu de s'en occuper ; — Met l'appel au néant.

Du 16 déc. 1814.-C. de Metz.-M. Auclaire, pr.

(1) *Espèce :* — (Royer C. veuve Farran.) — Le sieur Royer, associé pour l'exploitation des mines de Montjean, avait passé avec la dame Farran un traité par lequel cette dame s'obligeait à fournir les fonds nécessaires et à payer les dettes de la société, à condition que ces fonds seraient versés sur les bons du sieur Roger et sous sa garantie personnelle.

La remise des fonds eut lieu ; mais l'exploitation n'ayant pas réussi, on fut dans la nécessité de vendre les mines à une nouvelle société. Une partie du prix fut déléguée à la dame Farran, et elle reçut, en outre, du sieur Royer, la cession de cent soixante actions à 1,000 fr. chacune dans la société formée par les nouveaux acquéreurs. — Des difficultés s'étant élevées entre le sieur Royer et la dame Farran sur le règlement de leurs comptes, ils résolurent, pour en hâter la fin, de s'en remettre à un jugement arbitral. — Le 30 juin 1831, compromis. — L'art. 2 portait que « les arbitres prononceraient sur toutes les contestations, discussions et prétentions formées ou à former, à l'occasion des mines de Montjean. » Et l'art. 8 ajoutait : « Qu'au moyen du présent compromis, l'instance soumise au tribunal civil d'Angers ainsi que toutes les autres discussions des parties demeureraient éteintes. »

Les comptes et les débats avaient été produits par les parties ; des conclusions avaient été prises. Celles de la dame Farran avaient porté sur plusieurs chefs ; notamment, elle avait demandé que le sieur Royer fût déclaré provisoirement débiteur des 160,000 fr. d'actions, sauf à imputer sur son compte ce qui serait payé par la compagnie. Précisant davantage sa réclamation par une lettre qu'elle écrivit aux arbitres, en date du 23 juin 1832, elle demandait ou le jugement arbitral sur ce chef ou qu'on lui donnât acte de ses réserves. De son côté, le sieur Royer « protestait contre ces réserves et demandait que la question fût décidée au fond. » — Les arbitres, « vu l'importance de la question, les débats qu'elle entraînerait, la nécessité qu'il y aurait de consulter des dossiers qui, en ce moment, étaient à la cour de cassation, et attendu le peu de temps qui leur restait..., » déclarèrent s'abstenir sur ce point. — Sur les autres, ils furent favorables à la dame Farran.

Opposition du sieur Royer à l'ordonnance d'*exequatur*. Il articulait, entre autres moyens de nullité, celui relatif à l'omission de statuer sur les 160,000 fr. d'actions. — Jugement qui invalide la sentence par suite de cette omission. — Appel. — 4 juillet 1833, arrêt infirmatif de la cour d'Angers, ainsi conçu : — « Attendu que les dispositions de l'art. 1028 c. pr. sont évidemment limitatives ; que les tribunaux n'ont pas la faculté d'admettre l'action en nullité pour des causes autres que celles qu'il a déterminées, même sous prétexte d'analogie ; — Que l'omission de prononcer sur l'un des chefs de demande est toujours réparable par la voie de la requête civile, de quelque cause qu'elle provienne ; que ce cas est régi par l'art. 1026, qui ne l'assimile aucunement aux ouvertures de nullité qui sont toutes rangées dans l'art. 1028 ; que, pour qu'il pût résulter d'une omission quelconque que les arbitres ont jugé hors des termes du compromis, il faudrait ou que les divers chefs de contestation fussent indivisibles, ce qui ne se rencontre pas dans la clause, ou que les compromettants eussent manifestement exprimé l'intention de ne considérer comme jugement arbitral régulier que celui qui statuerait à la fois sur tous leurs différends ; que cette volonté ne ressort pas des termes de leur convention ; que même elle paraît peu conciliable avec la clause par laquelle les parties sont autorisées indéfiniment à former de nouvelles demandes non spécifiées au compromis ; — Attendu qu'il est déraisonnable de supposer que les arbitres pourraient s'aider, au détriment de l'une des parties et pour favoriser son adversaire, du droit qui leur appartient naturellement de ne statuer que sur les points qu'ils ont été à portée de vérifier, surtout quand on considère qu'ils tiennent leurs pouvoirs de la confiance des parties, qu'ils sont investis d'une autorité en quelque sorte discrétionnaire, et que les décisions qu'ils ont le droit de rendre sur le fond des contestations ne sont sujettes à aucun recours ; — Que, dans la cause actuelle particulièrement, on ne conçoit pas quel grief a pu souffrir l'intimé de ce qu'il n'a pas été prononcé sur une garantie purement hypothétique, subordonnée à un événement futur et incertain, relativement à laquelle c'était lui qui était défendeur ; que le montant des cent soixante actions a continué de figurer au passif de l'appelante ; qu'ainsi le débet de l'intimé pouvait être augmenté éventuellement, mais jamais diminué par la décision de ce chef de contestations ; que, d'ailleurs, il est à remarquer qu'il n'était point au nombre de ceux qui avaient été débattus avant le compromis, et qu'il ne s'y rattachait pas nécessairement ; qu'il n'y avait réellement rien à juger à cet égard dans l'état où l'affaire se présentait lors de la décision des arbitres ; que si l'appelante avait d'abord pris sur ce point des conclusions au fond, elle les avait ultérieurement converties en de simples réserves ; que même, par la lettre aux arbitres du 23 juin 1832, elle se restreignait à demander que la rédaction de la sentence fût telle qu'on ne pût pas induire qu'elle avait abandonné ses prétentions éventuelles ; — Qu'enfin il est très-facile de concevoir que les arbitres, au milieu des comptes immenses qu'ils avaient à régler, ne se soient pas occupés d'un point sur lequel ils ne pensaient plus qu'ils eussent de décision à rendre, et qu'ils ont dû naturellement et consciencieusement déclarer qu'ils n'étaient pas suffisamment instruits lorsque l'intimé a, le 7 juillet 1832, insisté pour avoir jugement immédiat sur le fond, sans qu'il y eût prolongation de leurs pouvoirs qui expiraient deux jours après, et sans qu'on leur produisît les pièces qu'ils jugeaient nécessaires pour l'éclaircir. » — Pourvoi. — Violation de l'art. 1028 c. pr., en ce que les arbitres, chargés par le compromis de prononcer sur tous les points litigieux, avaient refusé de statuer sur une difficulté qui rentrait essentiellement dans le cercle de leur mission. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que les arbitres ont constaté que le point du litige sur lequel ils n'ont pas statué offrait une question importante à résoudre ; qu'elle entraînerait de longs débats et qu'il y aurait nécessité de consulter des dossiers qui étaient alors à la cour de cassation ; qu'il suit de là que c'est par le fait des parties que les arbitres n'ont pu juger le point dont il s'agit, et que l'arrêt attaqué, en décidant, dans ces circonstances, que les arbitres avaient pu s'abstenir de prononcer sans violer les dispositions de l'art. 1028 c. pr. civ., a fait une juste application de cet article ; — Rejette.

Du 30 déc. 1834.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Bernard, rap.-Lebeau, av. gén., c. conf.-Gayet, av.

(2) *Espèce :* — (Boudon C. Wilks.) — Suivant compromis, en date

Digitized by Google

quant au chef où les arbitres ont excédé leurs pouvoirs en prononçant, par exemple, un *ultra petita*, il ne s'ensuit pas que la sentence entière doive être infirmée, alors que la disposition annulée est sans connexité avec les autres chefs de la sentence (Paris, 26 janv. 1839) (1).

1041. Ainsi, les chefs qui ont été jugés avec régularité ne sont pas viciés en ce que le jugement serait nul sur un autre chef, et, par exemple, soit pour avoir taxé les honoraires des arbitres (Paris, 17 juill. 1838) (2); — soit pour avoir condamné les parties à les payer (Rennes, 6 janv. 1844, aff. Dugast, V. n° 1025, p. 70).

1042. Ainsi, enfin, de ce qu'une sentence est nulle pour les biens dotaux, elle ne l'est pas pour ceux étrangers à la dotalité (Grenoble, 24 av. 1818, aff. Charlet, V. n° 322); et de ce que celle qui est rendue sur compromis signé par un seul associé est nulle vis-à-vis des associés non signataires, il ne suit pas qu'elle soit nulle aussi à l'égard de celui-là (Cass., 18 août 1819, aff. Roger-Preban, V. n° 271), alors d'ailleurs que l'objet de la demande des parties, du compromis et du jugement arbitral, se réduit à une somme d'argent; dans ce cas, la condamnation est divisible (Cass., 8 août 1825, aff. Constantin, V. ch. 12).

1043. Ce point ainsi entendu, il s'est élevé la question de savoir si les arbitres peuvent statuer sur chaque chef du compromis par des jugements distincts. L'affirmative, combattue par M. Bellot des Minières, t. 2, p. 124, est adoptée par MM. Merlin, v° Arbitrage; Carré et Chauveau, n° 3330; Mongalvy, n° 53; Thomine, t. 2, p. 770; Goubeau, t. 1, p. 376; Rodière, t. 3, p. 18. — D'abord, elle ne paraît pas faire difficulté en matière de société commerciale : les arbitres peuvent statuer par des jugements successifs sur les divers chefs de la contestation (Req., 14 av. 1819, aff. Féret, V. n° 1089). — Et, par exemple, ils peuvent prononcer définitivement sur quelques points en état de recevoir décision et interloquer sur d'autres (Paris, 26 mai 1814) (3).

---

du 17 oct. 1836, des arbitres volontaires furent nommés entre les sieurs Wilks et Boudon, pour juger en dernier ressort une contestation relative à la restitution d'une traite de 4,000 fr., demandée par Wilks. — Conclusions furent prises devant les arbitres pour obtenir cette restitution ou le payement du capital, par les voies de droit seulement. — 19 déc. 1836, sentence arbitrale qui condamne Boudon, même par corps, à la restitution de la traite ou au payement de 4,000 fr. — Demande en nullité de l'ordonnance d'*exequatur* et de la sentence arbitrale pour le tout, en ce que les arbitres ont prononcé sur choses non demandées. — Sur cette demande, Wilks déclare renoncer à la contrainte par corps; mais Boudon poursuit l'audience, prétendant la sentence indivisible. — 11 fév. 1837, jugement du tribunal civil qui rejette sa demande : — « Attendu que le principe suivant lequel les divers chefs que contient un jugement sont autant de jugements différents et indépendants les uns des autres, *tot capita, tot sententiæ*, consacré par l'art. 482 c. pr. civ., est applicable aux jugements arbitraux comme aux autres jugements; que la nature des jugements arbitraux n'est pas exclusive de l'application de ce principe; qu'en effet, le pouvoir des arbitres, notamment des arbitres volontaires, dérive d'un mandat; que, dans son exécution, le mandat est divisible, de telle sorte qu'il y a lieu de valider ce qui a été fait dans ses limites et d'annuler ce qui a été fait au delà ou en dehors de ses termes; — Attendu, en fait, que le chef de la sentence arbitrale par lequel Boudon a été condamné par corps peut très-facilement se séparer du chef qui porte condamnation de 4,000 fr.; qu'il n'en est pas dépendant; que, dès lors, ces deux chefs de la sentence forment deux actes arbitraux distincts, et qu'ainsi la nullité de l'un n'entraîne pas la nullité de l'autre; — Attendu qu'en cet état, quand bien même il aurait été statué sur choses non demandées, ainsi que l'articule Boudon, ce qu'il devient inutile d'examiner, puisque Wilks déclare renoncer à la contrainte, il n'en serait pas moins vrai que la sentence doit recevoir son exécution en tant qu'elle condamne Boudon à restituer la traite y énoncée ou à en payer le montant. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la contrainte par corps n'est qu'un mode d'exécution parfaitement indépendant et distinct du fond même de la décision attaquée; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; Confirme.

Du 30 mai 1837.-C. de Paris, 2e ch. MM. Hardouin, pr.-Delapalme, av. gén., c. conf.-Baroche et Destrem, av.

(1) *Espèce :* — (Bourbonne C. Demarson.) — En 1837, le sieur Bourbonne achète au sieur Demarson sa maison de commerce. Des contestations étant survenues, elles sont soumises à des arbitres, suivant une clause stipulée dans l'acte qui reconnaissait la juridiction arbitrale. — Dans ses conclusions, Demarson demande que Bourbonne supprime son nom qu'il a inscrit sur ses affiches et sur ses factures. Il conclut en outre, pour parvenir à l'exécution de la sentence, à une condamnation en 200 fr. de dommages-intérêts par chaque jour de retard. — 24 fév. 1838, sentence arbitrale qui accueille la demande de Demarson. Mais le mode d'exécution demandé n'est pas adopté par la sentence, laquelle, sans prononcer sur la somme de dommages-intérêts réclamés, porte que si Bourbonne, dans la quinzaine de la signification, n'a pas fait disparaître le nom de Demarson, celui-ci sera autorisé à « faire publier la sentence dans trois journaux, et à la faire afficher au nombre de 500 exemplaires partout où il jugerait convenable, le tout aux frais de son adversaire. » — Bourbonne forme opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, fondée sur ce qu'en autorisant des insertions et affiches auxquelles il n'a pas été conclu, les arbitres ont prononcé sur chose non demandée. Il soutient que la sentence doit, dès lors, être annulée pour la totalité. — Jugement du tribunal civil de la Seine qui le déboute de son opposition en ces termes : — « Attendu que les arbitres étaient saisis non-seulement des questions qui étaient au fond l'objet du litige, mais encore du mode de sanction qui devait assurer l'exécution de leur sentence; que Demarson avait notamment requis des condamnations pécuniaires à titre de dommages-intérêts pour défaut d'exécution; — Attendu que la sentence dont il s'agit ne contient rien qui soit déshonorant pour les parties; qu'elle statue seulement sur l'existence des droits respectivement réclamés par elles; — Que, dans un pays où la presse est libre, toute partie qui obtient une semblable sentence peut la faire imprimer ou afficher comme bon lui semble; que, dès lors, l'autorisation accordée par des juges ou arbitres, de faire imprimer ou afficher une sentence à un certain nombre d'exemplaires, n'a point pour objet de consacrer le droit de faire imprimer ou afficher, mais celui de se faire rembourser par la partie adverse les frais de l'impression et de l'affiche; — Que, dans l'espèce, les arbitres, en autorisant l'insertion dans les journaux et l'affiche, n'ont donc statué que sur une question de condamnation pécuniaire et de dommages-intérêts, dont ils étaient saisis par les conclusions de Demarson. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, par ses conclusions devant les arbitres, Demarson avait demandé, d'une part, à être autorisé à faire exécuter les modifications qui seraient ordonnées dans l'enseigne de Bourbonne; d'autre part, une condamnation en 200 fr. par jour, à raison du retard que celui-ci pourrait apporter à la remise des marques dont il se servait pour indiquer les produits de sa fabrication; et que ces demandes ont été écartées par la disposition dernière de la sentence, qui met les parties hors de cause quant aux chefs sur lesquels il n'avait pas été statué; — Mais considérant que, prévoyant en même temps le cas où l'exécution des condamnations prononcées contre Bourbonne ne serait pas par lui commencée dans les délais fixés, lesdits arbitres ont ordonné l'impression et l'affiche de la sentence aux frais dudit Bourbonne; qu'ils ont ainsi prononcé sur choses non demandées; — Considérant toutefois que, dans l'espèce, la disposition qui, aux termes de l'art. 1028 c. pr. civ., autorise l'opposition à l'ordonnance d'exécution de la sentence arbitrale du 24 fév. 1838, n'a pour objet qu'un moyen d'exécution sans connexité nécessaire avec les autres chefs de la sentence; — Que, la nullité de cette disposition étant par là sans influence sur les décisions rendues dans les termes du compromis et des demandes des parties, il y a lieu dès lors d'appliquer le principe de droit commun qui veut que les chefs divers d'un jugement soient considérés comme autant de décisions différentes; — Infirme;... — Reçoit Bourbonne opposant à l'ordonnance d'exécution opposée à la sentence arbitrale du 24 fév. dernier; — Déclare ledit acte du 24 fév. dernier mal à propos qualifié sentence arbitrale quant au chef qui, dans le cas où l'exécution de ses autres dispositions ne serait pas commencée par Bourbonne dans le délai de quinzaine, ordonne l'impression et l'affiche de la sentence à ses frais; — L'annule en conséquence quant au chef dont il s'agit.

Du 26 janv. 1839.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Jacquinot-Godard, pr.-Delapalme, av. gén., c. conf.-Delangle et Pijon, av.

(2) (Vergnon C. Saint-Savy.) — LA COUR; — Considérant qu'en fixant la quotité des honoraires qui devaient leur être attribués à raison de la mission qu'ils avaient remplie, les arbitres ont statué sur choses non demandées; — Qu'ainsi l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* était fondée; Considérant toutefois que, ce chef étant complétement indépendant des autres dispositions de la sentence arbitrale, rien ne s'oppose à ce que ladite sentence reçoive son exécution quant aux chefs non attaqués; — Infirme; — Au principal, ordonne que la sentence arbitrale recevra son exécution, à l'exception toutefois de la disposition contenant fixation des honoraires des arbitres.

Du 17 juill. 1838.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Hardouin, pr.-Berville 1er av. gén., c. conf.-Delangle et Paillard de Villeneuve, av.

(3) *Espèce :* — (Julien-le-Roy C. Fabre, etc.) — Julien-le-Roy, Fabre et Pinet ont déféré leurs contestations sociales à des arbitres qui, après une longue instruction, ont statué sur divers chefs, en prononçant des condamnations contre Julien, et ont interloqué sur les autres. L'exécution provisoire a été prononcée contre Julien par le tribunal de commerce. — Appel par Julien. — Pinet et Fabre l'assignent en nomination d'arbitres pour statuer sur les points interloqués. — Jugement qui adjuge ces conclusions et ordonne l'exécution provisoire. — Nouvel appel de Julien; il soutient : 1° que les arbitres ont dû juger la totalité du débat et n'ont pu

Digitized by Google

Aussi a-t-il été très-bien jugé que, de ce qu'un arbitre volontaire, chargé de prononcer sur une action en réintégrande et sur une question de propriété, n'a statué que sur la première, et a laissé la seconde indécise, il n'en résulte pas un moyen de nullité contre la sentence arbitrale, alors d'ailleurs que c'est par la faute des parties, de produire les titres justificatifs de leurs droits, que la question de propriété n'a pas été résolue (Agen, 5 janv. 1825, aff. Nassans, V. n° 350). — Et même, lorsque des arbitres forcés ont été chargés par compromis de juger toutes les contestations nées ou à naître entre les associés, ils peuvent, tant que le délai du compromis n'est pas expiré, rendre, dans l'affaire, plusieurs jugements successifs, l'un sur une liquidation, l'autre sur une autre liquidation; et l'on prétendrait en vain qu'après un jugement rendu par eux, leur pouvoir est expiré (Req., 21 nov. 1832, aff. Puy, V, n° 92). — Par une conséquence de ces principes, la décision sur le chef jugé n'est pas annulée par cela qu'il a été rendu une seconde décision sur un autre chef qui est atteint de nullité (Paris, 11 av. 1825, aff. Colley, V. n° 752).

1044. Mais s'il a été stipulé dans le compromis que les arbitres statueraient sur *toutes* les contestations, sur *tous* les chefs du litige par un seul jugement, ils devront se conformer à cette loi de leur mandat. — C'était déjà la doctrine d'Ulpien, consignée dans la loi 21, Dig., *De receptis*, que le professeur Hulot a traduite en ces termes : — « Cependant, si un arbitre avait été nommé pour juger plusieurs contestations indépendantes l'une de l'autre, et qu'il eût prononcé son jugement sur une d'elles, cesserait-il d'être arbitre? Examinons donc si, en prononçant son second jugement, il pourrait corriger sa première sentence. Il faut bien distinguer si le compromis porte qu'il décidera toutes les contestations en même temps, ou si cette clause n'est point insérée dans le compromis. Dans le premier cas, il pourra réformer sa première sentence, parce qu'il n'a pas encore porté son jugement aux termes du compromis. Dans le second cas, si les contestations sont effacées, on peut dire qu'il y a plusieurs compromis, et qu'ainsi l'arbitre a perdu cette qualité quant au point qu'il a terminé par son jugement. » — V. n° 10822.

1045. Et, à cet égard, M. Merlin, Rép., v° Arbitrage, dit avec raison qu'il ne faut pas confondre la clause d'un compromis par laquelle on donne aux arbitres *le pouvoir* de statuer par un seul et même jugement sur tous les points contestés, et celle par laquelle on leur impose l'obligation d'agir ainsi. Là, c'est une faculté qu'on leur donne dont l'usage est abandonné à leurs lumières et à leur conscience; ici, c'est une règle impérieuse à laquelle on les astreint, et cette règle forme la condition *sine quâ non* du compromis, et manquer à cette condition, c'est rompre le compromis même. M. Carré, n° 3330, adopte cette distinction si claire et si exacte. — Et c'est en ce sens qu'il a été jugé que, quoique les arbitres aient reçu des parties le pouvoir de terminer par un seul et même jugement toutes les contestations énoncées dans le compromis, ils n'excèdent pas leurs pouvoirs, lorsqu'en jugeant définitivement quelques-uns des points litigieux, ils interloquent les autres, et, par exemple, ordonnent une expertise (Req., 11 fév. 1806) (1).

1046. Enfin, des amiables compositeurs peuvent juger définitivement une partie du litige et interloquer sur l'autre, quoiqu'il soit dit dans le compromis qu'ils rendront sur *le tout* une décision définitive, s'il résulte de ce même acte que ce n'est pas dans la vue de leur imposer l'obligation de statuer d'une manière définitive sur tous les chefs que ces expressions y ont été insérées, et encore bien qu'ils renvoient le jugement sur les chefs réservés, à une époque placée hors du délai du compromis (Req., 6 nov. 1815) (2). — Devant cette appréciation des termes du compro-

---

interloquer; 2° qu'on n'était pas dans le cas d'exécution provisoire. — Arrêt.

LA COUR; — Reçoit Julien-le-Roy opposant aux arrêts par défaut, des 5 juin et 2 août 1813; — Faisant droit sur ces différents appels, en tant que touche l'appel des jugements des 7 et 21 avril de la même année, quant au chef qui déboute Julien-le-Roy de son opposition à l'ordonnance d'*exequatur* et de sa demande en nullité de la sentence arbitrale; — Attendu que les arbitres ont pu et dû statuer sur les points qui étaient en état de recevoir leur décision, en même temps qu'ils interloquaient sur ceux qui demandaient une instruction et un examen ultérieur; que, d'autre part, ils n'ont statué que sur les points du litige fixés par les conclusions respectives des parties, et n'ont point conséquemment excédé leurs pouvoirs; — Met, quant audit chef, l'appellation au néant; ordonne que les jugements dont est appel sortiront leur plein et entier effet; — En tant que touche l'appel interjeté par ledit Julien-le-Roy des mêmes jugements, quant au chef qui ordonne l'exécution provisoire d'iceux et sans donner caution, ensemble les appels par lui interjetés des jugements subséquents des 25 avril, 6 mai et 2 juill., audit an 1813; — Attendu que les premiers juges, saisis de la simple question de la validité ou invalidité du jugement arbitral, laquelle n'était préjugée par aucun jugement antérieur ni aucune transaction entre les parties, ont ordonné l'exécution provisoire de leur propre jugement hors des termes de la loi; met, quant à ce, l'appellation et les jugements dont est appel, ensemble tous ceux intervenus en exécution d'iceux, au néant; émendant, déclare nulles les poursuites dirigées contre Julien-le-Roy, nomination d'arbitres et tout ce qui s'en est suivi; ordonne que le produit de la vente des meubles de Julien-le-Roy demeurera compensé jusqu'à due concurrence avec les condamnations prononcées contre lui par le jugement arbitral, tous dépens compensés, laquelle compensation tiendra lieu de dommages-intérêts à Julien-le-Roy; ordonne la restitution des amendes; sur le surplus met hors de cour.

Du 26 mai 1814. - C. de Paris, 2e ch. - M. Agier, pr.

(1) *Espèce :* — (Daudebard C. Fialdès.) — Le sieur Fialdès et la dame Daudebard passèrent, le 22 germ. an 4, un compromis par lequel ils donnèrent à des arbitres, amiables compositeurs, le pouvoir de terminer, par un seul et même jugement, toutes les contestations y énoncées, renonçant à tout recours. — Le 8 flor. an 4, les arbitres rendent un jugement portant : 1° que Fialdès sera payé, en corps héréditaire, de tout ce qui lui est dû; 2° qu'il sera procédé au délaissement des fonds par des experts convenus ou nommés d'office; 3° que ces experts liquideront ces intérêts dus à Fialdès, et estimeront les frais de culture dont il doit aire raison; 4° que, dans la quinzaine, la dame Daudebard rapportera le testament de François Daudebard, tous les droits des parties demeurant réservés. Le 12 brum. an 12, la dame Daudebard demande la nullité de ce jugement. — Le 20 messid., jugement qui la déboute. — Appel. — Le 16 messid. an 13, arrêt de la cour d'Agen qui confirme ce jugement. — Pourvoi de la dame Daudebard, en ce que, sur quelques points à régler entre les parties, les arbitres ont renvoyé à des experts, tandis que le compromis portait que tout serait terminé par un seul et même jugement. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par son acte de ratification du 1er flor. an 4, la dame Daudebard avait approuvé, indéfiniment et sans aucune distinction, le compromis souscrit en son nom par son procureur fondé; que, par ce compromis, les arbitres avaient été nommés pour procéder, non seulement comme arbitres, mais encore comme arbitrateurs et amiables compositeurs; et qu'ainsi, ils ont pu et dû agir en cette qualité sans encourir le reproche d'avoir excédé leurs pouvoirs; — Attendu que le compromis donnait pouvoir aux arbitres de régler toutes les contestations d'entre les parties, de procéder au règlement de tous leurs droits généralement quelconques; que la demande d'une légitime en corps héréditaire formée devant le tribunal de la Gironde faisait nécessairement partie de ces contestations et des droits à régler; — Attendu que les arbitres ont rempli toute l'étendue de leur mandat, soit en décidant toutes les questions de droit qui leur furent soumises, soit en fixant les bases des procédures qu'ils ont ordonnées, tant pour déterminer la portion d'immeubles qui devait être délivrée, que pour faire la liquidation des intérêts ou des fruits; — Attendu, enfin, que les arbitres ont pu, sans excéder leurs pouvoirs, renvoyer à des experts les procédures auxquelles ils ne pouvaient vaquer eux-mêmes, parce qu'un semblable renvoi, ne conférant point aux experts la faculté de juger, ne peut être considéré comme une délégation de pouvoir de la part des arbitres; — Rejette, etc.

Du 11 fév. 1806. - C. C., sect. req. - MM. Muraire, pr. - Genevois, rap. - Merlin, proc. gén., c. conf. - Dupont, av.

(2) *Espèce :* — (Pinthon, etc. C. Pinthon.) — Armand Pinthon et ses enfants, d'un côté, François Pinthon et sa femme, d'un autre côté, ont, par le compromis en date du 17 mars 1811, donné pouvoir à des arbitres « de procéder aux liquidation et partage définitifs des successions litigieuses; de prononcer sur la validité ou invalidité de la communauté et continuation d'icelle; de régler les portions revenant à chacun des copartageants; de statuer sur tous rapports et prélèvements revenant à chacun d'eux; d'estimer toutes jouissances et dégradations; de rendre *sur le tout* une décision définitive et expéditive des droits des parties, sans appel ni recours en cassation. » Du reste le compromis dispensa les arbitres d'observer les formes et les délais prescrits par la loi; ils furent en outre autorisés à prononcer comme amiables compositeurs. — Le 16 juin 1811, la veille de l'expiration des délais du compromis, les arbitres rendent leur sentence, par laquelle ils statuent définitivement sur la plupart des points soumis à leur décision. Ils reconnaissent l'existence de la communauté, règlent sa durée, en déterminent les effets sur les biens acquis durant son existence, et fixent les parts revenantes à chacun des copartageants. Enfin, ils ordonnent au sieur Pinthon et à ses enfants de rapporter à la masse certain mobilier, et de tenir compte à leurs adversaires, tant des jouissances qu'ils avaient eues durant un intervalle déterminé, que des dégradations commises par eux ou leurs auteurs, sur les biens

Digitized by Google

mis, on comprend que la cour de cassation n'a pu que maintenir l'arrêt dénoncé; mais cette interprétation était-elle bien exacte? On éprouve quelque peine à le croire, lorsqu'on remarque, d'une part, que la clause est assez inusitée et que, quand un compromis en contient une pareille, c'est que les parties ont entendu y attacher un effet; que, d'autre part, les parties ont donné aux arbitres la qualité d'amiables compositeurs et qu'il est peu probable qu'elles aient entendu que certains chefs de leurs contestations seraient jugés selon l'équité, alors que les autres devraient l'être suivant la rigueur du droit. — L'interprétation de la cour royale, qui met l'équité et les convenances à la place de la déclaration compromissoire des parties, semble donc prêter à la critique.

1047. Les documents résultant d'une instruction criminelle ne peuvent être considérés comme preuves juridiques. Toutefois, des arbitres peuvent s'en servir comme éléments de conviction, lorsque les parties en ont fait usage, chacune de son côté, sans contestation de part ni d'autre (Nancy, 21 juin 1844, aff. Flamain C. la Cie d'assurance la Sécurité, Bull. jurisp. de Nancy, n° 207, 3°).

ART. 1. — *Des formes du jugement arbitral.*

1048. On va parler dans le cours de cet article: 1° des formes générales du jugement; 2° des conclusions; 3° des motifs; 4° du dispositif; 5° de la prononciation; 6° de l'écriture; 7° des frais et dépens; 8° de la date; 9° des jours fériés; 10° de l'enregistrement; 11° du lieu; 12° des affiches et publications; 13° de la mention des formes.

1° *Formes générales.* — Les jugements des arbitres sont assujettis aux mêmes formes que ceux des tribunaux; c'est ce qui résulte implicitement de l'art. 1019 c. pr. Ainsi ils doivent renfermer les noms, qualités et demeures des parties, aussi bien que ceux des arbitres, les conclusions, l'exposé sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif (V. Rodier, des Sent. arbit., n° 11; Pigeau, t. 1, p. 69; Mongalvy, n° 432), la date et le lieu où ils sont rendus. Ils doivent, en un mot, contenir, entre autres énonciations, celles prescrites par l'art. 141 c. pr.; ce qui n'était point exigé sous la loi du 16 août 1790, ainsi que cela a été jugé: « Le Tribunal; — Attendu que la décision arbitrale contient les faits et les motifs et que l'art. 15 du décret du 16 août 1790 ne s'applique point aux décisions arbitrales; — Rejette. » (26 vend. an 3.-Req.-M. Miquel, rap.-Aff. Ricornet C. Delaire.) — Mais parmi les énonciations qu'on vient de retracer, il en est dont l'omission, lorsque les arbitres n'ont point été dispensés de l'observation des formes judiciaires, est une cause de nullité, tandis que le même effet ne pourrait être attribué aux autres. — Ainsi, qu'une sentence omette d'indiquer le lieu où elle a été rendue, les qualités des parties, même leurs conclusions, il est sensible que la nullité ne saurait en résulter, parce que les unes ne sont pas irritantes et que le compromis tiendra lieu le plus ordinairement des autres. Mais l'oubli des motifs ou du dispositif, et en certains cas, celui de la date, si par exemple, il n'y a pas eu enregistrement ou dépôt dans le délai, peuvent faire annuler la sentence.

1049. Une seconde observation qu'il ne faut pas perdre de vue c'est que les fonctions d'arbitres étant exercées communément par des personnes peu versées dans les pratiques judiciaires, la disposition de l'art. 141 doit être interprétée à leur égard avec moins de rigueur qu'en justice ordinaire. D'ailleurs, il n'arrivera presque jamais qu'une sentence présente une infraction à l'art. 141, parce qu'elle se réfère nécessairement soit au compromis qui doit exposer avec netteté les prétentions des parties, soit aux conclusions des parties qui restent annexées au procès-verbal. — Néanmoins, et pour prévenir les difficultés, les arbitres doivent rédiger leur jugement, de manière qu'il porte en lui-même toutes les preuves de sa régularité, et qu'on ne soit pas obligé de le construire à l'aide de rapprochements d'actes, d'interprétations qui tendent à lui enlever ce caractère de certitude que toute décision doit nécessairement offrir. — On va voir que la jurisprudence est sobre de nullités en cette matière. — Voici, d'abord, en quels termes le bulletin de la cour de Nancy retrace la substance d'un

---

litigieux, pendant leur jouissance. — « Et pour procéder, ajoutent les arbitres, auxdits partage et estimation de jouissance, vérification et estimation de dégradations, nous ajournons les parties au lieu de Mas, commune de Reterre, au 1er août prochain, neuf heures du matin, d'ici auquel jour les parties seront tenues, respectivement, de nous rapporter tous titres et pièces établissant leur libération, rapports, prélèvements, reprises et créances réciproques, sinon déchues: dépens compensés. »

Opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, de la part de Pinthon et de ses enfants. Ils soutiennent que la sentence a été rendue tout à la fois hors des termes et hors des délais du compromis: hors des termes, puisque les arbitres avaient été chargés de statuer définitivement sur *tous* les points soumis à leur examen, et qu'ils n'en avaient jugé définitivement qu'une partie (c. pr. 1028); hors des délais, puisque les arbitres, prononçant un jugement interlocutoire, en avaient renvoyé l'exécution à une époque où leurs pouvoirs seraient expirés (c. pr. 1007). — Le 27 mai 1812, jugement du tribunal arbitral d'Aubusson, qui déclare la sentence arbitrale nulle et non avenue, sur le fondement que, d'après les termes du compromis, les parties avaient entendu ne reconnaître pour jugement arbitral que celui qui statuerait sur la *totalité* de leurs différends, et que ce but n'était pas atteint par la sentence du 16 juin 1811, puisqu'elle ordonnait un interlocutoire, un ajournement sur plusieurs objets litigieux.

Appel des époux Pinthon, et, le 5 juin 1813, arrêt infirmatif de la cour de Limoges, ainsi conçu: — « Considérant que le compromis donnait aux arbitres les pouvoirs les plus amples, les autorisait à statuer comme amiables compositeurs; — Qu'il fut toujours permis aux arbitres, en statuant définitivement sur les chefs propres à recevoir une décision définitive, d'interloquer ceux sur lesquels ils n'étaient pas suffisamment instruits, même quoique l'interlocutoire ne dût être exécuté qu'après l'expiration de la durée du compromis; que c'est ce qu'a jugé la cour de cassation par arrêt du 11 fév. 1806; que c'est ce qu'ont fait les arbitres; qu'ils ont commencé par juger définitivement tous les chefs sur lesquels leur religion était suffisamment éclairée, décidé, en conséquence les questions relatives à la communauté, posé les bases et réglé les proportions du partage à faire, désigné les biens qui doivent entrer dans le partage, et fixé un temps pour effectuer le partage, comme pour contraindre les parties à rapporter les titres établissant leurs reprises; qu'il est inconvenant de leur faire le reproche de n'avoir pas statué sur des rapports et prélèvements dont les intimés eux-mêmes étaient en retard de rapporter les titres justificatifs; que la disposition préparatoire ordonnée à cet égard ne fait que démontrer leur sagesse et leur extrême délicatesse, surtout s'ils pouvaient déjà écarter toutes ces reprises, et que les intimés se plaignent d'un chef de prononciation qui est à leur avantage; — Considérant que, du moment que les arbitres avaient reçu un mandat général pour tout terminer, sans limitation de temps, et, avaient été dispensés, par là, de suivre les délais et les formes établis par le code de procédure, les arbitres avaient eu sujet de croire que l'interlocutoire et le partage pourraient s'exécuter devant eux; que leur mandat résistait à ce que, pour cela, ils renvoyassent les parties devant les tribunaux; que cet ajournement de leur part ne fait aucun tort aux intimés; que pareille question a déjà été jugée en la cour, par arrêt du 25 juill. 1812, dans l'affaire Ponté, conformément à ces principes; — Considérant que le motif dont se sont étayés les premiers juges est d'autant moins fondé, qu'on ne trouve dans le compromis aucune condition qui eût imposé aux arbitres l'obligation de ne prononcer que par un seul et même jugement, ni aucune convention que les parties ne regarderaient comme jugement que la décision qui statuerait sur le tout, et réglerait le tout d'une manière définitive. »

Pourvoi de Pinthon et de ses enfants, pour violation des art. 1007 et 1028 c. pr. — M. Mourre, pr. gén., conclut au rejet, fondé uniquement sur ce que les arbitres ont été autorisés à statuer comme amiables compositeurs, ce qui les a investis du droit de juger sans nulle forme et *ex æquo et bono*. Il écarte l'application de la loi 25, D., *De receptis*, cette loi parlant du cas où les parties ont donné pouvoir aux arbitres pour prononcer sur *tous* leurs différends *dans tel délai*, parce que telle n'est point l'espèce de la cause; il écarte l'art. 1007 c. pr., en faisant remarquer que cet article dit seulement que le délai du compromis ne dure que trois mois; mais qu'il ne dit pas que les décisions rendues dans le délai seront regardées comme non avenues si tout le procès n'est pas terminé. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il n'a pas été justifié, ni même soutenu, que le compromis passé entre les parties, le 17 mars 1811, imposât aux arbitres l'obligation de statuer d'une manière définitive sur tous les chefs de litige, à peine de nullité; que dès lors ces arbitres ont pu, en statuant sur les chefs à l'égard desquels leur religion leur paraissait suffisamment éclairée, interloquer sur les autres chefs, sans contrevenir aux termes de leur mandat; qu'à la vérité cet interlocutoire pouvait se trouver sans effet, si les parties ne consentaient pas à prolonger leurs pouvoirs après l'expiration des trois mois qui leur étaient accordés par l'art. 1007 c. pr.; mais que l'inutilité de l'interlocutoire n'imprimait aucun caractère d'irrégularité à leur décision sur les points non interloqués; — Attendu, d'autre part, que cette décision a eu lieu dans ledit délai de trois mois; qu'ainsi, l'arrêt de la cour de Limoges, qui a confirmé la sentence arbitrale dont il s'agit, n'a aucunement violé les articles invoqués du code de procédure civile; — Rejette.

Du 6 nov. 1815.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Boyer, rap.-Mourre, pr. gén., c. conf.-Barrot et Lassis, av.

Digitized by Google

arrêt sur ce point : « Une sentence arbitrale, comme tout autre jugement rendu par les tribunaux ordinaires, doit contenir toutes les énonciations prescrites par les art. 141 et 1009 c. pr. civ., sauf l'exception établie par ce dernier article. — Sans doute, pour juger si les arbitres ont prononcé *sur choses non demandées*, l'insertion des conclusions, dans la sentence arbitrale, serait d'un grand secours; mais les parties ne peuvent se plaindre de cette omission lorsque, maîtresses de leurs droits, elles ont elles-mêmes dispensé les arbitres de suivre les formes sagement établies par la loi pour protéger les droits de tous les citoyens » (Nancy, 14 juin 1845, 1re ch., aff. Bastien C. Lerch).

1050. 2° *Conclusions.* — D'après ce qu'on vient de dire, la sentence arbitrale qui ne contient ni conclusions des parties, ni point de fait et de droit, est nulle (Besançon, 11 mars 1844, aff. Prelot, D. P. 45. 4. 331).—Il résulte de cette décision que l'insertion dans la sentence des conclusions des parties est une condition substantielle de la validité des jugements, quoique le contraire ait été déclaré en matière d'arbitrage forcé (Colmar, 8 janv. 1820, aff. Giovanolly, V. n° 1053), c'est-à-dire dans une matière où les arbitres remplissent tout à fait l'office du tribunal de commerce.— Mais il a été décidé 1° que, lorsque les arbitres ont été dispensés, par le compromis, de suivre les formes de la procédure, leur sentence n'est pas nulle en ce qu'elle ne contient pas les conclusions des parties (Bordeaux, 22 mai 1832, aff. Chabrelie, V. n° 242). — 2° Qu'il suffit qu'ils déclarent dans leur jugement que ces conclusions ont été annexées à la minute dudit jugement, alors même que les conclusions dont il s'agit tiennent lieu de compromis, et déterminent seules les objets en litige entre les parties (Req., 29 mars 1832, aff. Phénix, V. n° 1154, 5e esp.).—On objectait contre cette solution que l'art. 1006 c. pr., exigeant, à peine de nullité, que les objets en litige soient désignés dans le compromis, il est, par cela même, indispensable que, lorsque les objets sont désignés, comme ils l'ont été dans la cause, dans des conclusions tenant lieu de compromis, ces conclusions soient reproduites dans la sentence arbitrale, pour que le but de l'article soit rempli, c'est-à-dire pour qu'on soit à même de vérifier si les arbitres ont compris dans leur décision tous les objets en litige, ou s'ils l'ont étendue à des objets sur lesquels le litige n'existait pas. —L'arrêt attaqué s'est borné à dire que les conclusions des parties avaient été suffisamment visées et discutées dans la sentence arbitrale; ce qui est une convenable exécution de la loi; car il a été très-bien jugé que la sentence d'arbitres forcés est valable lorsqu'il ressort suffisamment de sa rédaction quelles étaient les demandes et conclusions respectives des parties, bien que ces demandes et conclusions n'aient pas été prises par écrit (Rouen, 8 janv. 1841 (1). —V. sur ce point le n° 891). — 3° Enfin, que le défaut de conclusions dans une sentence d'arbitres forcés qui, d'ailleurs, est motivée et contient l'exposé des faits, n'est pas une cause de nullité (Colmar, 4 avril 1841, aff. Laubacher, n° 1306).

1051. 3° *Motifs.*—Quoique la loi, au titre de l'arbitrage, ne dise pas que les jugements seront motivés, néanmoins l'art. 141 est applicable.—Le code de commerce, art. 61, a une disposition expresse pour les jugements en arbitrage forcé; ils doivent être motivés. — On sait que l'absence de motifs, quoique ces codes ne le déclarent pas, est une cause de nullité, et c'est dans l'art. 7 de la loi du 20 av. 1810 que cette nullité doit aujourd'hui être puisée.— Sous la loi du 16 août 1790, il s'était élevé la question de savoir si les jugements d'arbitres volontaires devaient être motivés, et l'affirmative avait été adoptée au sujet d'une sentence rendue par application de la loi du 17 niv. an 2: « Attendu, lit-on dans l'arrêt, que bien que les jugements d'arbitre ne soient pas assujettis à toutes les formalités prescrites par l'art. 15 du tit. 5 de la loi du 16 août 1790, relative à l'organisation de l'ordre judiciaire, à l'égard des jugements des tribunaux de district, les arbitres ne doivent pas être pour cela dispensés de la nécessité de motiver leurs décisions arbitrales, pour qu'on puisse connaître les motifs sur lesquels elles ont été rendues; Casse. » (2 therm. an 3.- Sect. civ.-M. Cochard, rap.-Aff. Dufour C. Richer.)

1052. On avait senti, dès l'abord, le besoin d'une disposition spéciale pour l'arbitrage, et elle fut insérée dans la loi du 2 oct. 1793, portant: « Art. 8. Les décisions arbitrales seront motivées à peine de nullité. » — Cette disposition, dont il fut fait une application sur le pourvoi du sieur Courget et consorts (Cass., 13 prair. an 5, M. Lecointe, rap.), s'étendait à l'arbitrage forcé établi pour les partages des biens communaux. — Il résulte de l'arrêt cité au numéro précédent que, dans l'esprit de la jurisprudence, cette disposition n'était pas nécessaire, puisque la loi de l'organisation judiciaire avait expressément déclaré que les jugements seraient motivés. Mais comme il était prétendu que cette loi ne s'appliquait pas aux juridictions exceptionnelles telles que celle de l'arbitrage forcé, on fit sagement en inscrivant dans la loi du 2 oct. 1793 une disposition propre à faire cesser les controverses qui s'élevaient sur ce point. — Au reste, et si formelles qu'aient été les lois révolutionnaires (V. Jugement [motifs]), on a décidé, avec raison, en matière de divorce, sous la loi du 20 sept. 1792, qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer la nullité, si les parties avaient dispensé les arbitres de l'obligation de motiver leur sentence (Paris, 18 av. 1809, aff. Hitier, V. n° 306).

1053. Mais revenons aux codes qui sont en vigueur. — Il a été jugé, en matière d'arbitrage forcé, que la sentence n'est pas nulle quoiqu'elle ne soit pas motivée (Colmar, 8 janv. 1820) (2), décision qui ne nous paraît pas devoir être suivie, car l'obligation de motiver les jugements est de droit général et public en France (V. Jugement). — Aussi ne l'a-t-elle pas été dans un récent arrêt (Besançon, 11 juill. 1844, aff. Mairey, D. P. 45. 4. 351). — Mais des arbitres nommés pour faire un compte peuvent, au lieu d'établir eux-mêmes le compte et donner les motifs de leur décision, se référer à un jugement précédemment intervenu par défaut entre les parties, qui avait arrêté ce compte, et se borner à en ordonner l'exécution..., surtout si la partie contre

(1) *Espèce.* — (Guillot C. Martin, etc.) — Le sieur Guillot demandait la nullité de la sentence rendue sur les contestations élevées entre lui et ses associés, les sieurs Martin, Lepage et Constant fils, sur le motif que cette sentence avait été rendue sur les conclusions purement verbales prises par les parties: La sentence porte, disait-il, que les arbitres ont été nommés pour statuer sur les difficultés survenues entre M. Gervais Guillot et MM. Martin, Lepage et Constant fils; mais ces difficultés n'y sont pas indiquées; or, pour les connaître et les apprécier, au moins faudrait-il en pouvoir retrouver la substance dans un exposé sommaire des faits. Autrement le second degré de juridiction deviendrait complétement inutile, puisque les magistrats chargés de statuer sur l'appel se trouveraient dans l'impossibilité de reconnaître si toutes les questions du procès ont été posées; si elles l'ont été d'une manière convenable; s'il a été omis de statuer sur un ou plusieurs chefs, ou s'il a été jugé *ultra petita.* — On lit encore dans la sentence que les parties ont été entendues dans leurs déclarations et observations; mais rien ne constate en quoi ont consisté ces observations, ou si quelques-unes d'entre elles ont été signalées par les arbitres, aucune mention n'a été faite des autres qui se sont trouvées rejetées, *formâ negandi.* Cependant, les arbitres devaient statuer sur toutes les prétentions élevées et motiver leur décision sur chacune d'elles. Comment admettre la validité d'un jugement rendu sur un débat purement verbal? Il terminait en soutenant que cette irrégularité de formes devait entraîner la nullité de la sentence, qui, dans le cas d'arbitrage forcé, était soumise à toute la rigueur des formes de la procédure. — Arrêt.

LA COUR; — Sur la nullité de la sentence arbitrale; — Attendu qu'il est vrai que les arbitres forcés, remplaçant la juridiction commerciale, doivent, comme les tribunaux de commerce, se soumettre aux formalités prescrites pour la validité des jugements; — Qu'il est vrai encore que la sentence arbitrale attaquée ne contient pas, dans des actes séparés, les demandes et conclusions des parties; — Mais attendu que la loi exige seulement que ces demandes et conclusions soient contenues dans l'ensemble du jugement qui statue sur la contestation; — Attendu, en fait, que la sentence dont il s'agit constate suffisamment, dans les questions qu'elle pose à juger, et dans ses motifs, les demandes et conclusions des parties, — Rejette la demande en nullité et statuant au fond, etc., etc.

Du 8 janv. 1841.-C. de Rouen, 2e ch.-M. Gesbert, pr.

(2) (Giavanolly C. Hickel.) — LA COUR; — En ce qui concerne la peine de nullité, que l'on fonde sur ce que les arbitres n'ont pas motivé leur jugement et qu'on n'y trouve point les conclusions des parties; — Qu'il ne peut y avoir d'autres conclusions des parties dans un jugement arbitral que l'exposé de leurs prétentions respectives, et d'autres motifs que le détail des articles de recette et dépense, desquels on forme tel ou tel résultat; que ces objets ont été complétement mis en lumière par le jugement dont est appel; d'ailleurs, l'art. 56 c. com. voulant que les parties, dans les arbitrages forcés, se bornent à remettre leurs pièces entre les mains des arbitres, sans aucune formalité de justice, laisse apercevoir qu'on n'exige pas dans la rédaction du jugement le même fond de formalités que dans les autres contestations.

Du 8 janv. 1820.-C. de Colmar, 3e ch.-M. Athalin, pr.

Digitized by Google

laquelle ce jugement avait été rendu n'a fait aucune production devant les arbitres (Bourges, 4 août 1831) (1). — Cela est fort bien jugé à notre avis : c'est là, c'est dans ces matières d'où le législateur a voulu, autant que cela se pouvait, bannir les formes, qu'il est judicieux d'admettre la jurisprudence, souvent contestée, qui tend à valider les relations ou renvois d'un acte à un autre acte.

1054. On vient de voir que les parties pouvaient dispenser les arbitres de motiver leur sentence.—Il a été jugé, avec raison, que cette dispense résultait virtuellement de l'institution d'arbitres amiables compositeurs affranchis de l'observation de toutes les formes de procédure (Bruxelles, 3 janv. 1829, aff. Rynck, V. n° 618).

1055. 4° *Dispositif.* — L'absence de dispositif dans une sentence arbitrale ne serait pas moins une cause de nullité que celle de l'omission des motifs.— Mais il n'y aurait pas, par exemple, absence de dispositif si le tiers arbitre a adjugé les conclusions du demandeur, la condamnation du défendeur s'y trouvant implicitement comprise : « Attendu, a-t-il été jugé, que le troisième arbitre n'a rendu sa décision qu'après avoir consulté les deux autres, et qu'en adjugeant les conclusions du demandeur, il se trouve avoir prononcé une condamnation contre le défendeur; que par conséquent la nullité de la sentence prise des art. 141 et 1018 c. pr. n'est nullement fondée.» (30 déc. 1841.-Bordeaux, 1re ch.-Aff. Framinet *C.* Morel, etc.). — En effet, la loi n'a pas de formes sacramentelles pour l'expression du dispositif. La loi romaine, plus formaliste que la nôtre, montrait déjà une grande facilité sur ce point. « Si l'arbitre, disait Ulpien, avait prononcé ainsi : « Il ne me paraît pas que Titius doive rien à Séius, sans cependant défendre à Séius d'exiger la dette, Séius en l'exigeant irait contre la sentence de l'arbitre, suivant Offilius et Trebatius » (L. 21, § 1, liv. 4, tit. 8, D., *De recept. qui arbit.*). — On le voit, il n'est pas dit dans cette espèce que l'arbitre condamne ou ordonne; et cependant le jurisconsulte y voyait les caractères d'un jugement. — Il en serait de même sous les codes qui nous régissent; il n'est pas nécessaire que la sentence contienne une condamnation expresse. Ainsi, l'acte par lequel des arbitres, en matière de société, après avoir entendu les parties et reçu leurs pièces, arrêtent le reliquat du compte social à une certaine somme, et qu'ils terminent par ces mots : *fait, jugé et terminé en présence des parties*, un tel acte ne cesse pas d'avoir le caractère de jugement, par cela qu'il ne porterait pas expressément de condamnation (Colmar, 24 juillet 1810) (2).

1056. Ainsi la sentence qui, sans prononcer de condamnation directe entre deux associés, se borne à déclarer que les parties ont des droits éventuels et réciproques, et que tels biens devront entrer dans la masse commune à partager, forme un jugement (Colmar, 16 avril 1818, aff. Keller, V. Hypothèque).

1057. Le dispositif serait irrégulier s'il statuait d'une manière indéterminée. C'est déjà ce qu'Ulpien décidait en ces termes : — « Pomponius dit que c'est en vain qu'un arbitre prononce un jugement indéterminé, par exemple, telle partie rendra à telle autre ce qu'elle lui doit; il faut s'en tenir au partage fait entre les parties; telle partie recevra à concurrence de ce qu'elle a payé à ses créanciers » (L. 21, § 3, liv. 4, tit. 8, *De recept. qui arbit.*).—Il paraît aussi résulter de la loi 11, § 5, *eod.*, que la condamnation ne devrait pas être conditionnelle, c'est au moins ce qu'on semble pouvoir conclure de cette loi qui, lorsque la peine compromissoire avait été stipulée sous certaines conditions, par exemple, telle somme, s'il arrive un vaisseau d'Asie, voulait que l'arbitre ne pût être forcé de rendre un jugement qu'autant que la condition était arrivée. — Cette disposition ne serait pas suivie aujourd'hui; les compromettants peuvent avoir un intérêt très-réel à faire décider d'avance à qui appartiendra un navire qui doit revenir d'un pays éloigné, et les arbitres ne pourraient refuser de remplir à cet égard la mission qu'ils auraient acceptée. Ulpien donne cette raison qu'il est à craindre que le jugement de l'arbitre devienne sans effet si la condition vient à manquer; mais pour être éventuel, le droit n'est pas moins susceptible de produire une véritable utilité à celui qui pourra l'invoquer, et cela suffit pour écarter, dans notre droit, les motifs allégués par le jurisconsulte romain.

1058. Ajoutons, en terminant sur ce point, que l'emploi, dans le dispositif, d'une expression impropre ne suffit pas pour vicier un jugement. — Ainsi, de ce qu'un jugement contient l'injonction d'y acquiescer, il ne résulte pas qu'il y ait ouverture à cassation (Cass., 7 therm. an 10, aff. Muller, V. n° 1275).

---

(1) (Tixier *C.* Thomas-Varenne, etc.) — LA COUR; — Considérant que Tixier, par suite de rapports commerciaux, se prétendant créancier de Thomas-Varenne, l'a fait assigner au tribunal decommerce de Clamecy, et y a obtenu, le 28 mars 1828, un jugement par défaut qui condamne Thomas-Varenne à lui payer la somme de 4,116 fr. 60 c.; que Tixier, poursuivant l'exécution de ce jugement, Thomas-Varenne y forma opposition, et que sur cette opposition un jugement du tribunal civil de Clamecy renvoya les parties à compter devant un des juges; — Que c'est dans cette position que le 20 mai 1828 les parties choisirent des arbitres qu'elles chargèrent de régler définitivement leur compte par décision souveraine, et sans que les arbitres fussent tenus d'observer les formes de la procédure et les règles rigoureuses du droit; que les arbitres devaient prononcer, au plus tard, fin de septembre; — Que, cependant, malgré deux sommations du sieur Tixier, le sieur Thomas-Varenne n'avait pas produit ses pièces, lorsque les parties ayant comparu devant les arbitres le 10 septembre et ayant commencé d'entrer en explications, Thomas-Varenne demanda un nouveau délai qui lui fut accordé jusqu'au 31 décembre; — Considérant que Thomas-Varenne n'ayant rien produit ni contesté, les arbitres, qui étaient autorisés à statuer sur les pièces de l'une des parties, si l'autre ne produisait pas, ayant reconnu que les pièces produites par Tixier le constituaient créancier de 4,174 fr. 20 c., ont débouté Thomas-Varenne de son opposition au jugement par défaut, et ordonné l'exécution de ce jugement, qui ne condamne Thomas-Varenne qu'au payement de 4,116 fr. 60 c.; qu'il résulte de ces faits que les arbitres ne sont point sortis des termes du compromis; que leur jugement est la conséquence des pouvoirs qui leur avaient été donnés, et la suite de la position dans laquelle Thomas-Varenne s'est volontairement placé en refusant de produire; — Considérant que la sentence arbitrale a été déposée au greffe du tribunal de Clamecy; que ce n'est qu'après le dépôt que l'ordonnance pour son exécution a été rendue par le président; d'où résulte la conséquence que le greffier a concouru à cette ordonnance de la seule manière qui appartenait à son ministère en la présentant au président; que la grosse de la sentence arbitrale, signée par le greffier, contient en entier l'ordonnance du président; qu'aucune loi n'exige, à peine de nullité, la signature du greffier sur la minute de l'ordonnance, et que dans la pratique, au moins de plusieurs tribunaux, cette signature n'est pas regardée indispensable, la signature du président constatant suffisamment que la sentence arbitrale a reçu la sanction qui la rend exécutoire; — A mis au néant le jugement dont est appel, faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare mal fondés les moyens de nullité proposés contre la sentence arbitrale du 31 déc. 1828, et contre l'ordonnance du président du tribunal de Clamecy, qui l'a rendue exécutoire.

Du 4 août 1831.-C. de Bourges, 2e ch.-M. Trottier, pr.

(2) (Helffer *C.* Munsch.) — LA COUR; — Attendu, sur l'appel principal, que les arbitres qui sont nommés pour vider les contestations entre associés ne sauraient être astreints à observer, dans les jugements, les formes rigoureuses prescrites aux tribunaux ordinaires; — Attendu, dans l'espèce, que les arbitres..., jugeant commercialement, ont procédé régulièrement en convoquant les parties devant eux, en recevant desdites parties, lors de leur comparution volontaire, les pièces par elles produites et nécessaires pour être procédé au compte, et en rendant, sur la vérification qu'ils ont faite du tout, leur jugement du 8 fév. 1810, duquel résulte que le reliquat du compte auquel a été ainsi procédé et dû par l'appelant principal s'élève à 972 fr. 96 c. Ce jugement est motivé, et ledit reliquat résulte tant de ce qui a déjà été constaté par un compte précédent d'entre les parties et les frères Antoni, leurs ci-devant associés, que des aveux mêmes de l'appelant principal; et les arbitres ont entendu rendre un jugement, puisque le procès-verbal de leur opération finit en ces termes : « Ainsi fait, jugé et terminé en présence des parties, avec interprétation en langue allemande, etc. » Il n'y a donc pas lieu de s'arrêter ni à l'appel principal ni à celui de nullité; — Attendu, sur l'appel incident, que les arbitres ont mal jugé, en ce qu'ils n'ont point condamné l'appelant principal, incidemment intimé, à payer le montant du reliquat et les dépens; il y a lieu, sous ce rapport, d'accueillir ledit appel incident; — Attendu que la contrainte par corps, à laquelle l'incident appelant conclut, est dans le cas d'être également accordée, en vertu de l'art. 1 du dernier titre de la loi du 15 germ. an 6, qui n'excepte pas les associés, et qui porte que cette contrainte aura lieu de marchands à marchands pour fait de marchandises dont ils se mêlent réciproquement; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel principal ni à celui de nullité, reçoit Munsch incidemment appelant du jugement arbitral du 8 fév. 1810, en ce que, par icelui, l'incidemment intimé n'a pas été condamné à payer le reliquat du compte réglé par les arbitres et les dépens; prononçant sur cet appel, met l'appellation et ce dont est appel au néant; quant à ce, condamne ledit incidemment intimé, même par corps, à payer à l'incidemment appelant la somme de 972 fr. 96 c. pour reliquat dudit compte, aux intérêts, du jour de la demande, et aux dépens tant de cause principale que d'appel.

Du 24 juillet 1810.-C. de Colmar.

Digitized by Google

1059. 5° *Prononciation de la sentence.* — Est-il nécessaire que la sentence des arbitres soit prononcée en présence des parties? Dans le droit romain cette prononciation était exigée. Les lois romaines contiennent sur ce point des textes qui révèlent toute l'importance qu'on attachait à cette formalité, et qui peuvent fournir des analogies pour l'instruction devant les arbitres. Voici la traduction qu'en a faite le professeur Hulot : — « L'arbitre est censé prononcer en présence des parties quand elles sont douées de sens et de raison; car, s'il jugeait en présence d'une partie en fureur ou en démence, il ne sera point censé avoir prononcé en présence des parties. Il en est de même s'il a prononcé en présence d'un pupille non assisté de son tuteur. C'est l'avis de Julien, qui le décide ainsi dans tous ces cas au livre 4 du Digeste » (L. 27, § 5, liv. 4, tit. 8, D., *De recept. qui arbit.*).— « Si le compromis est fait avec cette clause que l'arbitre rendra son jugement en présence des parties ou de leurs héritiers, et qu'une des parties soit morte laissant un pupille pour son héritier, le jugement n'est pas prononcé valablement, à moins que l'autorité du tuteur n'intervienne (L. 47, *eod.*). — Il en est de même si l'une des parties est tombée en fureur (L. 47, § 1, *eod.*). — On peut même le sommer de ne point prononcer, parce qu'on ne peut traiter aucune affaire avec un furieux. Si le furieux a un curateur, ou s'il en avait eu un qui le fût encore au temps de la contestation, l'arbitre pourrait prononcer en sa présence (L. 49, *eod.*). » La prononciation aux parties était aussi exigée par les anciens commentateurs, et Pothier dit même sur ce point :—« Le jugement des arbitres doit être rendu et prononcé aux parties, ou à leur procureur, lorsqu'elles en ont un, dans le délai fixé par le compromis. Il y a un arrêt, du 18 juin 1698, rapporté dans les conférences de Bornier, sur l'art. 27 du tit. 26 de l'ordonnance de 1667, qui a jugé que le défaut de prononciation de la sentence arbitrale en opérait la nullité » (Pothier, Tr. de la proc. civ., 2e part., ch. 4, art. 2).

Mais le code de procédure n'a point reproduit ces dispositions, et l'on tient généralement aujourd'hui que la formalité de la prononciation n'est plus nécessaire (Paris, 12 juin 1806 (1); MM. Merlin, Rep., v° Arbitrage; Carré et Chauveau, n° 3338; Thomine, t. 2, p. 673; Valimesnil, n° 245; Bellot, t. 2, p. 123), et c'est encore ce qui résulte implicitement d'un arrêt du 3 mars 1830 (Rej., aff. Pillé, V. n° 1183). — C'était aussi ce qui avait été reconnu sous la loi du 24 août 1790 (Rej., 31 mai 1809, aff. Ouvrard, V. n° 1120). Cependant MM. Mongalvy, n° 295, et Goubeau, t. 1, p. 334, sont d'avis que le jugement arbitral doit être lu en présence des parties, ou celles-ci dûment appelées. Dans ce dernier système, les arbitres avertissent les parties du jour et de l'heure où ils prononcent leur jugement, et la plus diligente fait sommation à son adversaire d'assister auxdits jour et heure, pour entendre le prononcé. — Les arbitres doivent mentionner, dans leur sentence, cet avertissement, afin que les parties, si elles ne comparaissent pas, ne cherchent point à l'attaquer sous prétexte de défaut d'avertissement, car cette mention fait foi contre elles (V. M. Mongalvy, n° 433).—Mais, encore une fois, la formalité de la prononciation n'est plus exigée, et si, de la prononciation, il ne résulte pas une nullité, il n'en résulte pas non plus de son omission ou inobservation.

1060. 6° *Écriture.* — C'est en français que les jugements doivent en général être écrits (V. Jugement).—Néanmoins, un jugement arbitral, acte privé, n'est pas nul, par cela qu'il a été rédigé en langue espagnole, et il a pu être revêtu de l'ordonnance d'exécution lorsqu'il a été déposé au greffe, avec une traduction française, par un interprète juré : la loi du 2 therm. an 2 n'est pas, d'ailleurs, prescrite sous peine de nullité (Pau, 19 juin 1828, aff. Rivarez, V. n° 1306, V. aussi n° 339).—On a dit qu'il résultait de l'art. 1016 c. pr., que les arbitres doivent savoir écrire (V. n° 357). —Les arbitres peuvent-ils rendre leur jugement en forme de lettre missive?—L'affirmative ne nous paraît pas douteuse, pourvu que tous les éléments essentiels d'un jugement s'y trouvent renfermés. Une opinion contraire est admise par M. Mongalvy, n° 432, qui dit que, si les arbitres rendaient leur décision sous la forme d'une lettre missive, sans avoir été dispensés de suivre les formes ordinaires, cette décision devrait être déclarée nulle comme ne renfermant aucun des éléments constitutifs des jugements.

1061. 7° *Frais et dépens.*— Le jugement doit-il contenir la condamnation aux dépens?

Les arbitres devaient d'après l'art. 2 du tit. 31 de l'ordonn. de 1667, condamner aux dépens la partie qui succombait, pourvu que le compromis ne contînt pas une clause expresse portant pouvoir de les remettre, modérer ou liquider. Pothier, Traité de la procéd., 2e part., chap. 4, art. 2, se borne à reproduire ces expressions de l'ordonnance. D'après Rodier, ils le faisaient encore bien qu'ils n'y fussent pas autorisés. « Aujourd'hui, dit Carré, n° 3332, l'on peut, comme autrefois, donner aux arbitres le pouvoir de statuer sur les dépens comme ils croiront devoir le faire, et en consultant l'équité. Si cette liberté ne leur est pas accordée, ils doivent y condamner le perdant indéfiniment, suivant l'art. 130 c. pr., à moins qu'il n'y ait lieu à les compenser suivant l'art. 131.» En appliquant le principe général, M. Carré émet une opinion qui ne semble pas pouvoir être contestée; car les arbitres doivent juger d'après les règles et les formes de droit, si les parties n'en sont pas autrement convenues. — Il a été jugé que la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens, quoique le compromis soit muet sur ce point (Grenoble, 15 déc. 1835, aff. Laréal, V. n° 879). — Mais, s'il est convenu par les parties, dont la volonté doit toujours faire la règle, que les frais seront partagés en commun, les arbitres ne pourront les mettre à la charge d'une seule. Néanmoins, ici comme en tout autre matière, on suppose que les parties ont eu en vue un arbitrage où la bonne foi sera pratiquée des deux parts; aussi a-t-il été jugé, malgré une clause pareille, qu'ils devaient être mis exclusivement à la charge de celle des parties qui, par des incidents, avait donné lieu à des frais plus considérables que ceux d'un arbitrage ordinaire (Req., 24 fév. 1835, aff. Phénix, V. Frais).

1062. Il suit de là que les arbitres peuvent taxer ou liquider eux-mêmes les dépens dans leur sentence, afin d'éviter aux parties les frais d'une taxe séparée. M. Pigeau, t. 1, p. 22, n° 8, dit qu'on leur confère ce pouvoir; d'où il a été induit que les arbitres ne tiennent pas ce droit de leur seule qualité (V. Carré, *eod.*). Mais ce serait là une erreur : les arbitres rendent la justice comme les juges ordinaires, avec les pouvoirs départis à ceux-ci, sauf en ce qui touche l'exécution. C'était déjà l'opinion de Rodier, sur l'art. 2, tit. 31, de l'ordonn. « Si les arbitres, dit-il, adjugent des dépens, ils les liquident en même temps dans leur sentence. En défaut de les liquider, la taxe serait faite par les procureurs des parties, selon M. Pussort, dans le procès-verbal de l'ordonnance, ou plutôt les dépens seraient enrôlés et taxés d'autorité du parlement en vertu de l'arrêt qui autoriserait la sentence.»—Boucher, Manuel des arbitres, n°s 329 et suiv., induit ce pouvoir des arbitres de ce que les affaires portées en arbitrage deviennent par cela même des affaires sommaires; mais on a vu que ce pouvoir avait plutôt sa base dans les art. 1009 et 1019 c. pr.

On comprend bien que la doctrine de Rodier ne serait plus applicable aujourd'hui dans le cas où les arbitres auraient omis la taxe dans leur sentence. M. Carré dit à cet égard, « qu'elle serait faite par le président qui, conformément à l'art. 1020 c. pr., rendrait le jugement arbitral exécutoire. » Par là se trouverait concilié, suivant lui, le principe que les arbitres ne peuvent connaître de l'exécution de leur jugement, avec la nécessité de taxer les dépens auxquels ils auraient condamné, sans en faire la liquidation. On sent néanmoins qu'ils est prudent que les parties, dans le compromis, autorisent les arbitres à liquider, si, de sa nature, l'affaire n'est pas sommaire, ou si, en renonçant aux formalités de la procédure ordinaire, elles n'ont pas donné ce caractère à une affaire qui ne l'aurait pas par elle-même. Cette opinion de M. Carré est reproduite par MM. Mongalvy, n° 296;

(1) (Thomesse.) — LA COUR; — Considérant qu'aucune loi n'impose aux arbitres l'obligation de prononcer aux parties les jugements par eux rendus dans les contestations qui leur sont soumises; que la fonction d'arbitres est une fonction de confiance qui leur confère le caractère de juges, et que les dates données par les arbitres à leurs décisions arbitrales doivent être considérées comme authentiques par rapport aux parties contractantes entre elles, sauf néanmoins, de la part de celles-ci, la voie de l'inscription de faux contre lesdites dates; — A mis et met l'appellation et les jugements dont est appel au néant; — Émendant, etc.

Du 12 juin 1806.-C. de Paris.

Digitized by Google

Bellot, t. 3, p. 114; Vatimesnil, n° 270, Boitard, t. 3, p. 489.— Toutefois, si le délai de l'arbitrage n'était pas expiré, il semble à M. Chauveau sur Carré, n° 3332, que les arbitres pourraient encore procéder à la taxe. — M. Carré, n° 3332, avait dit, au contraire, que les arbitres doivent faire la taxe par la sentence même, et qu'ils ne le peuvent plus dès qu'elle a été rendue, ce qui a donné lieu à cette remarque de M. Rodière, t. 3, p. 23, note 4. « C'est confondre l'exécution, qui n'est que le complément de la sentence, avec l'exécution forcée. » Néanmoins, l'opinion de Carré nous semble préférable, mais entendue en ce sens que les arbitres ne peuvent, après le délai et après le dépôt de leur sentence, réparer l'omission qu'ils ont faite : ils sont dessaisis. — Au reste, il semble inutile de faire observer qu'il ne résulterait pas de là une cause de nullité de la sentence, à moins d'un cas extraordinaire, tel que celui, par exemple, où il aurait été fait des frais très-considérables et où soit le compromis, soit les conclusions, investiraient positivement les arbitres du droit de statuer sur ce point. Il serait possible, en effet, que l'appréciation des dépens ne pût plus être faite qu'en remettant tout en contestation, et qu'en exposant peut-être à la contradiction des chefs qui auraient été réglés par les arbitres.

1063. La taxe est faite par tous les arbitres, à moins que le compromis ne les autorise à commettre l'un d'eux à cet effet. — Mais il a été jugé que, lorsqu'une sentence intervenue sur procès condamne l'une des parties aux dépens faits devant le tribunal, l'un des juges de ce tribunal est compétent pour taxer lesdits dépens; en tous cas, ce ne serait pas là une cause de nullité de la sentence arbitrale (Bordeaux, 22 mai 1832, aff. Chabrette, V. n° 242).

1064. Il n'est pas exigé, à peine de nullité, que le jugement vise toutes les pièces sur lesquelles une décision est basée (Colmar, 14 prair. an 11, aff. Corti, V. n° 835).

1065. 8° *Date.* — On tient généralement que la sentence des arbitres existe à partir de la date que les arbitres lui ont donnée, ce qui ne doit, au surplus, être compris que sous l'explication qui a été donnée plus bas (V. n° 1081). — Il a même été jugé : 1° qu'elle n'a d'existence légale que par sa date et la signature, et par exemple, lorsqu'un arbitre nommé, sans fixation de délai, sous la loi du 24 août 1790, écrit aux parties qu'il est en état de rendre son jugement, et leur indique un jour pour la prononciation; si, dans cet état et la veille même de ce jour fixé, l'arbitre est révoqué par l'une des parties, ses pouvoirs cessent et le jugement qu'il prononce le lendemain est sans effet à l'égard de la partie qui a révoqué. On dirait en vain que le jugement composé de 125 rôles d'expédition, quoique lu et signé par l'arbitre après la révocation, est manifestement antérieur à cet acte (Req., 17 mars 1806 (1); — Conf. Bordeaux, 13 juill. 1830, aff. Marchives, V. n° 474) : on soutenait, dans cette dernière espèce, que la sentence ne prend date que du jour de son dépôt au greffe, ce qui était difficilement admissible; — 2° que la signature des arbitres suffit entre les parties, pour faire foi de la date de la sentence (Req., 15 janv. 1812, aff. Raggio, V. n° 711).

1066. L'absence ou le défaut de date annule-t-il la sentence? « Nous remarquerons, dit M. Carré, n° 3339, que la date n'est pas essentiellement nécessaire pour la validité de la sentence, pourvu que le compromis qui l'a précédée en ait une qui soit certaine, et qu'il soit d'ailleurs constaté que les arbitres n'ont pas jugé après le délai; ce qui ne peut être établi que par l'enregistrement ou le décès de l'un des arbitres, antérieurs à l'expiration du délai. » — Cette opinion est adoptée par MM. Mongalvy, n° 296; Vatimesnil, n° 246. — Elle nous semble reprochable en ce point qu'il en résulte qu'il n'y a que l'enregistrement ou le décès qui pourraient suppléer la date dans la sentence. Or, c'est là une erreur : on appliquerait sans doute ici l'art. 1328 c. civ. qui, aux deux cas indiqués par M. Carré, ajoute celui où la substance de l'acte sous seing privé est constatée dans des actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux ou inventaires, et surtout le dépôt de la sentence au greffe avant l'expiration du délai de l'arbitrage.—D'après M. Carré, n° 3339, « on ne pourrait donner pour date à la sentence le jour où les arbitres auraient clos le procès-verbal de leurs séances et déclaré que leur mission était remplie.» C'est là une méprise évidente, car rien ne s'oppose à ce que les arbitres rendent leur sentence ce jour-là, et que par suite la preuve de cette date puisse être faite. L'auteur a voulu dire seulement que la date ne résultait pas essentiellement des énonciations qu'il a retracées. Au reste, l'erreur de M. Carré vient sans doute de la manière incomplète dont il a reproduit la solution d'un arrêt de la cour de cassation, duquel il résulte, en effet, que « la date d'une sentence n'est pas celle du procès-verbal des séances, dans lequel des arbitres déclarent que l'objet de leur mission est rempli; c'est celle du jour où elle a été rédigée et signée par les arbitres; que du moins le jugement qui attribue cette dernière date à la sentence (rendue sous la loi de 1790) ne viole aucune loi » (Rej., 7 juin 1808) (2).

1067. Enfin, il a été décidé, 1° que la lecture du jugement, faite par les arbitres aux parties, lui fait acquérir une date cer-

---

(1) *Espèce :* — (Boucault C. Saintrat.) — Dans le procès retracé dans la proposition posée ci-dessus, on disait, en faveur du maintien de la sentence, qu'aucune loi n'assujettit les arbitres à lire leur décision aux parties; que celle dont il s'agit, formant un volume de cent vingt-cinq rôles d'expédition, ne pouvait être considérée comme l'ouvrage du peu d'heures qui se sont écoulées entre la révocation de l'arbitre et la prononciation de son jugement; et que, par conséquent, elle était rendue avant cette révocation.— Le 22 prair. an 13, arrêt de la cour de Paris qui annule la décision arbitrale dont il s'agit; — « Attendu qu'une sentence arbitrale n'a d'existence légale que par sa date et sa signature, lesquelles, dans l'espèce, sont constatées avoir été postérieures à la révocation des pouvoirs donnés à l'arbitre. » — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le troisième moyen, qu'en décidant que l'arbitre, valablement révoqué le 28 germinal, n'avait pas pu rendre la décision arbitrale datée au commencement et à la fin du lendemain 29 germinal, la cour d'appel n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

Du 17 mars 1806.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Poriquet, rap.

(2) *Espèce:* — (Cupif, etc. C. du Roure.) — Le 9 mess. an 11, compromis sous seing privé enregistré, entre la dame du Roure, d'une part, le sieur Cupif et la dame Bertin, de l'autre. Trois arbitres furent nommés; leur décision devait être en dernier ressort. — Le 1er pluv. an 12, second compromis, dans lequel les parties s'interdisent de révoquer les arbitres et de faire casser leur décision, sous peine d'un dédit de 20,000 fr., avec clause « que, sous quelque prétexte que ce fût, les parties et arbitres n'auraient aucun égard auxdites révocations, si elles n'étaient précédées de la quittance de 20,000 fr. »—Le 12 fruct. an 13, les arbitres ont arrêté et clos le procès-verbal de leur séance, en ces termes : « Nous, arbitres, réunis dans le cabinet de M. Porcher, l'un de nous, ayant repris l'examen de nos rectifications, nous avons procédé à la révision de nos rectifications sur le résultat des trois opérations.....; ce fait, attendu que nous avons rempli l'objet de notre arbitrage, nous avons clos notre procès-verbal à dix heures du soir, et nous avons signé. » — Le 3 vend. an 14, la dame du Roure, nonobstant la clause du second compromis, notifie aux trois arbitres, à Cupif et à la dame Bertin, un acte portant révocation du sieur Brunel, qu'elle avait choisi pour son arbitre; elle ne donne aucun motif de cette révocation. — Le 14 mars 1806, la rédaction du jugement est terminée et clôturée en ces termes : « Fait et arrêté dans les différentes séances constatées par notre procès-verbal, daté au commencement du 22 therm. an 11, et clos le 12 fruct. an 13; et cependant la rectification de trois opérations du compte, la confection de la liquidation, d'après les bases arrêtées dans nos décisions, et ensuite la mise au net ayant exigé un long travail, nous avons signé aujourd'hui, 14 mars 1806, dans le cabinet de M. Porcher, l'un de nous. » — Le 27, même mois, ce jugement est prononcé aux parties, par défaut contre la dame du Roure.

Les sieurs et dame du Roure ont demandé la nullité du jugement arbitral, attendu qu'il avait été rendu après la révocation de leur arbitre. — Cupif et la dame Bertin répondent qu'il a été rendu le 12 fruct. an 13, puisque, dans la clôture de leur procès-verbal, daté de ce jour, les arbitres déclarent qu'ils ont rempli l'objet de leur arbitrage; qu'en conséquence, la révocation de l'an 14 a été tardive.—Comme on voit, toute la difficulté se résumait à ce point : la date du jugement arbitral doit-elle remonter au jour de la clôture du procès-verbal de l'an 13? — Le 30 août 1806, jugement qui prononce la nullité de la sentence, « attendu que, quoique les arbitres aient énoncé, par leur décision arbitrale, que leurs opérations avaient été arrêtées le 12 fruct. an 13, il est néanmoins constant que cette décision n'est datée que du 14 mars 1806, prononcée le 27 dudit; qu'il est également constatant que la dame du Roure avait, dès le 3 vend. an 14, récusé l'un des arbitres; que cette récusation, quels qu'en soient les motifs, a suspendu les pouvoirs de cet arbitre récusé, même ceux des deux autres, qui, sans le concours et l'avis du troisième, n'avaient pas le droit de délibérer. »

Appel par Cupif et la dame Bertin; ils ont renouvelé leur système, en ajoutant qu'au reste, par le second compromis du 1er pluv. an 12, les parties avaient renoncé, sous une peine, à révoquer les arbitres.—Or, il faut remarquer que ce second compromis n'a été enregistré que le 2 juin 1806.

Digitized by Google

taine, quoiqu'il n'ait pas encore été signé (Arg. Cass., 8 vend. an 8, aff. Taffineau, V. n° 1093; Conf., M. Mongalvy, n° 437);— 2° Qué la date du jugement est celle que lui ont donnée les arbitres, et non celle de l'enregistrement, qui, d'ailleurs, a eu lieu dans le délai de la loi (Turin, 8 mars 1811, aff. Bocca, V. n° 715).

1068. 9° *Jour férié.*— Un jugement d'arbitres peut être rendu un jour férié. C'était déjà la disposition de la loi romaine. « Il est certain, porte cette loi, qu'une partie ne peut tirer une fin de non-recevoir de ce que le jugement a été rendu un jour de fête, à moins que cette fête n'ait été spécialement exceptée par une loi particulière » (L. 38, D., *De recept.*). Cette loi, tirée des écrits d'Ulpien, fait une distinction qui ne saurait être contestée, si les termes de la loi sont clairs et précis; mais on connaît les procédés des législateurs, leurs expressions sont d'ordinaire d'une généralité qui laisse toute latitude aux controverses. Lors donc qu'on trouverait dans une loi cette locution que tel jour il ne sera permis de se livrer à aucune instruction judiciaire, ni de rendre jugement, on ne manquerait pas encore de contredire et de prétendre que cette défense n'est applicable qu'aux tribunaux ordinaires : ce ne serait même pas sans raison que cette prétention serait élevée, car, en matière d'arbitrage, et comme l'a dit la cour de cassation, l'instruction, le jugement, tout se passe dans l'intérieur du cabinet des arbitres sans publicité; et quoiqu'il serait mieux que ceux-ci s'abstinssent de choisir un jour férié, lorsque surtout il s'agirait de se livrer à des actes d'instruction, des auditions de témoins, etc., on ne saurait frapper de nullité les actes émanés d'eux ce jour-là sans ajouter à la loi une disposition rigoureuse qu'il n'a pu être dans son esprit d'établir. Aussi a-t-on validé la décision que rendent, le dimanche, même des arbitres forcés (Req., 21 nov. 1827) (1). — Ce qui faisait quelque difficulté dans l'espèce, c'est que la décision était rendue par des arbitres forcés, c'est-à-dire par une juridiction que la jurisprudence assimile complétement aux tribunaux de commerce. Cette objection n'a point arrêté la cour, pas plus que celle qui consiste à dire que les décisions arbitrales sont de véritables jugements; que les arbitres sont en réalité des juges; que, comme tels, ils tiennent leurs pouvoirs de la loi même, et qu'ils sont astreints à suivre les formes de la procédure, les règles du droit, comme les juges ordinaires.—Quel est l'effet de la date, fait-elle preuve contre les parties? V. l'art. 4 qui va suivre.

1069. 10° *Enregistrement.* — L'enregistrement n'est point une formalité essentielle de la sentence : son omission ne saurait dès lors en entraîner la nullité.—Le jugement peut être enregistré sur minute; on prétendrait en vain qu'il doit l'être sur expédition, bien qu'il mentionne des conventions non enregistrées: il peut aussi être déposé, mais non revêtu de l'ordonnance d'exécution avant l'enregistrement.—Enfin c'est, vis-à-vis de la régie, un acte privé de la classe de ceux qu'énumèrent les art. 42 et 47 de la loi du 22 frim. an 7 (Cass., 3 août 1813) (2). — Ces solutions sont dans le sens d'une circulaire du 28 oct. 1808, adressée aux procureurs généraux et aux procureurs du roi par le ministre de la justice, dans laquelle on lit : « L'exécution de cet article (l'art. 1020 c. pr.), en ce qui concerne le payement des droits d'en-

---

— Le 23 mars 1807, arrêt de la cour de Paris, qui, adoptant les motifs des premiers juges, a prononcé comme eux la nullité de la sentence; cet arrêt a dit, en outre, qu'on ne pouvait argumenter du second compromis; que les parties n'en avaient pas fait usage, parce qu'il n'était pas enregistré, et parce qu'il est évident qu'ils n'ont point procédé en vertu du second compromis; qu'ils ont déclaré agir en exécution du compromis de l'an 11, qu'ils ont seul annexé et visé; qu'ils n'ont fait aucune mention du second, et que, dans l'état et à plus forte raison, les arbitres auraient dû surseoir au jugement arbitral, jusqu'à ce que, par un tribunal compétent, il eût été statué sur la récusation de l'un d'eux.

Pourvoi en cassation de Cupif et de la dame Bertin. 1° Violation des art. 1, 2 et 3 de la loi du 24 août 1790, en ce que l'arrêt avait refusé de donner effet à un acte qui avait tous les caractères d'un jugement arbitral. — C'est en vain, ont-ils dit, que l'arrêt considère que la rédaction matérielle de la sentence et la mise au net n'ont été terminées qu'après la révocation, car on voit, tous les jours, dans les tribunaux, des jugements dont la rédaction n'a lieu qu'après qu'ils ont été rendus. Cependant, on ne s'est jamais avisé d'en reporter la date à celle de leur rédaction. 2° Violation de la loi du 22 frim. an 7, en ce que le compromis a été annulé pour défaut d'enregistrement, tandis que, d'après cette loi, le défaut d'enregistrement ne donne lieu qu'à une amende ou à un double droit. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu que l'arrêt, en ne reconnaissant de vrai caractère de jugement que dans l'acte ainsi qualifié par les arbitres, contenant seul la décision arbitrale, datée et signée par eux le 14 mars 1806, n'a porté atteinte aucune aux articles des lois et ordonnances invoquées; — Attendu que l'arrêt a établi, en fait, que les arbitres n'ont point procédé en vertu du second compromis, mais uniquement en vertu du premier, seul invoqué et mentionné par eux, seul visé et annexé à leur jugement; et qu'en décidant que c'était un motif de plus pour surseoir à leur jugement arbitral, jusqu'à ce que, par un tribunal compétent, il eût été statué sur la récusation de l'un d'eux, il n'a pu contrevenir aux articles précités des ordonnances de 1463, 1535 et 1667, devenus sans application à l'espèce; — Attendu, au surplus, sur la fausse application de la loi de frimaire, que les juges se sont bornés à dire que cette loi défendait aux arbitres de faire usage des écrits sous seing privé, qu'ils n'eussent été préalablement enregistrés; — Rejette.

Du 7 (et non du 3) juin 1808.-C. C., sect. civ. M. Sieyes, rap.

(1) *Espèce :* — (Faillite Petiet C. Garde et Guichard.) — En 1822, jugement qui renvoie les sieurs Petiet, Garde et Guichard, associés, devant des arbitres. Après plusieurs prorogations, ceux-ci déposèrent au greffe leur sentence qui se termine ainsi : « Fait et signé dans le cabinet de M. Fageac, l'un de nous, le 30 sept. 1823. *Signé* Fageac. » Le sieur Petiet, ou le syndic de sa faillite, interjeta appel de cette décision, et en demanda la nullité, comme ayant été rendue un jour de dimanche. — 25 avril 1825, arrêt de la cour de Dijon, qui repousse ce moyen : « Considérant que le procès-verbal de dépôt de ce jugement arbitral au greffe du tribunal de commerce est du 2 décembre, et que l'ordonnance d'*exequatur* est postérieure au jugement; que l'on ne peut trouver dans cette date d'un jour de dimanche une nullité qu'aucune loi n'a prononcée; que les autorités constituées doivent vaquer les jours de fêtes légales; mais que cette disposition de la loi ne s'étend pas à des arbitres; que l'ordonnance d'*exequatur* rendue le dimanche serait l'acte de l'autorité constituée, et qu'elle ne pourrait être regardée comme nulle et opérant la nullité du jugement arbitral, et par conséquent qu'il n'y a pas lieu, à plus forte raison, à accueillir cette nullité. »

Pourvoi pour violation de l'art. 35 de la loi du 27 mars 1791, des art. 1 et 2 de la loi du 17 therm. an 6; des art. 41 et 57 de la loi du 18 germin. an 10; de l'art. 1037 c. pr.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'encore bien que les arbitres forcés, dans les cas prévus par l'art. 51 c. com., soient légalement investis du caractère de juges, cependant il existe entre eux et les juges ordinaires cette différence fort remarquable que tous les actes émanés de ces derniers doivent être publics, et que, lors même qu'une affaire a été mise en délibéré, ou dans le cas du huis clos, le jugement doit être prononcé en séance publique, et cela, à peine de nullité; tandis qu'au contraire, dans les contestations de la compétence des arbitres forcés, les actes de l'instruction sont faits, les jugements sont rendus, en un mot, tout se passe dans l'intérieur du cabinet des arbitres, comme dans le cas de l'arbitrage volontaire; —Attendu que de cette différence il résulte que les lois qui veulent que les tribunaux soient fermés les jours fériés ne sont pas applicables aux arbitrages forcés, et que c'est plutôt le cas d'appliquer à leurs actes la disposition de la loi du 18 nov. 1814, qui, même les jours fériés, permet aux citoyens de se livrer, dans l'intérieur de leurs maisons, à leurs occupations ordinaires; — Rejette.

Du 21 (et non du 22) nov. 1827.-C. C., ch. req.-M. Dunoyer, rap.

(2) *Espèce :* — (Enregistr. C. Darou.) — An 13, société entre les sieur Darou et Laujoulet pour l'exploitation d'une saline : elle a pris fin le 21 mars 1808. — Des difficultés s'élèvent entre les deux ex-associés qui sont renvoyés par le tribunal de Narbonne devant des arbitres. — Le 10 août 1811, jugement arbitral qui condamne Laujoulet à payer à Darou plusieurs sommes. — Le 13 du même mois, ce jugement a été déposé au greffe du tribunal de Narbonne, et il a été dressé acte de dépôt; ensuite le greffier a remis une copie du jugement au receveur de l'enregistrement pour la perception du droit. — En conséquence, le receveur a décerné, contre Darou et Laujoulet solidairement, une contrainte en payement de 2,897 fr. pour droit et double droit.

Opposition à la contrainte de la part de ces derniers; Darou, sur le fondement que le jugement arbitral ne devait pas être enregistré sur la minute, et ne pouvait l'être que sur l'expédition; Laujoulet, parce qu'en sa qualité de partie condamnée, il n'était pas tenu d'avancer les droits d'un jugement rendu contre lui. — Le receveur a soutenu que l'enregistrement devait avoir lieu sur minute : 1° parce que la sentence avait été rendue sur des délibérations, des bordereaux, des comptes non enregistrés, et qu'ainsi, d'après l'art. 7 lui-même de la loi de frimaire, il était sujet à enregistrement sur minute; 2° parce que le jugement doit être déposé dans les trois jours (c. pr. 1020), et que l'ordonnance d'exécution ne peut être rendue, ni même l'acte de dépôt rédigé avant l'enregistrement. — Darou a répondu que nulle convention écrite, non enregistrée, n'avait servi de base à la sentence. — Le 31 janv. 1812, jugement du tribunal de Narbonne qui décharge Darou et Laujoulet de la contrainte, attendu qu'il n'existe aucune différence entre les sentences des arbitres et les jugements

Digitized by Google

registrement, a donné lieu à quelques doutes qui ont été résolus par le ministre des finances. Son excellence a décidé, 1° que le dépôt des jugements des arbitres peut être fait par l'un d'eux, et reçu par le greffier du tribunal, avant que ces jugements soient enregistrés. Seulement le greffier demeure soumis à l'obligation de fournir au receveur de l'enregistrement, conformément à l'art. 37 de la loi du 22 frim. an 7, l'extrait du dépôt et du jugement, afin que le préposé puisse suivre le recouvrement des droits à la charge des parties; 2° que les jugements des arbitres ne peuvent être rendus exécutoires par le président ou le juge qui en fait les fonctions, avant qu'ils ne soient revêtus de la formalité de l'enregistrement. C'est une conséquence de la règle établie par l'art. 47 de la même loi du 22 frim. — Vous voudrez bien, etc.... »

1070. Enfin, un extrait d'enregistrement, relatant une sentence arbitrale, ne suffit pas pour en prouver l'existence : il importe peu que les arbitres déclarent qu'ils l'ont déposée au greffe : il faut en représenter la minute ou une expédition (Besançon, 1er août 1809) (1). — V. Obligation (preuve littérale).

1071. 11° *Lieu.* Le jugement arbitral doit indiquer le lieu où il a été rendu; mais ce ne serait pas là une cause de nullité. Aussi a-t-il été jugé 1° qu'il peut être rendu ailleurs que dans le lieu où les arbitres ont tenu leurs séances (Chauveau sur Carré, n° 3331. — V. en ce sens Paris, 9 janv. 1834, aff. Paignon, V. n° 827); — 2° que, de ces circonstances que le jugement ne forme qu'un seul contexte avec le compromis, que ce compromis contient l'indication de la demeure de l'arbitre devant lequel les parties ont comparu, que le jugement porte qu'il a été prononcé à l'instant même aux parties, il résulte indication suffisante que la décision a suivi immédiatement le compromis, et qu'elle a été rendue dans la demeure de l'arbitre.... Et, par suite, le président du tribunal de l'arrondissement où demeurait l'arbitre est compétent pour donner à la sentence arbitrale la forme exécutoire (c. pr. 1020; Nancy, 28 mai 1833, aff. Montluisant, V. n° 1147).

1072. 12° *Affiches, publication.* — La publication dans les journaux et l'affiche du jugement doivent-elles être ordonnées d'office par les arbitres? Non, évidemment (Paris, 26 janv. 1839, aff. Bourbonne, V. n° 1040). — Ce n'est point là, en effet, une forme ni une condition substantielle du jugement. Ce cas n'a aucun rapport avec celui qui autorise les arbitres à condamner aux dépens la partie succombante. — V. n° 1061.

1073. 13° *Mention des formalités.* — Il est de principe que, lorsqu'une formalité est prescrite à peine de nullité, la preuve de son exécution doit se trouver dans le jugement : de là la controverse qui s'est élevée sur le point de savoir quelles sont les formalités qui emportent nullité substantielle et celles qui n'ont pas ce caractère. La règle, on le conçoit, doit être appliquée avec moins de rigueur dans la matière qui nous occupe que devant la juridiction ordinaire. C'est ainsi qu'il a été décidé que le jugement n'est pas nul en ce qu'il ne mentionne ni l'acte de prorogation du compromis, si d'ailleurs cette prorogation a été connue des arbitres (Florence, 3 juin 1811, aff. Palamidessi, V. n° 412); — ni le lieu où il a été rendu, alors d'ailleurs que cette omission est suppléée par les circonstances (Douai, 12 janv. 1820, aff. Bir..., V. n° 1176). — Il a été jugé cependant qu'il doit, à peine de nullité, mentionner l'autorisation donnée à la commune (Cass., 28 janv. 1824, aff. com. de Barisey, V. Commune); mais il ne nous paraît pas que cette décision doive être suivie, car l'autorisation peut être prouvée par d'autres actes que la sentence.

1074. Est-il nécessaire que le jugement mentionne, à peine de nullité, qu'il a été rendu parties ouïes ou dûment appelées ou toute autre expression équivalente? Cela était exigé par la jurisprudence sous les lois révolutionnaires (Cass., 7 brum. an 13, aff. Portalis, V. n° 554), et la même rigueur pourrait aussi être réclamée dans l'application des lois nouvelles, notamment dans le cas où les arbitres ont été nommés d'office, et les prérogatives de la défense appuieraient aisément une prétention semblable. MM. Merson, p. 85, et Mongalvy, n° 433, exigent cette formalité, et cette opinion doit être suivie, mais entendue en ce sens : 1° qu'elle se restreint au cas où il s'agit d'arbitrage forcé organisé par défaut; 2° que des équipollents seront admis; ce qui aura lieu presque toujours, eu égard et à l'économie de la loi qui veut que la production soit faite dans un certain délai, et de l'existence d'un compromis, qui tient souvent lieu des conclusions.

---

des tribunaux ordinaires; que, suivant l'art. 7 de la loi du 22 frim. an 7, les jugements ne sont sujets à l'enregistrement sur la minute, que lorsqu'ils sont fondés sur des conventions non enregistrées, et que la sentence arbitrale dont il s'agit ne repose pas sur des conventions de cette nature.

Pourvoi en cassation de la régie. — Le jugement ayant, comme on l'a vu, reconnu, en fait, que la sentence n'avait pas été rendue sur pièces sujettes à l'enregistrement, et qui n'auraient pas été enregistrées, il s'est agi d'examiner, en thèse, si ce sont les art. 42, 43 et 47 de la loi du 22 frim. qui doivent régir la contestation, ou bien si elle doit être régie par l'art. 7 de la même loi. — La régie a soutenu que ce dernier article avait été faussement appliqué, et que ce tribunal avait violé les art. 42, 43 et 47 de la loi de frimaire, et 1020 c. pr. — Les défendeurs ont fait défaut. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 42, 43 et 47 de la loi du 22 frim. an 7; — Et attendu qu'il n'a été dérogé qu'au second de ces trois articles par l'art. 1020 c. pr., en telle sorte que le greffier peut bien recevoir aujourd'hui le dépôt de la décision arbitrale sans enregistrement; mais il est obligé de délivrer, à l'instant même, l'extrait du dépôt et du jugement au receveur, pour que celui-ci puisse suivre le recouvrement des droits contre la partie au profit de qui les condamnations sont prononcées; que le dépôt de la décision arbitrale n'est fait au greffe que pour obtenir l'ordonnance d'*exequatur*, et que cette ordonnance ne peut être apposée sur une pièce non enregistrée; que l'application des art. 42 et 47 de la loi de frimaire ne saurait être éludée par l'observation que, dans ces articles, il n'est question que d'actes et non de jugements, puisque, dans l'économie de la loi du 22 frim. et dans le langage usité en cette matière, le mot *acte* est employé génériquement pour toute production ou pièce susceptible d'enregistrement, ainsi qu'on peut s'en convaincre par un grand nombre d'articles de cette loi, notamment par les art. 7, 20 et 35; — Que le seul motif spécieux en faveur du jugement dénoncé est que l'acte émané des arbitres est un jugement comme ceux qui émanent de l'autorité publique, et que, dès lors, il faut le comprendre dans la disposition de l'art. 7; mais, attendu que, quand même on pourrait comparer la décision des arbitres à un jugement ordinaire dans le sens le plus étendu, ce jugement n'en serait pas moins un acte sous signature privée, un acte sur lequel rien ne peut être fait ou ordonné avant l'enregistrement, un acte qui n'est rien pour le magistrat avant la formalité, comme il n'est rien pour tout officier instrumentaire avant l'ordonnance d'*exequatur*, en telle sorte que la règle générale pour les décisions arbitrales est dans les art. 42, 43 et 47 de la loi de frimaire, et non dans l'art. 7, qui, évidemment et d'après la force des choses, devient alors exclusivement applicable aux jugements émanés de l'autorité publique; qu'il résulte, de ce qui vient d'être dit, que le tribunal de première instance de Narbonne a fait une fausse application dudit art. 7, et violé les art. 42, 43 et 47 de la loi du 22 frim. an 7; — Casse.

Du 3 août 1813.-C. C., sect. civ.-MM. Mourre, pr.-Dutocq, rap.

(1) Millerand *C.* Joly.) — LA COUR; — Considérant 1° que l'extrait d'enregistrement, faisant mention de la sentence arbitrale, ne peut en prouver l'existence, par la raison qu'un receveur de l'enregistrement est institué pour percevoir un droit purement fiscal, et non pour donner aux actes qu'on lui présente un caractère de vérité qu'ils n'ont pas; que les extraits et les certificats qu'il délivre annoncent bien qu'on lui a présenté, un tel jour, un tel acte, mais n'établissent pas que ces actes étaient réguliers ou sincères; — Que ce n'est pas le cas d'appliquer la maxime *in antiquis enuntiativa probant*, invoquée par l'intimé, pour deux raisons également décisives; la première, c'est que l'extrait présenté, n'émanant que d'un individu sans pouvoir pour donner aux stipulations des parties de l'authenticité, ne peut être considéré comme un titre suffisant, tel que celui exigé par Dumoulin et Pothier; la seconde, parce que l'intimé n'aurait pas eu en sa faveur le temps exigé par tous les auteurs pour que son titre pût être regardé comme ancien, puisqu'il ne date que de 7 ans au plus; — 2° Sur la déclaration des arbitres faite au bureau de paix; qu'en la prenant même dans le sens le plus favorable, elle ne pourrait être qu'une simple déposition de témoins, que l'on doit nécessairement rejeter, parce qu'elle aurait pour but de prouver l'existence d'un acte judiciaire dont on doit représenter la minute ou l'expédition en bonne forme. — 3° Considérant enfin qu'à supposer même qu'il fût clairement prouvé qu'il y a eu sentence arbitrale, rendue entre les parties, il serait indispensable de la produire pour la mettre à exécution; qu'il est inutile de s'occuper de la question de savoir si des arbitres sont ou simples experts, ou juges, parce que, dans l'un comme dans l'autre cas, il est toujours nécessaire de représenter la sentence, qui serait critiquée ou seulement homologuée, suivant les circonstances; qu'ainsi, les premiers juges se sont trompés lorsqu'ils ont dispensé l'intimé de la reproduction de ladite sentence; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel interjeté par l'intimé dans ses conclusions subsidiaires, a mis l'appellation des sieurs Millerand et Perouillet et ce dont elle provient au néant; émendant, donne acte aux appelants et à l'intimé de ce qu'ils nomment pour nouveaux arbitres les sieurs, etc.

Du 1er août 1809.-Besançon.-MM. Louvot, pr.-Bryon et Curasson, av.

Digitized by Google

ART. 2. — *Du refus de signer.*

1075. Dans le cours de cet article, on se propose de présenter le commentaire de l'art. 1016, lequel semble, en apparence, n'avoir trait qu'à la signature des arbitres et à leur refus de signer la sentence; mais qui, dans la réalité, implique le mode de formation du jugement, c'est-à-dire la délibération des arbitres. Il est donc nécessaire de poser les règles relatives à celle-ci avant de parler de la signature du jugement. L'art. 1016, § 2, c. pr. porte: « Le jugement sera signé par chacun des arbitres, et, dans le cas où il y aurait plus de deux arbitres, si la minorité refusait de le signer, les autres arbitres en feraient mention, et le jugement aura le même effet que s'il avait été signé par chacun des arbitres. » — Sur cet article, qui a été, comme cela était peu susceptible de difficulté, déclaré applicable à l'arbitrage forcé ainsi qu'à l'arbitrage volontaire (Toulouse, 22 janv. 1835) (1), la section du tribunat a fait l'observation dont voici les termes : « ... Il est également nécessaire de pourvoir au cas où il y aurait plus de deux arbitres, et où la minorité refuserait de signer la décision résolue par la majorité. — La section ne croit pas devoir prévoir le cas où il n'y aurait que deux arbitres, car alors il ne peut y avoir de décision que par le concours simultané et par la signature effective des deux arbitres. — Mais lorsqu'il y a plus de deux arbitres, si la minorité refuse de signer, il ne faut pas que les parties soient privées du droit qui leur est acquis. » — A la suite de ces observations, la section proposa la rédaction qu'on trouve dans le code.

1076. 1° *Mode de délibération.* — Tous les arbitres doivent participer à la délibération comme ils ont dû prendre part à l'instruction; car il est possible que celui qui d'abord était seul de son avis parvienne à ramener les autres ou à obtenir la majorité. C'est en ce sens que la loi romaine disait qu'on ne pouvait forcer un seul arbitre à juger, mais qu'il fallait les contraindre tous. *Si plures sunt qui arbitrium receperunt, nemo unus cogendus erit sententiam dicere : sed aut omnes, aut nullus* (L. 17, § 2, D., *De recept.*). — En effet, en arbitrage comme en justice ordinaire, il n'y a de jugement qu'autant que chacun des membres du tribunal a concouru à le rendre, ou, en d'autres termes, a pris part à la délibération. Quand une partie nomme un arbitre, elle compte sur la participation de ce dernier à la sentence : il n'y a point d'arbitrage s'il n'y prend aucune part, s'il se déporte ou s'il refuse de délibérer. Cela est de soi-même évident, s'il n'existe que deux arbitres; mais la manière dont la loi est rédigée fait naître quelques difficultés, lorsque le nombre des arbitres est plus considérable. Il résulte en effet des termes de l'art. 1016 que si, dans le cas où il y a plus de deux arbitres, la minorité refuse de signer le jugement, les autres arbitres en feront mention, et que le jugement aura le même effet que s'il était signé par chacun des arbitres. Comme on voit, le refus de signature n'est ici d'aucune considération; mais à quel acte ce refus, pour qu'il ne soit pas pris en considération, doit-il être applicable? Au jugement. Or, qu'est-ce qu'un jugement? C'est l'opinion des arbitres sur ce qu'ils croient être le droit de chacune des parties. Le jugement implique donc l'idée d'une opinion manifestée, d'une délibération. Ce n'est point, comme on voit, au refus d'un arbitre de signer un acte quelconque que l'art. 1016 permet de ne point s'arrêter, mais au refus de signer le jugement. Et la méprise serait grande, il faut en convenir, si l'on prenait un cas pour l'autre. — Cette doctrine est conforme aux lois romaines dont Hulot donne ainsi la traduction : « Celse, au livre 2 du Digeste, écrit que, si le compromis nomme trois arbitres, il suffit du consentement de deux d'entre eux, si le troisième est présent; mais s'il est absent, le jugement porté par les deux autres ne vaut pas, parce qu'on avait nommé trois arbitres, et que si le troisième eût été présent, il aurait pu ramener les autres à son avis (L. 17, § 7, *liv.* 4, *tit.* 8, D., *De recept. qui arbit.*). — De même que, si le magistrat a nommé trois juges, le jugement de deux d'entre eux porté en l'absence du troisième ne vaut pas, parce qu'il n'y a que le jugement de la plus grande partie de tous les juges nommés qui soit valable, lorsque tous ont donné leur avis » (L. 18, *eod.*). — Enfin, on lit dans la loi 27, § 4, *eod.*, ces paroles d'Ulpien : « Si une des parties ne se présente point, comme c'est elle qui empêche que l'arbitre ne puisse juger, la peine stipulée sera exigible. Ainsi la sentence portée en l'absence d'une des parties sera nulle, à moins qu'il n'y ait dans le compromis une clause expresse qui permette à l'arbitre de juger en l'absence de l'une ou même des deux parties. Mais la peine stipulée peut être exigée sur celui qui ne s'est pas présenté, parce que c'est lui qui a empêché que l'arbitre ne prononçât utilement. » — Là, comme on voit dans cette dernière loi, se trouvait déjà le pouvoir des arbitres de juger malgré le refus, déport ou empêchement, pourvu que le droit leur en eût été donné par les parties, disposition qu'on lit encore dans la loi 8, D., *De recept. qui arb.*, et que l'art. 1012 c. pr. a reproduite.

1077. Ces principes ont été appliqués avec rigueur aux jugements rendus sous la période révolutionnaire. Ainsi, on a annulé des jugements arbitraux rendus en vertu de la loi du 10 juin 1793, soit à défaut de concours des arbitres d'une partie avec les deux arbitres de l'autre partie qui ont rendu la sentence (Cass., 17 germ. an 5, M. Barris, rap., aff. Desmolin *C.* com. de Wagnonville); — Soit à défaut de concours de l'un des arbitres avec les trois autres : — « Attendu, porte le jugement, que la juridiction d'un tribunal arbitral ne réside que dans la réunion des arbitres; que leurs pouvoirs cessent dès qu'ils sont séparés; — Casse. » (1er fruct. an 5.-Sect. civ.-M. Lyons, rap.-Aff. Chaubey *C.* com. de Congis.) — Il y a eu aussi annulation prononcée : 1° en ce que l'un des deux arbitres nommés d'office par l'une des parties n'avait pas pris part au jugement avec l'autre arbitre nommé à cette partie et avec les deux nommés par la commune (Cass., 28 niv. an 5, M. Andrieux, rap., aff. Lafajole *C.* com. de Clermont); — 2° En ce que, sur six arbitres, deux n'ont pas concouru à la sentence (Cass., 27 fruct. an 5, M. Chupiet, rap., aff. Hennezel *C.* com. de Vereux; V. aussi en ce sens Cass., 18 frim. an 7, aff. Favière, n° 348); — 3° En ce que, sous la loi du 17 niv. an 2, sur quatre arbitres, les deux nommés pour l'une des parties n'ont pas pris part au jugement. « Le Tribunal; — Attendu que les lois diverses relatives à la matière des arbitrages forcés, et notamment l'art. 5 de l'arrêté du comité de salut public du 2 therm. an 2, qui a fait la loi des parties, voulait qu'il y eût deux arbitres nommés par chaque partie; et que tant cet art. 5 que l'art. 55 de la loi du 17 niv. an 2, qui a aussi déterminé l'ar-

(1) (Saint-Clair *C.* hér. Claverie.) — LA COUR; — Attendu, en point de fait, que l'arbitre nommé par Saint-Clair a participé à toutes les séances, à toutes les opérations de l'arbitrage; qu'il a assisté à toutes les discussions, à toutes les délibérations, ce qui résulte des termes formels du jugement arbitral, mais plus spécialement encore d'un arrêté de liquidation remis au dossier, lequel est, en tout son contenu, signé par les trois arbitres, et écrit en grande partie par Desclaux, arbitre de Saint-Clair; — Attendu, en droit, que lorsqu'il y a plus de deux arbitres, si la minorité refuse de signer le jugement, il a le même effet que s'il était signé par tous; que ce texte de l'art. 1016 c. pr. civ. ne distingue pas; que le législateur n'a vu qu'un tribunal d'arbitres légalement constitué, sans aucune dérogation au droit commun; — Attendu que l'art. sus-énoncé s'applique évidemment aux arbitrages forcés où commerciaux, comme aux arbitrages volontaires; car le tribunal arbitral une fois constitué, les arbitres sont les juges de toutes les parties sans distinction entre ceux qui les ont ou ne les ont pas nommés; — Qu'il serait dérisoire qu'il en fût autrement, puisqu'il suffirait qu'une partie de mauvaise foi trouvât un ou deux arbitres complaisants pour rendre un arbitrage interminable et impossible; — Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, Saint-Clair ayant formellement agréé les arbitres nommés par ses deux coassociés, il a, par cette seule circonstance, montré la futilité du premier moyen de nullité mis par lui en avant contre la sentence; — Attendu que les trois associés avaient les mêmes titres, les mêmes qualités et les mêmes droits; que, la société dissoute, ils eurent les mêmes actions à exercer les uns envers les autres; qu'ils avaient tous les trois des intérêts bien distincts et bien séparés, ce qui nécessitait la nomination de trois arbitres; qu'il suit de là que, lorsque deux des arbitres ont condamné la prétention d'un des associés, il y a eu majorité de voix contre ce dernier, et que, dès lors, sous ce dernier rapport, la demande en nullité est mal fondée; — Attendu..... Attendu qu'en matière civile, il n'y a point de solidarité pour les dépens; que si les associés sont solidaires à l'égard des tiers, ils ne le sont évidemment pas les uns à l'égard des autres; — Par ces motifs, vidant le renvoi au conseil, sans s'arrêter ni avoir égard à la demande en nullité de la sentence arbitrale du 25 juin 1828, disant droit, quant à ce, sur l'appel de Saint-Clair, réformant, quant à ce, décharge ce dernier de la solidarité pour le payement des frais auxquels Pujol et lui sont condamnés vis-à-vis des héritiers Claverie.

Du 22 janv. 1835. C. de Toulouse, 2e ch.-M. de Faydel pr.

Digitized by Google

bitrage forcé et les diverses lois relatives à la matière, veulent que les jugements soient rendus par les arbitres que les parties ont choisis ou qui ont été nommés d'office par elles; et que, dans l'espèce, les deux arbitres nommés par Pinet ont jugé seuls; en quoi il y a contravention auxdites lois et excès des pouvoirs; — Casse.» (4 prair. an 4.-Sect. civ.-M. Bailly, rap.-Aff. Breuilhaud C. Linet.) — Mais le jugement était valablement rendu par trois arbitres en l'absence du quatrième, si celui-ci avait été requis de se trouver avec les trois autres arbitres. « Le Tribunal; — Attendu que rien n'a empêché trois arbitres de prononcer après que la partie défaillante a été citée et le quatrième arbitre requis de se trouver avec les trois autres aux jour, lieu et heure du renvoi qu'ils avaient prononcé; — Rejette.» (3 flor. an 3.-Sect. civ.-M. Lalonde, rap.-Aff. Hurel.) — Cela ne serait point légal aujourd'hui.

1078. La question a été jugée dans le sens de la nullité sous le code de procédure, dans une espèce où, sur trois arbitres, l'un d'eux n'avait pas concouru au jugement (Req., 12 mars 1823) (1). — Il était même allégué dans l'espèce que la partie qui attaquait le jugement arbitral avait renoncé à y former opposition en nullité. — Une décision semblable a été rendue dans une espèce où trois arbitres avaient été nommés pour procéder *ensemble* à une estimation : il a été jugé que la sentence rendue par deux arbitres en l'absence ou sur le refus du troisième, et sans que celui-ci ait été remplacé, est nulle (Cass., 2 sept. 1811) (2). — Ces décisions, quoiqu'elles soient parfaitement conformes aux principes, sont susceptibles de faire difficulté en présence des observations de la section du tribunat ci-dessus rappelées. — Enfin, il a été très-bien jugé dans le même sens que le refus d'un arbitre de continuer l'opération rend nul le jugement des deux autres arbitres (Agen, 8 janv. 1812, aff. Courrèges, V. n° 611)... — A moins qu'une délibération n'ait déjà eu lieu, au moins sur les chefs principaux, ou, comme cela a été décidé, qu'au nombre de ces derniers ne se trouve un tiers arbitre chargé de juger sans être tenu de se réunir aux arbitres divisés (Req., 18 mai 1814, aff. Muguet, V. n° 758).

1079. En cas de refus d'un arbitre de délibérer jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par les juges ordinaires sur un incident, sans consistance aucune, que l'une des parties a soulevé, suffit-il que les deux autres arbitres lui fassent une sommation de venir se joindre à eux, et peuvent-ils passer outre à ce jugement, à défaut par lui de le faire? Un jugement ainsi rendu ensuite serait-il valable? On dit pour la négative : les parties ont voulu être jugées par un tribunal de trois arbitres; il faut donc que toutes les parties de la cause aient été entendues et discutées par trois; le vœu du contrat ne serait pas rempli si le tribunal se trouvait réduit à deux juges, si deux seulement avaient délibéré. Or, ici il n'y a eu encore, entre les trois arbitres, aucune délibération sur le fond. Par le refus d'un des arbitres cette délibération devient impossible, comment y suppléer? Rien dans la loi ne l'indique, rien non plus dans la jurisprudence ni dans les auteurs. Il ne faut pas confondre ce cas avec celui où, *après la délibération*, un des arbitres refuse de signer ou ne veut point prendre part à la rédaction ultérieure de la sentence; dans ces circonstances, qui ont donné lieu à plusieurs arrêts, le jugement doit être validé parce qu'il y a eu délibération, parce que les parties ont eu la garantie de l'intervention de tous les arbitres nommés pour la discussion des intérêts respectifs et l'examen de toutes les questions. En est-il de même lorsqu'un arbitre s'abstient *avant toute délibération* sur le fond? Supposez un tribunal civil de trois juges : qu'un d'eux refuse de juger, il agira sans doute à ses risques et périls, mais son abstention permettra-t-elle aux deux autres de se constituer en tribunal et de prononcer seuls? Cela s'est présenté au tribunal de commerce de Paris; on n'a pu sortir de la difficulté qu'en faisant consentir les parties à laisser reporter l'affaire devant une autre section du même tribunal. Devant des arbitres rien de semblable n'est possible. Comment donc sortir de la difficulté?

Voici la marche proposée, en cas pareil, par Me Guibert, ancien président de la compagnie des agréés : « Les arbitres se réuniraient pour constater qu'à la suite d'un incident soulevé devant eux par une des parties, une instance a été enga-

---

(1) (Blanckeman C. Barrois.) — LA COUR; — Vu le § 3 de l'art. 1028 c. pr.; — Attendu, en fait, qu'il a été reconnu qu'un des trois arbitres n'a pas concouru au jugement arbitral; — Attendu, en droit, que suivant le § 3 de l'art. 1028 c. pr., l'annulation de cette décision qualifiée, contre les règles de droit, jugement arbitral, devait être prononcée; d'où il suit que la cour royale de Douai, loin d'avoir violé aucune loi, a fait une juste application de l'art. 1028 précité; — Rejette.

Du 12 mars 1823.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Liger, rap.

(2) *Espèce :* — (Lefèvre d'Ormesson, etc. C. Graux.) — Il s'est agi d'estimer des empouilles, labours et amendements d'un corps de ferme, desquels le remboursement devait se faire au fermier sortant par le fermier entrant, qui, à cet égard, s'était mis à la place du propriétaire et lui avait promis garantie. — Pour parvenir à cette estimation, les deux parties firent, le 21 juin 1808, un traité par lequel elles nommèrent trois experts pour y procéder. Il fut convenu que ces experts procéderaient *ensemble*, et que leurs opérations seraient terminées dans quinzaine au plus tard. L'un des trois experts ne se présenta pas : il fut attendu plusieurs jours par les deux autres, qui s'abstinrent d'abord de procéder seuls à l'estimation convenue. — Le fermier sortant dénonça, par acte extrajudiciaire, le refus ou l'absence d'un des experts, tant au fermier entrant qu'au propriétaire. Il leur déclara que, comme il était très-instant de procéder aux opérations convenues entre les parties, ces opérations seraient commencées le lendemain et continuées sans interruption par les deux experts seulement qui s'étaient présentés, sauf, en cas de dissentiment entre eux, à pourvoir à la nomination d'un tiers. — En effet, ces deux experts ont procédé seuls, et ils ont déclaré, dans leur procès-verbal, que c'avait été à la réquisition du fermier sortant et du fils du fermier entrant, lesquels s'étaient rendus sur les lieux et avaient assisté à tout le cours des opérations.

Il a été question de savoir si ce procès-verbal était valable ou non, s'il serait entériné ou annulé, soit que l'on considérât les experts nommés comme de simples experts, soit qu'on les réputât de véritables arbitres, sous le nom d'experts. — Le tribunal civil de Soissons a déclaré nul le procès-verbal, attendu que, dans l'un comme dans l'autre cas, il fallait le concours du troisième expert ou arbitre convenu. — La cour d'appel d'Amiens, par arrêt du 2 mars 1810, a, au contraire, entériné le rapport des deux experts, sur le fondement que, par cela même qu'il n'y avait que deux parties contractantes, et qu'à travers les ratures qui existaient dans le traité on lisait que d'abord il n'y avait eu que deux experts nommés, il était à croire que le nombre n'en avait été porté à trois que pour le cas seulement où les deux premiers seraient d'avis différents ou contraires, ce qui n'était pas arrivé; que, d'ailleurs, l'opération des deux experts était devenue inattaquable d'après l'acquiescement des parties; et que, d'ailleurs, une nouvelle estimation étant impraticable, c'était le cas pour les juges, usant avec sagesse de la latitude qui leur est laissée par la loi, en matière d'expertise, à se décider par le résultat d'une estimation déjà faite par des experts, à la foi desquels les parties s'en étaient d'abord rapportées.

Pourvoi en cassation de Lefebvre et autres, pour violation des art. 303, 316, 318 et 1012 c. pr., et fausse application de l'art. 323 même code. — Il est de règle générale, disaient-ils, qu'une expertise soit faite par trois experts, à moins que les parties ne consentent qu'elle le soit par un seul. — Dans l'espèce, il était convenu qu'il serait procédé à l'estimation par trois experts; la convention était en harmonie avec la loi : la cour d'appel a donc méconnu l'une et l'autre en s'appuyant sur des présomptions de fait qui devaient céder à la preuve écrite. En second lieu, d'après l'art. 316 c. pr., qui prévoit le cas arrivé ici, on devait remplacer l'expert non présent; et sans ce préalable, la cour d'Amiens n'a pu entériner le rapport sans violer cet article. Elle a aussi violé l'art. 323 en usant, dans l'espèce, du pouvoir discrétionnaire qu'il confère aux juges pour le jugement du fond de l'opération et non des formes de l'expertise. — D'ailleurs, ajoutent-ils, y eût-il arbitrage, il aurait pris fin, soit par refus ou déport, soit par l'expiration des délais.

Les défendeurs répondaient, 1° que les art. 303, 316 et 318 étaient inapplicables, attendu qu'ils n'étaient relatifs qu'aux rapports d'experts nommés en justice, non à ceux nommés, comme ici, par acte extrajudiciaire; 2° qu'ils ne prononçaient pas de nullité; 3° que les juges du fond avaient eu latitude pour apprécier et interpréter le traité de 1808 sans violer la loi; 4° qu'il ne s'agissait pas d'arbitrage, mais d'expertise, et que l'art. 1012 c. pr. était inapplicable. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 303, 316, 318 et 1012 c. pr.; — Considérant que la cour d'appel, par des conjectures vagues et incertaines mises à la place de l'expression même littérale du traité du 21 juin 1808, a donné effet à une convention devenue nulle, tant par l'inexécution de la volonté des parties que par le vœu formel de la loi; — Qu'en effet, soit qu'on considérât la mission donnée aux trois experts nommés par ledit véritable traité comme une simple expertise, soit qu'on la considérât comme un arbitrage, l'absence ou le refus de l'un de ces trois experts mettait obstacle à ce que les deux autres pussent procéder, puisque dans le cas d'expertise il fallait, d'après les art. 303, 316 et 318 précités, qu'un autre expert fût nommé à sa place par les parties ou, à défaut, par le tribunal, et que, dans le cas d'arbitrage, le compromis, d'après l'art. 1012, avait cessé d'exister; — Casse, etc.

Du 2 sept. 1811.-C. C., sect. civ.-MM. Muraire, 1er pr.-Rupérou, rap.-Jourde, c. conf.-Barbé et Guichard, av.

Digitized by Google

gée; que, quelle que soit la valeur de ces procédures, eu égard à l'arbitrage, l'un des arbitres refuse de prendre aucune délibération jusqu'à ce que l'incident soit levé; que, dans cet état, il y a impossibilité de statuer au fond; qu'ainsi les arbitres se trouvent obligés de surseoir jusqu'au jugement de l'incident, sous toutes réserves de leur compétence au fond, n'entendant, en prononçant ainsi, faire autre chose que lever l'obstacle qui s'oppose en ce moment à l'accomplissement de leur mission. — Les pouvoirs des arbitres seraient-ils prorogés par ce sursis obligé? Là est la question capitale pour ce mode de procéder. L'affirmative paraît certaine sous la condition qu'en définitive l'incident, c'est-à-dire la question de compétence des arbitres, soit vidé dans le sens contraire à la protestation. Un arrêt de la cour de Metz a prononcé dans ce sens. S'il en était autrement, il suffirait à une partie qui voudrait empêcher un arbitrage d'élever un incident et d'en faire reculer le jugement en première instance et en appel jusqu'après l'époque où expirerait le compromis. — En suivant sur l'instance devant le tribunal civil, on pourrait poser des conclusions tendant à faire déclarer que les pouvoirs des arbitres seraient prorogés de droit jusqu'au jugement, en dernier ressort, de la question de compétence. Ces conclusions auraient pour objet de prévenir le procès spécial qu'il faudrait sans cela élever sur la prorogation après le jugement de l'incident. » — V. n° 1090.

Cette marche nous paraît tout à fait légale : il suffit qu'un incident soit soulevé par les parties pour que le sursis, s'il est accordé par les arbitres, soit suspensif du délai de l'arbitrage, sans même qu'il soit besoin de faire déclarer d'ores et déjà que le délai sera prorogé. Nous pensons même que le juge devrait refuser cette prorogation, en ce qu'elle pourrait aller au delà de ce que la loi a voulu, et en ce qu'elle paraît être opposée à la nature du compromis qui ne peut subir de modifications que par la volonté des parties.

1080. Dans quel cas peut-on dire qu'il y a eu jugement? Suffit-il que les arbitres aient commencé à délibérer? Faut-il que chacun ait pu exprimer son sentiment? Ne doit-on pas décider, au contraire, que dès que l'un des arbitres a pu connaître l'opinion des autres arbitres, son refus ne saurait le placer dans le cas de l'art. 1012, mais qu'il le place dans le cas de l'art. 1016? Nous serions disposés à adopter cette dernière partie de l'alternative. Ainsi, ce n'est pas, à nos yeux, le refus de juger ou de délibérer que prévoit l'art. 1016, c'est le refus de signer le jugement. C'est en ce sens que MM. Pigeau, Comment., t. 2, p. 728, et Chauveau sur Carré, n° 3329 *in fine*, se prononcent pareillement.

1081. Ce qui constitue, à vrai dire, le jugement, c'est la délibération, et non la signature ou la rédaction (Req., 30 mars 1841, aff. Theureau, V. n° 1122. — Conf. M. Delangle, av. gén.). C'est en ce sens qu'il a été jugé, 1° que lorsqu'un arbitre, sans émettre son avis sur le fond de la contestation, juge que c'est le cas d'ordonner une instruction préalable, les autres arbitres, s'ils se croient suffisamment éclairés, peuvent rendre une décision définitive (Metz, 12 mai 1819, aff. Georges, V. n° 843). — 2° Que, dans le cas où trois arbitres, amiables-compositeurs, s'étant réunis pour délibérer, après avoir entendu les moyens et conclusions des parties, deux d'entre eux déclarent leur opinion dans le même sens, l'acte qui constate cette déclaration constitue un véritable jugement arbitral, alors même qu'il contiendrait renvoi à un autre jour, mais seulement pour rédiger et signer la sentence. — Dès lors, cet acte n'a pas nécessairement besoin, pour faire loi, d'être revêtu de la signature de tous les arbitres, comme dans les cas prévus par l'art. 1011 c. pr.; il suffit, si l'arbitre dissident ne veut pas signer, que l'acte mentionne ce refus et porte la signature des arbitres qui sont tombés d'accord, conformément à l'art. 1016 du même code. — ... Par suite encore de ce que l'arbitre dissident n'a pas assisté à la séance à laquelle la rédaction et la signature de la sentence avaient été remises, il n'en résulte pas de nullité (Rej. 6 juill. 1840) (1). — On oppose à cette

(1) *Espèce :* — (Desfourneaux C. Glandaz.) — Par suite de difficultés survenues entre le général Desfourneaux et le sieur Glandaz, un tribunal arbitral, composé des sieurs Clairet, d'Est et Chaix-d'Est-Ange, est appelé à statuer sur la contestation existante entre les parties. — Il résulte du procès-verbal dressé par les arbitres qu'à la séance du 26 avril 1835, la majorité des arbitres, composée des sieurs d'Est et Chaix-d'Est-Ange, fut d'avis que le général Desfourneaux devait être déclaré non recevable en sa demande contre le sieur Glandaz. Quant au sieur Clairet, il refusa de se rendre à cette opinion, et déclara qu'il ne signerait point la sentence qui la consacrerait. « Sur quoi les deux arbitres, ajoute le procès-verbal, après avoir adressé à Mᵉ Clairet les observations que son refus leur a suggérées, se sont ajournés au 23 mai pour rédiger et signer la sentence, et ont signé seuls, attendu le refus de Mᵉ Clairet d'apposer sa signature. » — Le 23 mai, la sentence est rédigée par les deux arbitres, dans le sens de l'opinion par eux exprimée dans la séance du 26, et ils la signent seuls en l'absence du sieur Clairet. — Le sieur Desfourneaux forme opposition à l'exécution de la sentence arbitrale. Il soutient que, d'après l'art. 1028 c. pr. civ., la sentence arbitrale doit être l'expression de la dernière volonté du tribunal arbitral; qu'il ne suffit pas que tous les arbitres aient assisté à la délibération qui précède la séance de rédaction, attendu que les arbitres peuvent changer d'avis jusqu'au dernier moment; que le jugement arbitral n'est réellement une œuvre achevée que lorsqu'il a été rédigé, et que tous les arbitres ont pris part ou du moins assisté à la rédaction; qu'enfin, l'art. 1016 c. pr. civ. ne contient rien de contraire à ces principes, et qu'il suppose implicitement que le jugement ayant été rédigé, la minorité a refusé seulement de signer la rédaction. — Le sieur Desfourneaux conteste enfin les énonciations contenues dans le procès-verbal.

21 août 1835, jugement ainsi conçu : — « Attendu que l'opposition du général comte Desfourneaux est fondée 1° sur l'art. 1028, § 3, c. pr. civ.; 2° sur la déclaration de Mᵉ Clairet, l'un des arbitres; — Que l'art. 1028 ne peut être invoqué dans l'espèce; qu'en effet il résulte du procès-verbal même que les arbitres ont délibéré en commun dans leur réunion du 26 avril; qu'à la suite de cette délibération deux arbitres sur trois ont décidé que Desfourneaux devait être déclaré non recevable en sa demande; sur quoi ils se sont ajournés au 23 mai pour rédiger et signer le jugement qui venait d'être délibéré et arrêté; qu'ainsi, à cette époque, il ne restait plus qu'à procéder à la constatation matérielle d'un jugement déjà acquis aux parties, d'autant plus que les arbitres étant, dans l'espèce, affranchis de toutes formes de procédure, se trouvaient dispensés même de motiver leur jugement en fait d'arbitrage; — Que, le 26 avril, Mᵉ Clairet a déclaré ne pas vouloir signer le jugement ainsi que l'y autorisait l'art. 1016 c. pr. civ., mais qu'il est évident qu'il n'a pu manifester ce refus qu'après la délibération en commun, et l'expression par les deux autres arbitres d'une opinion contraire à la demande du comte Desfourneaux; — Que l'ajournement au 23 mai a été rappelé à Clairet par l'un des arbitres, dès le 16 mai; que Clairet a persisté dans son refus de signer; — Que, dans ces circonstances, l'art. 1016 est seul applicable, et qu'aux termes de cette disposition le jugement a le même effet que s'il eût été signé par tous les arbitres; — Que les déclarations de Clairet doivent être écartées par ce seul motif qu'elles sont faites en dehors du procès-verbal, lequel fait foi jusqu'à inscription de faux; — Déboute Desfourneaux de son opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. » — Appel. — 17 juin 1836, arrêt de la cour de Paris qui, « adoptant les motifs des premiers juges, confirme. »

Pourvoi du général pour violation des art. 1011 et 1028, § 3, c. pr. civ., fausse interprétation des art. 1016 et 1028 du même code, en ce que, d'un côté, l'arrêt attaqué a considéré un procès-verbal d'arbitrage, rédigé et signé en l'absence de l'un des trois arbitres constitués, comme faisant preuve jusqu'à inscription de faux, et comme ne pouvant, dès lors, être combattu dans ses énonciations par les déclarations contraires de l'arbitre dissident; et en ce que, d'autre part, le même arrêt a validé la sentence, quoique le troisième arbitre ne fût pas présent à son adoption et à sa rédaction. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu qu'il résulte du procès-verbal d'arbitrage que, dans la séance du 14 avril 1835, les parties développèrent leurs moyens et conclusions devant les trois arbitres dispensés, comme amiables compositeurs, des formes et délais de la procédure; — Que, pour y faire droit, ces arbitres s'ajournèrent au 26 du même mois; — Qu'à la séance de ce jour 26, deux des arbitres déclarèrent, après délibération, que le général Desfourneaux était non recevable dans sa demande et renvoyèrent au 23 mai suivant pour rédiger et signer la sentence; — Que le troisième arbitre qui avait pris part à cette délibération déclara qu'il n'adoptait pas l'opinion de la majorité, et qu'il ne signerait pas la sentence qui la consacrerait; et qu'enfin il ne se présenta pas à la séance du 23 mai, où les deux autres arbitres prononcèrent en ces termes : « Nous arbitres....., à » la majorité des voix et par suite de la délibération qui a eu lieu le 26 » avril dernier, avons rédigé la sentence dont la teneur suit : ....Nous » déclarons le général Desfourneaux non recevable dans sa demande, et » attendu que Mᵉ Clairet, après avoir délibéré avec nous le 26 avril der- » nier, a refusé de se réunir à la majorité, et que, rappelé pour signer la » sentence, il a déclaré persister dans son refus, nous l'avons signée » seuls, après lecture.... » — Qu'il suit de ce qui précède qu'il y a eu sentence arbitrale, acquise aux parties le 26 avril 1835, et que l'arrêt attaqué, loin de violer la loi, a fait une juste application du § 1ᵉʳ de l'art. 1016 c. pr. civ.; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 6 juill. 1840. — C. C., ch. civ. — MM. Portalis, 1ᵉʳ pr. — Rupérou, rap. — Laplagne-Barris, 1ᵉʳ av. gén., c. conf. — Grosjean et Piet, av.

Digitized by Google

décision l'arrêt du 4 mai 1809 (rap., n° 1092), dans l'espèce duquel il y avait eu délibération entre tous les arbitres et où ce n'était qu'après que le jugement avait été arrêté et qu'on avait pris jour pour le signer, que l'arbitre dissident ne s'était pas présenté pour apposer sa signature. On verra, en effet, que l'arrêt est fondé sur la simple absence de signature, sans qu'il soit certain que celui-ci ait été appelé pour signer. C'était peut-être une subtilité dans l'espèce, puisque la délibération était arrêtée. Mais les juges du fond avaient annulé la sentence. C'était, dès lors, une cassation qu'il aurait fallu prononcer contre l'arrêt attaqué. Or, il paraît que l'absence d'une précision complète dans les faits constatés par les juges du fond n'a pas permis à la cour de cassation de procéder avec cette rigueur.

1082. La délibération implique la conférence orale entre les arbitres. Si l'un des arbitres est empêché, les autres doivent l'attendre, ou se rendre auprès de lui. Il ne suffirait pas que celui-ci envoyât son avis rédigé. Cet expédient pourrait suffire pour constater un partage d'opinions donnant lieu à la nomination d'un tiers arbitre; il ne suppléerait pas, ce semble, le concours au jugement que la loi exige de tous les membres qui y prennent part. On ne pourrait procéder de cette manière qu'après qu'il y aurait eu délibération. On comprend, en effet, que l'arbitre qui, empêché ou obligé tout à coup de s'absenter et, par suite, de signer la sentence ou d'y faire constater les motifs de son opinion, pourrait envoyer son avis en priant la majorité des arbitres de le consigner dans la sentence : cet envoi dispenserait, ce semble, d'une sommation de venir signer qui, s'il ne se présentait pas, devrait être faite à l'arbitre. On ne doit pas admettre non plus qu'il soit permis à un des arbitres de se retirer de la délibération en déclarant s'en remettre à ses coarbitres du soin de rendre la sentence, promettant de ratifier ce que ceux-ci arrêteraient: il y aurait, dans un tel procédé, abandon évident des devoirs du juge. Aussi doit-on improuver, à notre avis (V. aussi n° 620), un arrêt qui a jugé que, lorsque l'arbitre de l'une des parties remet aux deux autres arbitres un mémoire en faveur de cette partie et en sa présence, en déclarant qu'il ne se mêlera plus de l'affaire, et que ses coarbitres pourront décider sans lui, ceux-ci sont autorisés à juger en son absence, et leur sentence ainsi rendue est valable (Metz, 20 nov. 1821) (1). Toutefois, le jurisconsulte Paul décidait que « si on a nommé plusieurs arbitres dans un compromis avec la clause que chacun d'eux ou un seul pût prononcer, et qu'on s'en tiendrait à son jugement, on peut forcer l'arbitre qui se trouve présent à juger même en l'absence des autres. Mais si le compromis porte que le jugement sera rendu par tous les arbitres ou par la plus grande partie, on ne pourra pas les forcer chacun en particulier, parce que le jugement d'un arbitre en particulier ne donnerait pas lieu en ce cas à la peine stipulée » (L. 32, § 13, liv. 4, tit. 8, D., *De recept. qui arbit.*).—Cette solution pose un principe qui serait sans doute encore suivi sous nos codes. V. n°s 1044, 1130.

1083. Le jugement arbitral est rendu, comme toute décision judiciaire, à la majorité des voix. S'il y a trois arbitres, deux forment le jugement. — Quoiqu'il ait été nommé deux arbitres pour deux parties qui avaient un même intérêt, on applique ici le droit commun, d'après lequel chaque arbitre a sa voix individuelle; c'était aux parties de pourvoir mieux à leurs droits et d'empêcher qu'il ne fût nommé plusieurs arbitres pour représenter un seul intérêt. Le tribunal une fois composé, chaque arbitre siége au même titre, avec une égale liberté, une même indépendance. On objectera sans doute que cette théorie tend à consacrer, au profit des parties qui ont le même intérêt, une injustice d'autant plus grande que chaque arbitre est habitué à se regarder comme le représentant de la partie qui l'a nommé; que le choix fait par un associé ne peut être critiqué si l'on n'est pas dans le cas de la récusation, et qu'enfin l'opposition d'intérêts peut ne surgir que dans le cours de l'opération arbitrale.—C'est là un inconvénient très-réel de la loi, mais qui ne se présente que dans l'arbitrage forcé; car en arbitrage volontaire tout est connu d'avance, l'objet du litige est indiqué : c'est aux parties de veiller à leurs intérêts, et l'on ne croit pas que l'exception tirée de l'ignorance du droit puisse être invoquée, à moins que l'erreur ne se trouve mélangée de quelque surprise dont on aurait été l'objet. Au reste, la jurisprudence est constante dans le sens de la validité de la sentence. Les deux arbitres qui représentent les deux parties, ayant le même intérêt, forment le jugement contre le troisième arbitre dissident qui représente l'autre intérêt; c'est en vain qu'en cas pareil on prétendrait qu'il y a simple partage et que les deux voix ne doivent compter que pour une seule (Rej., 23 nov. 1824; Toulouse, 9 août 1833, 1er mars 1834 (2); — Conf. Lyon,

(1) (Donzel C. N....) — LA COUR; — Attendu 1°....; 2° que le défaut de dépôt dans les trois jours n'opère aucune nullité, soit d'après l'art. 61 c. com., soit même d'après l'art. 1020 c. pr.; 3° enfin, que le défaut de concours de l'arbitre nommé par Donzel audit jugement, n'a rien de relevant dans l'espèce; en effet, cet arbitre, après avoir, le 10 déc., remis aux deux autres un mémoire rédigé en faveur de Donzel, aurait déclaré, en présence de celui-ci; et indubitablement de concert avec lui, qu'il ne se mêlerait plus de l'affaire et qu'il pouvait la décider sans lui; il est donc évident que Donzel lui-même a consenti qu'il en fût ainsi, et conséquemment les deux arbitres de qui le jugement est émané, étaient suffisamment autorisés en l'absence de l'autre;—Sans s'arrêter à l'opposition, non plus qu'à la demande subsidiaire en nullité;—Ordonne l'exécution de l'arrêt par défaut, etc.

Du 20 nov. 1821.-C. de Metz.

(2) 1re *Espèce :* — (Delours C. d'Huc, etc.)—En l'an 5, société de commerce entre Jean-Jacques Delours, Gabriel Delours et Philippe d'Huc, leur beau-frère. — Le fonds social était de 80,000 fr.; Jean-Jacques devait verser 36,000 fr., Gabriel 24,000 et Philippe d'Huc 20,000 fr. En sus de ces 80,000 fr., les associés s'obligèrent à fournir diverses sommes, savoir : Jean-Jacques Delours, 24,000 fr., Gabriel, 15,000, et Philippe d'Huc, 10,000 fr. La durée de la société fut fixée à six ans. Jean-Jacques Delours fut chargé de la tenue de la caisse et des livres. Le 1er niv. an 14, elle fut dissoute; Jean-Jacques fut chargé de la liquidation. En 1813, Gabriel Delours lui demanda compte de ses opérations; l'affaire fut renvoyée devant des arbitres par le tribunal de commerce. — Gabriel Delours mourut. Le 30 déc. 1814, Philippe d'Huc céda tous ses droits sociaux à Jean-Jacques Delours. — Alors fut organisé le tribunal arbitral. La veuve de Gabriel Delours nomma un arbitre; Philippe d'Huc en nomma un autre, et Jean-Jacques un troisième. — Le 21 avril 1816, les arbitres nommés par les parties rendirent leur sentence à charge de l'appel; elle ne fut signée que de deux arbitres. Celui de Jean-Jacques Delours refusa de la signer. Il résulte de cette sentence, que nulle foi ne pouvait être ajoutée aux registres, à cause de l'irrégularité avec laquelle ils avaient été tenus; que ces irrégularités étaient le fait de Jean-Jacques; que celui-ci n'avait pas versé la somme qu'il s'était engagé de fournir, et que la société devait être considérée comme restante avec toutes ses suites, à la charge de Jean-Jacques. En conséquence, les arbitres déclarèrent la société non avenue, à l'égard des sociétaires entre eux, sauf les droits des tiers, et ils condamnèrent Jean-Jacques, par forme d'indemnité envers ses deux associés, au payement de leurs mises de fonds, avec intérêts.

Appel par Jean-Jacques Delours. Il soutint, en la forme, que ses deux associés ayant le même intérêt, puisque tous deux agissaient contre lui en reddition de compte, qu'ils ne se demandaient rien, et qu'aucun débat ne s'était élevé entre eux, il n'aurait dû être nommé qu'un seul arbitre pour les deux, et qu'un sur-arbitre aurait dû être appelé pour vider le partage existant entre les deux arbitres par eux nommés et celui qu'il avait choisi lui-même. — Au fond, il prétendit que les arbitres n'avaient pas été compétents pour déclarer la société non avenue. — Le 10 juill. 1819, arrêt de la cour de Montpellier, qui, émendant, déclare Jean-Jacques Delours débiteur, envers la société, de sommes considérables, et, pour procéder à la liquidation de la société, ordonne que les parties produiront plus amplement devant elle. — Les motifs de cet arrêt, relatifs à la composition et au jugement du tribunal arbitral, sont ainsi conçus : — « Attendu que, quoique le procès sur lequel il s'agit de prononcer eût primitivement pour objet une demande en reddition de compte de la liquidation de la société qui avait existé entre parties, il est néanmoins devenu par la suite un débat de compte général d'une société, dans lequel débat les trois parties intéressées avaient ou pouvaient avoir des intérêts en opposition directe; d'où il suit que chacune d'elles avait particulièrement droit à la nomination d'un arbitre; — Attendu que, pour se faire une juste idée des fonctions imposées à des arbitres, il ne faut pas toujours supposer que chacun d'eux se constituera le défenseur unique et exclusif des intérêts de la partie qui l'a désigné, mais bien qu'il se regardera comme le médiateur entre tous les intérêts que présente la contestation qui lui est soumise;— Attendu que, dans l'espèce, le tribunal d'arbitres a été originairement formé par le concours de toutes les parties; qu'il a été ensuite complété par elles, lorsque ce tribunal est accidentellement devenu incomplet; que toutes les parties y ont volontairement contesté, et sans nulle réclamation; d'où il suit qu'il est devenu le tribunal irrécusable de toutes. »

Pourvoi de Jean-Jacques Delours, pour contravention aux art. 1016 et 1017 c. pr. — Le vœu de la loi, disait-elle, n'est pas que chaque individu, intéressé dans une contestation qui doit être terminée par la voie de l'arbitrage, ait un représentant parmi les arbitres, mais seulement que chaque

Digitized by Google

21 mars 1838, aff. Marleix, V. n° 84). MM. Mongalvy, n° 337, et A. Dalloz, n° 617, se sont prononcés dans le sens de cette jurisprudence.

1084. C'est la majorité qui, comme on l'a dit, fait la loi. Cela résulte implicitement de l'art. 1016, 2°, c. pr. La loi ne s'est pas expliquée sur le cas où les intérêts divers peuvent amener plus de deux opinions. Mais on a vu que la section du tribunat a eu à se préoccuper de cette question au sujet de la décision du tiers arbitre; il lui a semblé que dans ce cas les arbitres devaient, à l'instar des juges ordinaires, se réunir à deux avis, et qu'alors c'était la majorité qui l'emportait. Ulpien résolvait ainsi la question dans la loi 27, § 3, D., *De recept.*, qu'Hulot traduit ainsi — « Si on a choisi plusieurs arbitres, et qu'ils aient porté des jugements différents, on sera libre de ne point s'y tenir; mais si la pluralité est d'un même avis, on y sera obligé, autrement la peine sera exigible. C'est ce qui a fait proposer à Julien cette question : Si de trois arbitres l'un condamne la partie à payer une somme de quinze, l'autre une de dix, le troisième une de cinq, quel jugement doit-on suivre? Julien écrit qu'on doit se tenir au dernier, parce que tous les arbitres ont été de cet avis. » — L'application de cette doctrine d'Ulpien peut être réclamée sous notre code, dans deux cas : 1° lorsque trois arbitres ou un plus grand nombre étant nommés, chacun d'eux émet son avis dans les termes posés par Ulpien. Or, dans cette hypothèse, il y a partage et non jugement; 2° lorsque les arbitres s'étant exprimés de cette manière, le tiers arbitre a adopté l'avis de l'un d'eux. — Peut-on dire que, par le fait seul de cette adoption, il y aura jugement, alors que deux voix ou un plus grand nombre seront contre l'avis auquel le tiers arbitre se sera rangé? On doit se prononcer pour l'affirmative, et la bizarrerie qui résulte de ce système est plus apparente que réelle; car d'une part, elle est le résultat de la volonté des parties qui ont dû prévoir ce qui est arrivé; et, d'autre part, les choses se trouvent placées dans la même situation que s'il n'avait été choisi qu'un seul arbitre. Or, rien ne s'opposait à ce que les parties soumissent leur différend à un arbitre unique, et elles ont ici de plus la garantie qui résulte pour elles, et des avis rédigés par les arbitres partagés et des limites dans lesquelles la mission du tiers arbitre se trouve circonscrite.

1085. Du reste, il n'est pas nécessaire que les arbitres déclarent qu'ils se forment en tribunal pour que leur décision ait le caractère de jugement; ils le font par cela même qu'ils statuent sur le débat qui leur est déféré, ainsi que cela a été jugé en ces termes : — « Le Tribunal; — Considérant que les arbitres ayant

---

intérêt distinct et séparé soit également représenté dans le tribunal arbitral, et que ce tribunal soit composé d'autant de voix ou d'arbitres distincts ou séparés qu'il y a d'intérêts opposés en litige; de telle sorte que plusieurs parties qui auraient le même intérêt n'aient jamais qu'une seule voix, lors même qu'elles investiraient plusieurs personnes du pouvoir de prononcer sur le litige, car les voix de ces diverses personnes se confondraient dans ce cas, et, dans la réalité, elles ne formeraient, quel que fût leur nombre, qu'un seul arbitre. Dès lors, pour qu'il y ait partage dans un arbitrage, il n'est pas nécessaire que les voix individuelles des arbitres soient également réparties entre deux opinions diverses; il suffit que les voix soient divisées. Ainsi, une seule personne qui représente un intérêt distinct, si elle diffère d'opinion avec plusieurs personnes chargées de représenter un autre intérêt, opère le partage, quoiqu'elle soit seule contre plusieurs, parce que ce ne sont pas les têtes, mais les intérêts seuls, qui comptent. Or, dans l'espèce, il y a eu partage; conséquemment il devait être nommé un tiers arbitre.

LA COUR; — Attendu que la loi ne distingue pas entre le cas où un tribunal arbitral est composé de plusieurs arbitres nommés par différentes parties, ayant un intérêt commun, et ceux où il est composé de plusieurs arbitres nommés par différentes parties, ayant un intérêt distinct et séparé, lorsqu'elle statue sur la manière dont il doit être procédé par les membres de ce tribunal, soit en cas de partage, soit en cas de dissentiment; que, dans l'espèce, les arbitres nommés par Jean-Jacques Delours, Philippe d'Huc et Gabriel Delours, s'étant trouvés divisés deux contre un, lors du jugement, ont dû procéder conformément à l'art. 1017 c. pr., et que dès lors leur sentence a dû sortir effet, aux termes de l'art. 1017 dudit code, quoiqu'elle n'ait été signée que de deux arbitres; — Attendu que lors même que les arbitres nommés pour terminer un différend élevé entre associés auraient méconnu l'existence de la société qui fondait leur compétence, et se seraient livrés néanmoins à une liquidation et à un règlement de compte pour lesquels ils auraient été sans pouvoir, si effectivement la société n'avait pas existé, ces arbitres n'auraient pas été moins légalement et compétemment saisis, et n'auraient pas moins épuisé par leur sentence le premier degré de juridiction; que dès lors la cour royale de Montpellier a pu, sans violer la règle du double degré de juridiction, réformer la sentence arbitrale, rendue entre les parties, déclarer que c'était à tort que les arbitres qui l'avaient rendue avaient considéré la société commerciale dont il s'agissait comme n'ayant jamais existé, et qu'elle a pu, sans violer aucune loi, statuer en dernier ressort sur la liquidation contestée devant elle et réglée précédemment par un jugement arbitral, conformément aux dispositions de l'art. 51 c. com.; — Rejette.

Du 23 nov. 1824.-C. C., sect. civ.-MM. Desèze, 1er pr.-Portalis, rap.-Cahier, av. gén., c. contr.-O. Barrot et Mongalvy, av.

2e *Espèce :* — (Azaïs, etc. *C.* Fabre.) — En 1810, il fut formé une société commerciale entre les sieurs Fabre, Azaïs, Milhau et Bousquet. Des contestations s'étant élevées, il fut nécessaire de créer un tribunal arbitral : chacun des associés nomma un arbitre qui fut réciproquement agréé. Il fallut fixer l'époque où la société avait pris fin : Fabre avait intérêt à restreindre, autant que possible, la durée de la société; ses coassociés avaient un intérêt contraire. L'arbitre qui représentait Fabre était d'avis que la dissolution devait être fixée au 1er avril 1813; les autres ne voulaient la faire remonter que jusqu'au 1er juill. 1816. Ce dernier avis prévalut. En conséquence, un jugement arbitral décida, à la majorité de trois voix contre une, que la société devait être réputée dissoute, à partir du 1er juill. 1816. — Fabre prétendit que les voix des trois arbitres qui représentaient des parties ayant un intérêt commun, ne devaient compter que pour une, et que, par conséquent, il y avait eu partage entre les arbitres. Il assigna donc Azaïs et consorts devant le tribunal de commerce de Toulouse, pour faire nommer d'office un tiers arbitre. — 5 juill. 1833, jugement qui accueille les conclusions de Fabre. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après les dispositions du code de commerce, toutes contestations entre associés et pour raison de la société doivent être jugées par des arbitres; — Attendu que, dans tous les cas où il intervient partage, un tiers arbitre doit être nommé; — Mais attendu que le tribunal, composé d'arbitres forcés, est soumis à toutes les règles et à toutes les lois de la législation commune, d'après lesquelles il n'y a de partage qu'autant que les arbitres sont divisés sur des questions soit de fait, soit de droit; que vainement on oppose qu'il faut distinguer le cas où des arbitres représentent des parties qui ont un seul et même intérêt, et qui luttent en commun contre une tierce partie : la loi n'a point distingué, et quoiqu'il eût été à désirer qu'elle eût prévu par une disposition formelle une difficulté aussi grave, cependant il n'appartient pas à la cour de détruire des règles communes et de créer une exception particulière;

Attendu que, dès lors, encore qu'il soit vrai et convenu par toutes les parties que, dans l'espèce, trois des arbitres représentent des parties qui ont un intérêt opposé, cependant, leur décision ayant constitué la majorité des voix, il n'y a pas eu partage, et par suite il n'y a pas lieu de se pourvoir en nomination de sur-arbitre, et en opposition à l'ordonnance d'exécution; — Par ces motifs, vidant le renvoi au conseil, réformant le jugement rendu par le tribunal de commerce, déclare n'y avoir lieu à la nomination du tiers arbitre : ce faisant, démet le sieur Fabre de son opposition envers l'ordonnance d'*exequatur*.

Du 9 août 1833.-C. de Toulouse, 2e ch.-M. Amilhau, pr.

3e *Espèce :* — (Dubourg *C.* Maylin, etc.) — Jugement du tribunal de commerce de Saint-Gaudens qui sanctionne la nomination de trois arbitres, chargés de procéder au règlement des comptes d'une société commerciale établie entre les sieurs Sourrieu, Dubourg et Maylin. — La sentence qui est intervenue est signée seulement par deux des arbitres. Le troisième ayant refusé de la signer, rédige séparément un procès-verbal dans lequel il consigne un avis différent de celui de ses coarbitres. — Appel par Dubourg. Il soutient que cette décision ne peut valoir que comme procès-verbal constituant des avis distincts; et que, vu celui dressé par le troisième arbitre, il y a eu partage. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les arbitres, en matière de commerce, sont de véritables juges; qu'une fois investis de la confiance du tribunal, ils ne sont plus les représentants des intérêts particuliers des parties, mais de véritables magistrats auxquels la confiance la plus absolue doit être accordée; que si on voulait que, dans les questions dans lesquelles les intérêts des deux parties sont en opposition avec les intérêts d'une troisième partie, l'avis des deux arbitres ne fût compté que pour un seul avis, et que le partage fût déclaré, ce serait rendre souvent impossibles les arbitrages, puisque presque toutes les questions qui s'élèvent dans les discussions commerciales, lorsqu'il y a plus de deux parties en cause, présentent ce caractère; — Attendu que, si les bases des comptes respectifs des parties sont arrêtées, la liquidation définitive de ces comptes n'est pas encore faite; que, par conséquent, ce n'est pas le cas de statuer, d'ores et déjà, sur les diverses oppositions faites par Dubourg et Sourrieu, entre les mains du ministre des finances; — Démet de l'appel.

Du 1er mars 1834.-C. de Toulouse.-M. Ressigeac, av. gén.

Digitized by Google

décidé la question qui leur était soumise, ils se sont implicitement formés en tribunal; — Rejette. » (14 fruct. an 3.-Sect. civ.-M. Lalonde, rap.-Aff. Moisset C. Vaisette.)

1086. 2° *Signature et refus de signer.* — Sous la loi de 1790, qui permettait de révoquer les arbitres tant que leur sentence n'était pas rendue, on a décidé que le jugement n'avait d'existence que par la signature des arbitres; qu'en conséquence les arbitres avaient pu être révoqués avant qu'ils eussent signé leur sentence, quoiqu'elle eût été délibérée et même rédigée par eux au moment où la révocation leur a été signifiée (Arg. req., 17 mars 1806, aff. Boucault, V. n° 1065).

1087. Dans l'arbitrage prescrit par la loi du 10 juin 1793, la signature a été considérée comme une formalité impérieuse. — Ainsi, on a jugé sous cette loi, 1° que le procès-verbal, contenant le détail des opérations des arbitres, devait être signé par tous les arbitres à peine de nullité (Cass., 22 fruct. an 5, aff. com. de Birschausstheim); 2° que si, sur six arbitres forcés qui ont concouru à un jugement, quatre seulement ont signé, sans qu'il soit fait mention des autres, qui n'ont pas été récusés, ce jugement est nul, quoiqu'il y soit énoncé qu'il a été rendu à la majorité (Cass., 11 vend. an 10, aff. Hartzwiller, V. n° 1106).

1088. Le code de procédure est muet, ainsi que les lois précédentes, sur l'époque où il est nécessaire que la signature soit apposée à la sentence : le code de commerce a gardé le même silence. Il est prudent de le faire avant l'expiration du pouvoir des arbitres. Cependant, d'après la jurisprudence qui voit le jugement dans la délibération arrêtée plutôt que dans sa rédaction, il ne résulterait pas de nullité de ce que les arbitres n'auraient signé qu'après les délais, pourvu que la sentence eût été définitivement résolue avant l'expiration de leurs pouvoirs. — V. n° 1117.

1089. Le refus de signature n'est pas astreint à une expression sacramentelle. Ainsi, le fait par un arbitre d'avoir protesté sur le jugement arbitral par une clause particulière qu'il a signée, de la divergence de son opinion avec celle des deux autres arbitres, ne peut être regardé comme un refus de signer, nécessitant par suite une mention de la part de la majorité (Req., 14 avril 1819) (1).

1090. Dans le cas où il n'y a que deux arbitres, ou si, étant en plus grand nombre, ceux qui refusent de signer formaient la majorité, que faudrait-il faire pour obtenir l'exécution du compromis? — Ou le refus de signer, dit Carré, n° 3329, proviendrait de ce que l'arbitre refusant ne serait pas de l'avis de l'autre, et, dans ce cas, il y aurait lieu à déclarer le partage et à nommer un tiers arbitre; ou ce refus proviendrait de ce que l'arbitre ne voudrait pas remplir sa mission, et alors ce serait le cas du déport (Praticien, t. 5, p. 387 et 388); et il y aurait lieu à remplacement de l'arbitre, sauf contre lui l'action en dommages intérêts. — Cette explication qui est adoptée par M. Mongalvy, n° 292; Vatimesnil, n° 245, paraît conforme aux principes: seulement M. Carré suppose que le déport constaté, il y aurait lieu de droit au remplacement de l'arbitre, tandis que, d'après l'art. 1012, ce remplacement ne peut avoir lieu qu'autant qu'il a été autorisé. — Mais si l'arbitre refusant ne donnait pas ses motifs, poursuit Carré, comme on ne pourrait savoir s'il y a déport ou opinion contraire, on pourrait assigner l'arbitre devant un tribunal pour qu'il s'expliquât, et l'on agirait ultérieurement suivant ses réponses (Arg. de ce que dit Jousse, p. 709, n° 60, 8°). Cependant il est sensible que cette action contre l'arbitre récalcitrant ne saurait faire revivre le compromis dans le cas où le délai se trouverait expiré, car c'est là un incident qui est du fait des arbitres et non de celui des parties (V. n° 1079): elle n'aurait d'autre effet que d'assurer le recours en dommages-intérêts contre lui. — M. Bellot, t. 3, p. 121, prétend que le tribunal ne peut contraindre les arbitres à signer ou à s'expliquer; qu'il est inutile, dès lors, de les citer, surtout si les délais du compromis ont pris fin. M. Chauveau sur Carré, n° 3329, remarque que cette opinion est peu concluante; qu'il y aurait, dans cette hypothèse, un véritable partage d'opinions donnant lieu à la nomination du tiers arbitre et faisant cesser le compromis. — Toutefois, l'opinion de M. Bellot est exacte, rigoureusement parlant, même dans le cas où le compromis n'est point encore expiré: le tribunal ordinaire est sans pouvoir pour forcer l'arbitre à s'expliquer. Celui-ci rend la justice au même degré de juridiction que lui; il n'est tenu de répondre devant les tribunaux que sur une récusation ou sur une action en dommages-intérêts. — Mais l'action aura pour objet de constater son refus de s'expliquer, et sous ce rapport elle ne peut que mettre davantage en lumière les torts de l'arbitre, et de l'avertir du préjudice qui en est la conséquence.

1091. Il résulte de l'art. 1016 que c'est le refus par la minorité des arbitres de signer le jugement, c'est-à-dire, comme on l'a vu, la décision arrêtée, qui est regardé comme inopérant et comme ne faisant pas obstacle à ce qu'il y ait jugement. Il suit de là deux conséquences : 1° que ce refus doit être constaté dans la sentence signée par la majorité; c'est la loi elle-même qui le dit (V. art. 1016, 2°); — 2° Qu'il est nécessaire que ce refus soit bien constant pour que l'absence de signature ne vicie pas le jugement qui, sans cela, serait réputé l'œuvre d'une partie seulement des arbitres et auquel les arbitres non signataires seraient présumés n'avoir point concouru, et c'est en ce sens qu'il a été très-bien jugé qu'il y a nullité si, sur quatre arbitres nommés, l'un d'eux ne signe pas la sentence, et s'il n'est pas fait mention de son refus de signer (Paris, 9 mai 1833, aff. Morin, V. *infrà*).

1092. Conformément à ces observations, il a été jugé que, lorsque, entre trois arbitres forcés dont l'un a été remplacé, il a été pris, sur différents points, diverses décisions qui ont été maintenues par les arbitres restant et l'arbitre remplaçant, le défaut de signature de ces décisions de la part de l'arbitre remplacé entraîne la nullité de la sentence arbitrale définitive (Req., 10 vend. an 14) (2). — Il a été jugé aussi qu'un jugement arbitral est nul, s'il a été clos et signé par trois arbitres seulement en l'absence du quatrième, alors même que des délibérations auraient eu lieu précédemment de la part de tous les arbitres (Req., 4 mai 1809) (3). — Nous avons eu l'occasion de nous ex-

---

(1) (Freret C. Leborgne.) — LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, que le jugement dénoncé constate la réunion des trois arbitres chez l'un d'entre eux pour juger le différend dont il s'agit; qu'il n'est pas exact de dire que l'un des arbitres n'a pas signé le jugement, car sa signature s'y trouve et n'est intercalée (*) de celle des deux autres que par la déclaration que l'arbitre dont il s'agit a voulu y insérer des motifs de sa divergence d'opinion, et qu'en dernière analyse la pièce ne forme qu'un seul corps, signé, enregistré et homologué le même jour : de tout quoi il suit que le vœu de l'art. 1016 c. pr. a été rempli (**); — Attendu, sur le second moyen, qu'aucune loi ne défend aux arbitres (***) de statuer par des jugements séparés sur des demandes diverses; — Rejette.

Du 14 avril 1819.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Botton, rap.

(2) *Espèce :* — (Petret C. Seriziat, etc.) — Société entre Seriziat, Petret et veuve Prieur. — Elle est dissoute, et le règlement du compte social devient l'objet d'une contestation qui est d'abord soumise à des arbitres (ordonnance 1673). — Ces arbitres rendent ou arrêtent d'abord plusieurs décisions, qu'ils ne signent pas de suite. — Adeline, l'un d'eux, est remplacé par le sieur Fleury. — Celui-ci se réunit aux autres arbitres; il paraît qu'ils partent des points arrêtés avec l'arbitre Adeline, et ils prononcent définitivement. — Appel de la décision arbitrale dont on demande la nullité, sur le fondement que celles qui l'avaient préparée, n'ayant pas été signées par Adeline, qui y avait concouru comme arbitre, devaient être considérées comme non avenues. — Le tribunal d'appel de Dijon a, par arrêt du 21 therm. an 11, prononcé cette nullité. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'absence de la signature d'Adeline, qui a concouru comme arbitre aux premières décisions, rend imparfaite et nulle la sentence arbitrale, cette signature étant d'une nécessité absolue pour en prouver la vérité et en attester l'authenticité; — Rejette, etc.

Du 10 vend. an 14.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, 1er pr.-Liger, rap.

(3) *Espèce :* — (Berge C. Bossan.) — Les sieurs Berge et Bossan, artistes à Lunel, consignent 1,200 fr. pour être remis, à titre de récompense, à celui des deux qui aura le mieux exécuté, quant au trait et à la coupe des pierres, les modèles de deux édifices qu'ils se proposent respectivement. Le temps arrivé où les ouvrages doivent être jugés (deux ans), Berge et Bossan nomment chacun deux experts-arbitres, auxquels ils s'en rapportent, pour proclamer le vainqueur. Les 13, 14, 15, 16 et 17 mai 1808,

(*) Séparée. — (**) Dans la discussion, d'ailleurs très-sommaire, de la requête produite, on ne se plaint pas de ce que la signature de l'un des arbitres aurait été séparée de celle des deux autres par une protestation de la part du premier. Mais on dit positivement que celui-ci a refusé de signer, en protestant de ses motifs; et on ajoute que, dans un cas pareil, la majorité des arbitres devait, à peine de nullité, faire mention du refus de signer du troisième arbitre (art. 1016, § 2 c. pr.). — (***) C'étaient des arbitres forcés ou entre associés.

Digitized by Google

pliquer plus haut (V. n° 1081) sur cette solution qui nous paraît critiquable, en ce qu'il semble résulter des faits que les arbitres avaient arrêté leur délibération au moment où le refus de signature a été manifesté.

1093. Mais lorsqu'il est constaté, par le procès-verbal des arbitres, que le jugement a été rendu par tous, et lorsqu'en outre ce jugement a été lu aux parties, il ne peut être annulé sur la demande de l'une d'elles, sous le prétexte que les deux arbitres par elle nommés n'ont pas signé (Cass., 8 vend. an 8) (1). — Il a été jugé dans le sens de cette décision, qui est conforme à la jurisprudence retracée sous le n° 1081, 1° que la sentence a pu être signée après le délai du compromis, si elle a été lue et prononcée aux parties avant ce délai (Req., 6 juillet 1841, aff. Blum, V. n° 693); — 2° Que si, après que les arbitres ont délibéré et au moment d'arrêter leur sentence, l'un d'eux se retire sous prétexte d'indisposition, disant qu'il signera le lendemain, le refus qu'il fait depuis de signer n'empêche pas que la sentence signée par les autres ne constitue un jugement valable (Bruxelles, 3 janv. 1829, aff. Rynck, V. n° 618). — Mais il ne faut pas confondre ces cas où la délibération a été arrêtée avec celui où les arbitres n'auraient point encore délibéré et même avec celui où ils ont tenu une assemblée dans laquelle ils ont arrêté de se réunir de nouveau, afin de bien se fixer sur les droits des parties et de prononcer sur ces droits : en ce cas, il n'y a pas jugement si l'un des arbitres ne se présente pas au jour convenu et n'a pas signé la décision arrêtée par les deux autres (Agen, 8 janv. 1812, aff. Courrèges, V. n° 611).

1094. Il a même été jugé que le défaut de signature d'un jugement arbitral, par l'un des arbitres, n'en entraîne pas la nullité, alors que les autres arbitres ont eu soin de constater, ce que d'ailleurs rien ne dément, que ce défaut de signature a été causé par une infirmité ou paralysie survenue à la main (Req., 5 juill. 1832) (2). — V. en ce sens les arrêts indiqués au n° 358.

1095. Mais dès qu'il y a eu participation des arbitres, ré-

---

les experts-arbitres procèdent, à Lunel, à l'examen des ouvrages. Le 18, ils se résument sur leur examen; trois sont d'avis que Berge mérite le prix; un seul, le sieur Bagnery, est d'avis contraire. Les quatre arbitres s'ajournent au 20, à Montpellier, pour y terminer sans désemparer. le 20, ils ne terminent point; ils remettent au lendemain la clôture de leurs rapports et de leur jugement, pour donner le temps à l'arbitre Bagnery de rédiger les motifs particuliers qu'il veut y insérer; du moins, c'est ce que déclare le procès-verbal de la séance du 20, signé des trois autres arbitres unanimes seulement. Le 21, Bagnery ne se réunit point à ses collègues; ceux-ci constatent son absence, closent leur rapport, et adjugent les 1,200 fr. à Berge. Leur jugement, non signé de Bagnery, est déposé au greffe du tribunal, et rendu exécutoire. Bagnery fait un rapport séparé, où il donne le prix à Bossan, et le dépose au greffe. — En cet état, opposition de la part de Bossan à la sentence des trois arbitres; il soutient qu'elle est nulle pour avoir été rendue en l'absence de Bagnery. — Jugement du tribunal de Montpellier, qui maintient la sentence et en ordonne l'exécution : « attendu que, d'après l'art. 1016 c. pr., si la minorité des arbitres refuse de signer le jugement, il n'en a pas moins son effet; que l'absence ou la présence de la minorité des arbitres à la clôture du jugement est tellement indifférente, une fois qu'ils se sont communiqué leur opinion, que, suivant l'art. 1018, le tiers arbitre peut prononcer seul, pourvu qu'il se conforme à l'avis de l'un des deux autres; que, dans l'espèce, le discord entre les arbitres a été établi, et leur opinion émise, dès le 18 mai, dans leur conférence de ce jour-là; que le défaut de comparution de l'arbitre Bagnery à la séance du 21 ne peut qu'être assimilé à un refus de signer, et, finalement, qu'il ne peut pas dépendre de lui de rendre illusoires les opérations et l'avis de la majorité. » — Appel; et, le 30 août 1808, arrêt de la cour de Montpellier qui annule la sentence, attendu que l'art. 1028, n° 3, c. pr., déclare nul le jugement arbitral « rendu par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres. »

Pourvoi de Berge pour fausse application de l'art. 1028 et violation de l'art. 1016. — L'art. 1028 c. pr., a-t-il dit, n'entend parler que des jugements rendus sans avoir été délibérés par tous les arbitres. Mais quand tous les arbitres ont émis leur opinion, comme dans l'espèce, le jugement arbitral peut être clos et arrêté par la majorité, en l'absence des autres. Sans cela, les dispositions du code seraient inconciliables entre elles. L'art. 1028 ne pouvait donc pas être appliqué à la cause présente. C'est l'art. 1016 qui devait l'être. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il est constant, en point de fait, que l'arbitre Bagnery n'a pas assisté à la séance du 21, à laquelle les trois autres arbitres ont signé le procès-verbal définitif; — Qu'il n'est pas même suffisamment établi par le procès-verbal de la séance du 20, non signé par Bagnery, et qui se trouve en contradiction à cet égard avec sa déclaration, que Bagnery eût promis de se trouver à l'assemblée le lendemain 21; — D'où il suit qu'il n'y a pas lieu, dans l'espèce, d'invoquer les dispositions de l'art. 1016 c. pr., qui prévoit le cas où l'un des arbitres refuse de signer le jugement arbitral auquel il a concouru; mais qu'il faut, au contraire, y appliquer, comme l'a fait la cour d'appel, l'art. 1028, qui déclare nuls les jugements rendus par plusieurs arbitres, en l'absence des autres, sans y avoir été formellement autorisés; — Rejette, etc.

Du 4 mai 1809.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Poriquet, rap.

(1) *Espèce :* — (Taffineau, etc. C. com. de Brillaudoueix.) — Il s'agissait du partage de trois champs communaux que Taffineau et consorts voulaient faire entre eux, et auquel les habitants de Brillaudoueix prétendaient devoir participer. La contestation ayant été soumise à des arbitres respectivement nommés par les parties, il était intervenu, le 7 prair. an 2, un jugement qui avait rejeté la prétention des habitants de Brillaudoueix. — Ce jugement avait été déposé au greffe du tribunal de Guéret, et rendu exécutoire sur la signification qui en avait ensuite été faite. Les habitants de Brillaudoueix ont prétendu qu'il était nul, sur le fondement que les deux arbitres par eux nommés ne l'avaient pas signé; ils ont cité conséquemment Taffineau et consorts devant le juge de paix, pour procéder à la nomination de nouveaux arbitres. Ceux-ci n'ayant pas comparu, il en avait été choisi pour eux d'office. — Jugement par lequel ce nouveau tribunal arbitral a admis lesdits habitants au partage des biens communaux en litige. — Pourvoi pour contravention à l'art. 5, tit. 27, de l'ord. de 1667. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le jugement du 7 prair. est régulier, puisqu'il a été rendu par tous les arbitres, ainsi qu'il conste du procès-verbal, dressé le 28 prair., lors de la sommation qui fut faite aux deux arbitres des habitants de Brillaudoueix d'y apposer leurs signatures, et que, de plus, ce jugement a été lu aux parties; — Et attendu que ledit jugement rendu en dernier ressort a prononcé définitivement sur les contestations, et qu'il n'a pu être détruit par un nouveau jugement, sans qu'il y ait eu, de la part du tribunal arbitral qui l'a rendu, atteinte à l'autorité de la chose jugée, excès et usurpation de pouvoir de sa part; — Casse.

Du 8 vend. an 8.-C. C., sect. temp.-MM. Boileux, pr.-Guigou, rap.

(2) *Espèce :* — (Bisson C. Bigot et Godefroi.) — Par acte sous seing privé du 10 mai 1816, les sieurs Bisson, Bigot et Godefroi déclarèrent la société commerciale qui avait existé entre eux dissoute, et s'en référèrent pour la liquidation à des arbitres convenus entre eux, et de la décision desquels ils ne devaient appeler en aucun cas. — Le sieur Godefroi seul ne signa pas le compromis. — Rien n'ayant été décidé par les arbitres jusqu'au 3 nov. 1826, le tribunal de commerce rendit, à cette date, un jugement de prorogation du délai. — C'est le 2 fév. 1827 qu'a été rendu le jugement des arbitres, signé seulement par deux d'entre eux, qui constatèrent, à l'égard du troisième, qu'une paralysie à la main l'empêchait de signer, mais qu'il les avait autorisés à déclarer qu'il avait coopéré à poser les bases du jugement, et qu'il l'avait approuvé. — Ordonnance d'*exequatur*. — Opposition du sieur Bisson, fondée : 1° sur ce que le compromis de 1816 n'avait pas été signé par le sieur Godefroi, l'un des associés, et que ce compromis était expiré, puisque le jugement auquel il a donné lieu lui était postérieur de onze ans; 2° sur ce que le sieur Fécamp, troisième arbitre, n'avait pas signé, encore que les autres arbitres déclarassent son assentiment, sans autre preuve valable. — Jugement du tribunal de commerce qui rejette l'opposition.

Appel de Bisson. Il paraît que depuis il a produit un procès-verbal dressé par deux notaires et constatant que l'arbitre non signataire n'aurait pas participé à l'arbitrage. — Le 15 déc. 1827, arrêt de la cour de Rouen qui confirme en ces termes : — « Considérant que la contestation qui s'est élevée entre les parties est le résultat d'un acte de société qui avait existé entre elles et l'auteur de l'une d'elles; qu'aux termes de la loi, elle devait être soumise à des arbitres, et que, conséquemment, il s'agit d'un arbitrage forcé; — Que, par le compromis consenti et signé, les parties avaient renoncé au droit d'appel et de pourvoi en cassation; — Que le jugement arbitral constate que le sieur Fécamp, un des arbitres, a concouru audit jugement, lequel fait mention de la cause qui a empêché le sieur Fécamp de signer; — Que le défaut de signature ne peut entraîner la nullité de ce jugement, l'art. 1016 c. pr. ayant prévu le cas où un arbitre refuserait de le faire; — Que l'impossibilité dans laquelle le sieur Fécamp s'est trouvé de signer ne peut, *à fortiori*, donner lieu à la nullité dudit jugement; — Adopte, etc. »

Pourvoi en cassation de la part de Bisson. — 1° Violation des art. 1011 et 1016 c. pr., en ce que l'un des arbitres n'aurait pas apposé sa signature à la sentence arbitrale, et en ce qu'il n'y aurait pas même concouru, ainsi que cela résulte de sa déclaration, constatée depuis par acte notarié; — 2° Violation des art. 1005 et 1008 c. pr, en ce que le sieur Godefroi, l'un des associés, n'avait pas signé le compromis, et en ce que, d'ailleurs, les arbitres n'avaient pu prononcer, comme ils l'ont fait, après l'expiration du délai du compromis. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen pris de la violation des art. 1011 et

Digitized by Google

gulièrement attestée par leur signature, cette attestation ne serait pas infirmée par le certificat que l'un des arbitres délivrerait dans la suite (Argum. Req., 1er niv. an 9, aff. Sellier, V. n° 1118; 5 juill. 1832, aff. Bisson, V. n° 1094).

1096. Au reste, la nullité résultant de la contravention à l'art. 1016, § 2, n'a pas lieu de plein droit, et le jugement doit être attaqué dans le délai légal (Arg. Colmar, 23 janv. 1817, aff. comm. de Zellwiller, V. n° 1136).

1097. L'obligation de la signature s'applique au tiers arbitre comme aux arbitres. Il a été jugé, en effet, qu'il est nécessaire que le tiers arbitre appelé pour départager deux arbitres signe le jugement arbitral, et qu'il ne suffirait pas que son avis sur chaque chef fût mentionné par les arbitres partagés qui ont seuls signé la sentence (Paris, 17 fév. 1808) (1). — Cela est de soi-même évident. — Quoiqu'on puisse dire que le fait même du partage est une sorte de preuve que les arbitres divisés n'ont rien attesté que d'exact, puisqu'ils pouvaient, s'ils l'avaient voulu, rendre le jugement en faveur de celle des parties qu'ils auraient voulu faire triompher, cependant on comprend qu'il ne doit pas leur être permis de supposer rendue par un tiers arbitre une sentence à laquelle peut-être celui-ci n'a nullement participé, et dont la véracité doit être attestée par sa signature. Il paraît superflu d'énumérer ici toutes les causes que des arbitres, qui ont déclaré le partage et dont les pouvoirs se trouvent dès ce moment paralysés, peuvent avoir de supposer rendue par un tiers une sentence à laquelle celui-ci n'aurait pas concouru, et qui en tout cas ne serait pas conforme à son opinion.

1098. Au reste, la sentence est valable, quoique signée seulement par l'un des arbitres et le tiers arbitre, si elle énonce que ce dernier a entendu les deux arbitres et que celui dont il n'a pas adopté l'avis s'est retiré au moment de la signature. — « La Cour; — Attendu que le tiers arbitre a convoqué les deux arbitres qui avaient prononcé; qu'il a délibéré avec eux, et que le jugement qu'il a rendu et prononcé ne peut être que le résultat de l'opinion de la majorité, c'est-à-dire de son opinion et de celle de l'arbitre qui a signé avec lui le jugement arbitral; — Attendu que foi doit être ajoutée au titre jusqu'à inscription de faux; — Dit mal jugé. » (30 avril 1811.-Montpellier.-Aff. Dok... C. N...) — Cette décision ne saurait faire de doute en présence des termes de l'art. 1018 c. pr. et de la jurisprudence retracée n° 838.

ART. 3. — *De l'opposition et de la tierce opposition.*

1099. Il est parlé de deux sortes d'oppositions dans le code de procédure, au titre de l'Arbitrage: l'une, qui est la voie autorisée par la loi contre les jugements rendus par défaut: celle-là, porte l'art. 1016, n'est point admise. — L'autre opposition est ouverte contre l'ordonnance d'exécution rendue par le président du tribunal; elle a pour objet de faire annuler la sentence arbitrale comme entachée de l'un des vices mentionnés dans l'art. 1028 c. pr. (V. chap. 12, art. 5). — Enfin l'ordonnance d'exécution peut aussi être l'objet d'une opposition alors que, rendue sur requête de l'une des parties, on prétend qu'elle est nulle comme irrégulière en la forme, ou comme incompétemment rendue. Cette opposition n'a d'autre objet que d'arrêter l'exécution de l'ordonnance, dit M. Poncet; « elle n'opère point la révision de la sentence ni de l'ordonnance d'exécution. Elle n'est qu'une mesure suspensive et préparatoire de la voie de nullité autorisée par l'art. 1028, dans les cas qu'il prévoit: ce n'est point une voie de rétractation; » elle n'a rien de com-

---

1016 c. pr.: — Attendu que, de la sentence elle-même contre laquelle s'était pourvu en nullité le demandeur, résultait la preuve légale et formelle du concours de tous les arbitres nommés à sa délibération, nonobstant la signature de l'un d'eux, puisque l'absence de cette signature était suppléée et se trouvait justifiée par la déclaration des autres arbitres, de l'infirmité qui avait empêché le troisième arbitre de pouvoir signer, cause excusable, toujours subsistante, et qui ne peut être déniée par le demandeur; — Attendu que le prétendu procès-verbal dressé par deux notaires, sans mission pour requérir du troisième arbitre, non signataire, des déclarations officielles tendant à démentir la foi due au jugement arbitral devenu un acte authentique par la sanction judiciaire que lui a imprimée l'ordonnance d'*exequatur*, n'est autre qu'une pièce insolite, sans caractère légal, et qui n'a été dressée que postérieurement au jugement de première instance qui avait statué sur l'opposition du demandeur, et qui, n'ayant pas même été produite, sur l'appel, devant la cour royale, ne peut, sous ce rapport, aucunement fixer l'attention de la cour de cassation; — Sur le deuxième moyen: — Attendu « que, si le compromis entre les associés, pour constituer l'arbitrage, ne fut pas signé par le sieur Godefroi, l'un d'eux, » il demeure néanmoins certain, avéré et reconnu, en fait constant, par l'arrêt attaqué, que celui-ci y a complétement adhéré, d'abord, par son concours à la nomination des arbitres chargés de prononcer définitivement et sans appel, sur la liquidation et règlement des droits et intérêts respectifs des trois associés; enfin, d'une manière tout expresse et spéciale, par sa présence au jugement du tribunal de commerce, qui, sur la demande et consentement de tous les associés, prorogea les pouvoirs des arbitres et les délais de l'arbitrage; — D'où l'arrêt attaqué a justement jugé qu'après une aussi formelle acceptation et une aussi explicite exécution de l'arbitrage avec le sieur Godefroi, il ne pouvait être permis de se faire un grief contre lui du défaut de sa signature au bas de l'acte constitutif de l'arbitrage pour en provoquer la nullité; — Rejette, etc.

Du 5 juill. 1832.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Voysin de Gartempe, rap.-Tarbé, av. gén.-Scribe, av.

(1) *Espèce:* — (Anfrye C. Molvaux, etc.) — En 1800, compromis entre Anfrye, d'une part, Molvaux et consorts, d'autre part, au sujet de succession; cet acte portait nomination d'arbitres avec pouvoir de nommer au besoin un tiers pour les départager. — Le 22 mai 1806, jugement arbitral dans lequel il est dit que les deux arbitres ont été partagés d'opinions; qu'un tiers arbitre a été par eux appelé; que, sur les divers points de discussion, ce tiers a pensé, etc.; ce jugement n'est pas signé par le tiers. — Le 28 juillet 1806, ordonnance d'*exequatur*. — Opposition par Anfrye, qui en a demandé la nullité pour défaut de signature du tiers arbitre. Le 31 août 1817, jugement qui rejette cette demande, en ces termes: « Considérant que l'omission, n'importe dans quel acte, de telle ou de telle formalité, ne peut en opérer la nullité qu'autant que la formalité omise est tellement nécessaire à la substance de l'acte, qu'on puisse dire que, sans cette formalité, l'acte ne peut exister et n'existe vraiment pas; — Considérant, dans l'espèce, que, d'une part, aucune loi n'exige, à peine de nullité, la signature d'une sentence arbitrale par le tiers arbitre appelé pour départager ceux convenus par le compromis, et que, d'autre part, la signature de ce tiers arbitre n'est pas de l'essence de la sentence à laquelle il a coopéré, au point qu'il puisse être vrai de dire que, sans cette signature, il n'existe point de sentence; — Considérant qu'il suffit, pour la validité et pour l'existence légale d'une telle sentence, qu'il soit certain que les arbitres, pour en arrêter, pour en fixer et pour en constater les dispositions, se sont conformés au compromis, tout à la fois la base et la mesure de leur pouvoir, ainsi qu'aux règles générales, sans l'observation desquelles il ne peut exister de jugement, et qui consistent en ce qu'il soit délibéré entre tous les juges qui devaient y participer; qu'il soit rendu à la pluralité des voix, et que ces faits soient prouvés par le jugement lui-même, et de la manière voulue par la loi; — Considérant qu'aucune de ces règles ne se trouve violée, ni seulement négligée dans la sentence en question, puisque, suivant qu'il a été précédemment établi, elle a été, quant aux points qui ont partagé les premiers arbitres, délibérée entre eux et le tiers arbitre, et rendue à la pluralité des opinions; et que ces faits essentiels se trouvent pleinement justifiés par la sentence elle-même. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il résulte, 1° de la décision du 22 mai 1806, que, sur plusieurs questions soumises à leur jugement, les deux arbitres nommés par les parties se sont trouvés partagés d'opinions; qu'ils ont prononcé ce partage, et qu'ils avaient appelé Mongars, non pour leur donner son avis comme conseil, mais pour les départager en qualité de tiers arbitre; — 2° Que cette division d'opinions a nécessité la réunion du tiers arbitre aux deux arbitres nommés par les parties; — 3° Que cette réunion du tiers arbitre et sa présence à la rédaction et prononciation de la décision arbitrale ont dû être légalement constatées au procès-verbal, et qu'elles n'ont pu l'être que par sa signature; — 4° Que cette preuve de la présence du tiers arbitre était d'autant plus nécessaire dans l'espèce, que c'est par la conformité de son avis à celui de l'un des deux arbitres que la décision s'est formée; — 5° Que rien ne constate ni la présence du tiers arbitre ni la part par lui prise à la décision; d'où il suit qu'il n'est point légalement prouvé ni qu'un tiers arbitre ait été appelé pour départager les arbitres sur les questions sur lesquelles ils se sont déclarés partagés, ni que ce tiers arbitre ait concouru à la décision du 22 mai 1806; qu'ainsi, à l'égard des deux questions, il n'y a point de décision arbitrale; — Met l'appellation et le jugement de Dreux dont est appel au néant; émendant, décharge le sieur Anfrye des condamnations contre lui prononcées; au principal, le reçoit opposant à l'ordonnance d'*exequatur*, du 28 juillet 1805, et déclare nulle la décision arbitrale du 22 mai précédent, quant aux points sur lesquels les arbitres se sont déclarés partagés d'opinions, et ont pris l'avis du tiers arbitre; — Ordonne que lesdites ordonnance et décision, quant aux autres dispositions, seront exécutées selon leur forme et teneur.

Du 17 févr. 1808.-C. de Paris, 2e sect.

Digitized by Google

mun avec le moyen restitutoire de l'opposition. — Ajoutons que l'opposition à l'ordonnance a aussi un but moins relevé, c'est d'attaquer l'ordonnance elle-même à cause des vices ou des irrégularités qu'elle peut recéler et de la dénoncer au tribunal, mais sans toucher en rien à l'autorité du jugement arbitral.—V. art. 6.

1100. Sous la loi du 16 août 1790, les jugements des arbitres volontaires, rendus par défaut, étaient attaquables par opposition devant les tribunaux ordinaires (Cass., 5 frim. an 8, aff. Beller, V. n° 1219). — On appliquait dans ce cas l'art. 2, tit. 35, de l'ord. de 1667 qui permettait de se pourvoir par opposition contre tout jugement auquel on n'avait pas été appelé.—Doit-on décider de même à l'égard des jugements rendus sous l'empire des lois des 10 juin et 2 oct. 1793 et 17 niv. an 2, par des arbitres forcés? M. Merlin établit l'affirmative; il soutient que ce n'est plus par l'action en nullité, mais par la voie d'opposition devant les tribunaux ordinaires, que la sentence doit être attaquée, et c'est en ce sens que la question a été jugée implicitement (Rej., 30 déc. 1812, aff. Saulx-Tavannes, V. n° 1238), et explicitement sur les conclusions de M. Merlin (Cass., 21 fruct. an 9, aff. Lowenhaupt, V. n° 1222).

1101. L'art. 1016-5° c. pr. porte : « Un jugement arbitral ne sera en aucun cas sujet à l'opposition. » Le motif de cette disposition est que, d'une part, les arbitres n'ont qu'une mission temporaire, et que, le tribunal arbitral une fois dissous, il n'y aurait le plus souvent aucune possibilité de le recomposer; c'est, d'autre part, que les parties sont, par le compromis, mises en présence l'une de l'autre et que le jugement est censé rendu sur défenses présentées par elles. — M. Poncet, des Jug., n° 171, assigne aussi à la disposition citée cette raison que la partie qui signe au compromis s'engage implicitement à être jugée sans avoir produit de défense, si elle a laissé passer les délais sans le faire.

1102. La règle que pose l'art. 1016-5° c. pr. est-elle tellement impérieuse que les jugements d'arbitres rendus par défaut ne soient jamais susceptibles d'opposition? M. Delaporte, t. 2, p. 485, pense que cet article ne doit s'entendre que du jugement déposé, et que, jusqu'à ce dépôt, rien n'empêche que la partie qui n'a pas comparu ne puisse former son opposition devant les arbitres; mais cette distinction est, à bon droit, rejetée par les auteurs comme contraire au texte de l'art. 1016 qui n'admet l'opposition en aucun cas (MM. Carré et Chauveau, n° 3341; Bellot, t. 1, p. 128). Il semble inutile de remarquer qu'il ne s'agit dans l'objet de cet article, ni de l'opposition à l'ordonnance d'*exéquatur* dont parle l'art. 1028, ni de l'opposition au jugement ou arrêt par défaut qui interviendrait sur l'appel, sur la requête civile, ou sur l'opposition à l'ordonnance d'exécution.

1103. Est-ce seulement le dernier jour du délai qu'on peut être jugé par défaut? — L'affirmative était enseignée par les anciens auteurs (V. Jousse, p. 708); mais MM. Merlin, Rép., v° Arbitrage, Carré et Chauveau, n° 3340, font observer que l'art. 1016 ne parle pas de cette restriction, et conséquemment toute sentence arbitrale rendue par forclusion après le délai donné pour la production des pièces, doit être valable. — Le dernier de ces auteurs remarque avec raison que l'art. 1016 permet implicitement aux arbitres de juger pendant tout le cours de la dernière quinzaine qui précède la fin du compromis : les parties ont tout le surplus du délai (c'est-à-dire deux mois et demi, si ce délai est de trois mois) pour faire leur production, qu'elles peuvent même compléter jusqu'au dernier moment. Obliger les arbitres à ne rendre leur sentence que le dernier jour, ce serait, d'une part, ajouter à la loi, et d'autre part circonscrire les arbitres dans une limite telle qu'une foule de circonstances pourraient empêcher leur jugement.

1104. Enfin, l'opposition à l'ordonnance d'exécution est suspensive de l'effet de la sentence. — V. art. 6.

1105. *Tierce opposition.*—Cette voie est-elle interdite contre les jugements arbitraux à ceux qui n'y ont pas été parties? — L'affirmative s'induit de l'art. 1022 c. pr., aux termes duquel ces jugements ne peuvent, en aucun cas, être opposés à des tiers; d'où il faut conclure, dit très-bien M. Rodière, t. 3, p. 38, que, « dans les cas mêmes où le tiers serait obligé de se rendre tiers opposant pour écarter une sentence des tribunaux ordinaires, il peut repousser en toutes circonstances, et devant tout tribunal, la sentence arbitrale dont on voudrait se prévaloir contre lui, cette sentence eût-elle été rendue sur appel. » — M. Rodière donne pour principale raison de cette théorie « qu'un procès devant arbitres est un procès clandestin que les tiers sont toujours réputés ignorer et où ils ne pourraient être admis à intervenir. Or, toutes les fois que des tiers sont obligés de se rendre tiers opposants, c'est qu'ils auraient pu connaître le procès et préserver leurs intérêts en intervenant. » — Ajoutons, 1° qu'il serait injuste de forcer un individu de se pourvoir en tierce opposition devant des juges choisis par sa partie adverse, et qui peuvent n'avoir pas sa confiance; 2° qu'il y aurait même presque toujours impossibilité à ce qu'il pût en être ainsi, parce que les arbitres ne forment pas un tribunal permanent, qu'ils peuvent être décédés, et qu'enfin leurs pouvoirs, ayant pris fin par l'accomplissement de leur mission, ne sauraient revivre sans un compromis nouveau. C'est en ce sens que se sont prononcés MM. Thomine, t. 2, p. 680; Carré et Chauveau, n° 3367; Bellot, t. 3, p. 336, et que la question a été jugée sous le code de procédure en matière d'arbitrage volontaire (Metz, 5 fév. 1817, aff. André, n° 473).

1106. Ceci s'applique à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire. D'abord, parce que le tribunal arbitral n'est que temporaire, qu'il cesse et disparaît après sa mission remplie, et qu'en cas, soit de décès, soit d'empêchement physique de se reconstituer, l'art. 475 c. pr., aux termes duquel la tierce opposition doit être portée devant les mêmes juges qui ont rendu le jugement attaqué, ne serait pas praticable. — On objecte en vain qu'il en sera ici comme au cas de requête civile, et qu'on ira devant le tribunal qui aurait dû connaître de la contestation. — L'objection s'écarte, 1° en ce que l'art. 1026, relatif à la requête civile, est exceptionnel; 2° en ce que cette voie est nécessaire, au lieu que la tierce opposition ne l'est pas d'après l'art. 1022 c. pr.; 3° en ce que le silence du législateur est très-significatif en présence du langage qu'il a tenu dans l'art. 1026, d'après le brocard *qui de uno dicit*, etc. C'est aussi l'avis de MM. Merson, Carré, n° 3367, Bellot, t. 3, n° 105 (V. n° 1106). — Ajoutons que, si l'on a jugé le contraire sous la loi du 10 juin 1793 (Cass., 11 vend. an 10) (1), c'est que, sous cette dernière loi, le principe de l'art. 1022 n'était pas posé avec la rigueur qu'il a dans nos lois actuelles. D'un autre côté, la faveur avec laquelle on a admis les voies d'attaque contre les jugements arbitraux ren-

(1) (Com. de Hartzwiller C. com. des Trois-Fontaines.)—LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 2, tit. 35, de l'ordon. de 1667; — Attendu qu'il résulte de l'application de cet article à la position où s'est trouvée la commune de Hartzwiller, que l'opposition par requête à un jugement en dernier ressort, auquel elle n'avait pas été partie, était recevable, si cette faculté de l'opposition ne lui avait pas été enlevée par quelque disposition d'une loi postérieure; — Que la loi du 10 juin 1793, en décidant, par sa cinquième section, de quelle manière devaient être vidés les contestations et procès relatifs, soit au partage des communaux entre communes, soit aux biens communaux ou patrimoniaux entre les communes et les propriétaires, n'a pas supprimé textuellement la permission accordée par l'ord. de 1667, d'attaquer les jugements en dernier ressort par une tierce opposition; que le silence de la loi du 10 juin 1793, sur ce mode de défense et d'admission des réclamants contre les jugements en dernier ressort, suffirait pour prouver que la permission légalement accordée, et non légalement retirée, subsistait lors du jugement attaqué; — Que, d'ailleurs, la loi de juin 1793, en accélérant la décision des procès de cette nature, et voulant soumettre à l'arbitrage tous ceux qui existaient et qui allaient exister, n'a ni pu ni voulu enlever aux propriétaires le droit de défendre leur propriété contre des sentences surprises à des arbitres, et n'a pas entendu que l'interdiction de la faculté d'appel contre la partie qui a été condamnée fût une interdiction d'opposition par celle qui n'a pas été appelée; — Attendu que cette partie, non appelée dans un procès jugé en dernier ressort, n'aurait plus aucune ressource, si celle de la tierce opposition, pour se faire rendre justice, lui était enlevée, puisque celle du pourvoi en cassation n'est ouverte qu'à la partie qui a été condamnée; — Attendu, 1° qu'il résulte de là que les arbitres qui ont prononcé la sentence attaquée ont mal appliqué la section 5 de la loi du 10 juin 1793, et jugé au mépris et en contravention de l'art. 2 du tit. 35 de l'ord. de 1667; — Attendu, 2° qu'en jugeant au nombre de quatre seulement, en présence des deux autres qui ne sont pas récusés, ils ont violé les art. 6, 7, 8, 9, 10, 11 et 12 de la même section de ladite loi, en ce qu'ils décident que chaque partie nomme un ou plusieurs arbitres qui rendent leur sentence; — Par ces motifs, casse et annule la sentence rendue par quatre desdits arbitres le 12 fruct. an 3.

Du 11 vend. an 10.-C. C., sect. civ.-MM. Maleville, pr.-Delacoste, rap.

Digitized by Google

dus par application de la loi de 1793, et la nature particulière de cet arbitrage par lequel on dessaisissait toute autre juridiction, donnent à la décision qu'on vient de rapporter un caractère particulier qui doit la faire écarter comme règle d'interprétation du code de procédure. M. Thomine, t. 2, p. 680, fait remarquer que les tiers ne sont point admis à intervenir devant les arbitres, et que l'opposition n'est en général permise qu'à ceux qui ont le droit d'intervenir. — Néanmoins, M. Boitard pense que l'art. 1022 c. pr. ne présente rien de particulier, et qu'il n'est que la reproduction pour les décisions arbitrales de l'antique règle *res inter alios acta, neque nocere neque prodesse potest*. Mais cette prétention est repoussée avec énergie par les considérations qu'on vient de rappeler, et qui sont d'une telle gravité que le législateur a cru devoir s'en expliquer positivement, ce qu'il n'aurait probablement pas fait si la sentence des arbitres devait, à l'égard des tiers, produire les mêmes effets qu'un jugement émané des tribunaux ordinaires. — En tous cas, il a été jugé qu'un créancier n'est pas recevable à prendre cette voie contre l'ordonnance d'exécution apportée à une sentence qui prononce la séparation de biens entre son débiteur et la femme de celui-ci (Paris, 10 vent. an 13, aff. Chalendray, V. n° 312).

1107. Suit-il de là que, si la sentence arbitrale a été confirmée sur appel, les tiers soient également non recevables à se pourvoir par la tierce opposition? — Ils y seraient admis très-certainement, mais c'est contre l'arrêt ou le jugement confirmatif que leur tierce opposition devrait être formée, et non contre la sentence des arbitres.

1108. Mais si, par suite du compromis et dans l'ignorance de la faillite, les arbitres rendent leur sentence, les créanciers du failli ne sont pas recevables à l'attaquer par la voie de la tierce opposition (c. civ. 1166; Req., 15 fév. 1808, aff. Rigal, V. n° 264).

1109. Et celui-là donc qui prendrait la voie de la tierce opposition s'exposerait à être déclaré non recevable, puisqu'il n'est pas même obligé de discuter le mérite de la sentence qu'on lui oppose (Aix, 3 janv. 1817, aff. André, V. n° 473).

ART. 4. — *Effets des jugements arbitraux. — Date. — Tiers.*

1110. Nous allons parler dans cet article des effets des jugements d'arbitres : 1° quant aux énonciations et à la date qu'ils contiennent; 2° au dernier ressort; 3° à la chose jugée et à l'interprétation de leur sentence; 4° aux droits des tiers.

1111. Le jugement fait-il foi de toutes les énonciations qu'il renferme, quoiqu'il ne soit pas signé par les parties? — Cette foi est accordée jusqu'à l'inscription de faux aux jugements émanés des tribunaux ordinaires (V. Jugements et Obligat. [preuve littér.]). La jurisprudence donne le même effet aux sentences des arbitres forcés, soit qu'il s'agisse de certifier la comparution des parties, les débats élevés entre elles, leur consentement, la décision rendue sur chacun des points de la contestation, le jour où a été arrêtée la sentence définitive (Besançon, 30 déc. 1814, aff. Berget, V. n° 654); soit que ces sentences aient constaté une transaction intervenue entre les parties (Bruxelles, 12 déc. 1809) (1); soit enfin qu'elles attestent leur déclaration de vouloir être jugées en dernier ressort (Bruxelles, 18 oct. 1820) (2).

1112. Les jugements d'arbitres volontaires jouissent-ils de la même autorité? Ces arbitres n'agissent pas comme les arbitres forcés, dans un caractère public; ils ne sont pas pris comme ces derniers dans une classe ordinairement restreinte, celle des commerçants; mais ils sont choisis dans toutes les classes de la société indistinctement. De là naissait donc le doute. Néanmoins l'assimilation a été faite presque constamment par la jurisprudence. On se fonde sur ce qu'il s'agit ici d'un jugement, lequel doit, dès lors, en produire tous les effets, avec d'autant plus de raison, ne manque-t-on pas d'ajouter, que les arbitres, nommés par les parties, ont plus particulièrement leur confiance. — Nous ne croyons pas non plus qu'il y ait lieu de distinguer entre les arbitres volontaires et les arbitres forcés, quant au caractère attribué aux énonciations de leur sentence; mais nous pensons, toutefois, que la proposition qui vient d'être énoncée est trop générale. — En effet, ce serait en vain que le législateur aurait astreint le compromis à certaines formes et le pouvoir des arbitres à des conditions rigoureuses, s'il était permis à ceux-ci, ou même à la majorité, d'étendre ces pouvoirs, ou de rendre à leur gré la condition des parties plus onéreuse; ce ne serait qu'en tremblant qu'on se confierait à la juridiction arbitrale.

De là doit naître une distinction entre les constatations du juge-

---

(1) *Espèce :* — (Frayes C. Brunéel.) — Contestation entre Brunéel et Frayes sur la liquidation de leur société de commerce. Ils sont renvoyés par le tribunal de commerce devant arbitres. — Trois arbitres sont nommés par les parties. — Le 29 août 1808, les arbitres dressent un procès-verbal, dans lequel ils déclarent qu'après avoir entendu les parties, ils sont parvenus à les concilier, et qu'elles ont transigé à des conditions qu'ils rapportent; fixent, en conséquence, la situation des parties, constatent que celles-ci leur ont demandé le décrètement ou l'homologation de la transaction, et la décrètent ou homologuent, pour être exécutée suivant sa forme et teneur. — Le procès-verbal, qualifié jugement arbitral, est revêtu de l'ordonnance *d'exequatur*. — Frayes a attaqué ce jugement, et en a demandé la nullité, sur le fondement que les arbitres n'avaient pu constater et sanctionner une prétendue transaction non signée par les parties. — Le tribunal de commerce de Bruges, sans avoir égard à l'opposition de Frayes, l'a déclaré non recevable et mal fondé par les motifs suivants : — « Considérant que l'arbitrage, en matière de société, étant forcé, les arbitres doivent être considérés comme étant des juges détachés du tribunal de commerce, investis de tous les pouvoirs attribués aux vrais juges pour la mission spéciale pour laquelle ils sont choisis ou nommés; — Qu'il est constant, en fait, que, dans le principe, les parties étaient d'accord sur leurs prétentions; que ce n'est que pour ce motif qu'ils ont eu recours à la justice, et que si les arbitres ont ramené les parties à un accord, aucune loi ne les a empêchés, sur la provocation des parties elles-mêmes, de sanctionner leurs conventions, de manière que le sieur Frayes, en soutenant le contraire, est en opposition à son propre fait, et au pouvoir donné par lui-même; — Qu'il est dans l'esprit de la loi d'accélérer les contestations commerciales autant que possible, et que ce ne serait pas atteindre ce but, si, les arbitres parvenus à faire accorder les parties, celles-ci devaient, derechef et de nouveau, s'adresser aux juges, en multipliant les procès; que l'on voit évidemment que la loi n'exige que l'ordonnance du président du tribunal de commerce, pour rendre le jugement des arbitres exécutoire, ce qui modifie et ne détruit pas le pouvoir des arbitres; — Considérant, enfin, que, sous quelque rapport que l'on puisse considérer l'art. 51 c. com., soit en l'étendant, soit en le restreignant au pouvoir des arbitres, il est toujours vrai que les arbitres n'ont pas excédé celui qui leur a été donné par les parties, et il en résulte que les mêmes arbitres ont été dûment qualifiés pour décréter et sanctionner les conventions dont il s'agit. »

Appel par Frayes. — C'est à tort, a-t-il dit, que le tribunal a distingué entre les arbitres forcés et les arbitres de commerce; les uns et les autres sont personnes privées, obligées comme telles de faire revêtir leur jugement de l'ordonnance d'exécution : il n'y a de juges que ceux que la loi reconnaît. — Il importe peu qu'en cas de refus des associés, les arbitres soient nommés d'office par le tribunal; le tribunal ne fait, en cela, que suppléer au défaut de choix des parties; il ne crée pas des juges. Ainsi, nulle assimilation entre les juges d'un tribunal de commerce et des arbitres, et ceux-ci sont sans caractère pour constater ou convertir en jugement la convention des parties. — En effet, en quoi consiste la mission des arbitres? A juger les points sur lesquels il y a compromis, et, entre associés, à statuer sur les différends qui les divisent; — Que devient donc le ministère des arbitres, si les parties transigent? Il est fini; l'arbitrage n'a plus d'objet; et si les arbitres rédigent la transaction, ils prêtent alors leur plume aux parties comme de simples particuliers. La transaction, ainsi rédigée, doit valoir sans doute comme écrit privé, si elle est revêtue de la signature des parties; mais elle n'a ni authenticité ni le caractère de chose jugée, surtout si elle n'a pas été signée par les parties. — Dans l'espèce, les arbitres auraient dû borner leur ministère à donner acte aux parties de leur convention, à la constater, et à la faire revêtir de leurs signatures. Mais ils sont allés beaucoup plus loin. Ils ont dit que les parties avaient transigé, et les ont condamnées à exécuter une prétendue transaction non signée d'elles. Ils ont ainsi usurpé le pouvoir des tribunaux et excédé leur mandat, qui consistait uniquement à juger les différends qui leur avaient été soumis. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant le second motif du premier juge; — Confirme.

Du 12 déc. 1809.-C. de Bruxelles, 2e ch.

(2) (Delahaie C. Colmadin.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres, qui tiennent leur mission de la loi, aux termes de l'art. 51 c. com., sont de véritables juges; qu'ainsi ils peuvent constater dans leurs jugements toute déclaration ou aveu qui serait fait par les parties; — Attendu que, dans l'espèce, le jugement dont est appel porte en toutes lettres que les parties ont renoncé à l'appel dudit jugement; que de ce chef il s'élève une fin de non-recevoir insurmontable contre l'appel interjeté; — Confirme.

Du 18 oct. 1820.-C. de Bruxelles, 3e ch.

Digitized by Google

ment nécessaires pour l'accomplissement des fonctions des arbitres et celles qui, sans avoir cette nécessité pour objet, tendent à ajouter au compromis, ou, en d'autres termes, entre les formes du jugement dont la constatation est dans les attributions des arbitres et les dispositions de ce jugement qui touchent aux pouvoirs des arbitres ou aux conventions des parties.— A l'égard des pouvoirs des arbitres, ils ont des limites légales qu'il n'est pas permis à ces derniers d'étendre à leur gré: relativement aux conventions des parties, elles doivent être attestées par la signature de celles-ci; la loi n'a point investi les arbitres du droit de les constater ou authentiquer par l'effet seul de leur déclaration. — Mais, en ce qui touche les formes du jugement et les éléments qui le constituent, c'est aux arbitres sans contredit qu'il appartient de les établir, et, par suite, de leur donner un caractère de certitude qui ne peut disparaître que devant l'inscription de faux. Pour la rédaction du jugement, en effet, les arbitres remplissent à la fois l'office de greffiers et celui de juges; ils doivent, dès lors, jouir vis-à-vis des parties du même degré de confiance qui est accordé à ceux-ci.

M. Chauveau sur Carré, n° 3337, pose sur ce point une règle qui a quelques rapports avec l'explication qu'on vient de donner, mais qui en diffère cependant d'une manière essentielle; la voici : « La sentence arbitrale, dit-il, est-elle infectée de l'un de ces vices qui en entraîne la nullité? Résulte-t-il, par exemple, de sa contexture qu'elle a été rendue hors des termes ou après les délais du compromis? ou bien le compromis n'a-t-il pas été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties? est-il dépourvu de l'une des formes prescrites par l'art. 1005 à peine de nullité?.... Les arbitres sont sans pouvoirs, sans titres qui rendent leur déclaration authentique, et il ne dépend pas d'eux de donner ou de rendre à leur sentence le caractère qui leur manque. Il ne suffit donc point qu'ils affirment l'existence de faits qui couvriraient la nullité dont il s'agit ici, la prorogation de leurs pouvoirs dans le premier cas, l'exécution volontaire des parties dans le second; ils ne seront crus sur ces divers points que lorsque l'aveu de toutes les parties ou des preuves irrésistibles viendront confirmer leurs dires, dénués par eux-mêmes d'authenticité.—Mais lorsque la sentence arbitrale n'est pas infectée de ces vices, que sa contexture et celle du compromis établissent le pouvoir des arbitres, il ne servirait de rien aux parties d'alléguer, par exemple, qu'ils ont mis une fausse date à leur décision rendue, d'après elles, hors des termes du compromis, ou qu'ils ont supposé ou dénaturé certains faits pour rendre la sentence inattaquable, car la présomption étant ici en faveur de l'acte, valable en lui-même, les arbitres se trouvent revêtus d'un caractère de juge, et on doit, par conséquent, les croire jusqu'à inscription de faux. — Tout ici dépend donc de la constatation de ces deux faits : existe-t-il un compromis valable qui constitue le tribunal arbitral? n'existe-t-il dans la sentence aucun fait d'où résulte la cessation de pouvoirs? Il est facile, au moyen de cette précision, de résoudre toutes les espèces dont nous venons de parler et celles qui peuvent se présenter encore. »

On le voit, suivant M. Chauveau, dès que le compromis est valable et non dénié, toutes les constatations des arbitres, non-seulement en ce qui touche la forme extérieure des jugements, mais encore à l'égard des faits attribués aux parties, font foi contre celles-ci. Or, c'est là une proposition que nous ne saurions admettre que dans sa première partie. Si la seconde était exacte, on comprend bien que c'est vainement que les parties auraient rédigé un compromis: il serait toujours aisé aux arbitres de le modifier à leur gré par des constatations de fait qui, disons-le, seraient le plus souvent irréparables, quelque effet qu'on accorde à l'inscription de faux, et à cause de l'impossibilité où les parties seraient presque toujours d'en démontrer la fausseté par cette voie.

Ces explications nous ont paru nécessaires avant de retracer la jurisprudence sur ce point. — Nous devons ajouter que le caractère que nous reconnaissons aux arbitres, quant à ce qui regarde la forme extérieure des jugements, est déjà assez extraordinaire en soi et paraît être assez contestable, en point de doctrine, puisqu'il en résulte que de simples particuliers peuvent investir des citoyens du droit qui n'appartient qu'à l'autorité publique de donner force probante à certaines énonciations des actes, pour qu'il ne soit pas périlleux de l'étendre encore. — On allègue qu'un pouvoir semblable est cependant attribué aux tribunaux sans qu'il en résulte d'inconvenients. Mais, outre que le nombre des membres qui composent le tribunal (juges, greffiers, ministère public) est d'ordinaire plus considérable, la garantie de la publicité, la sévérité de la discipline, la vigilance des uns à l'égard des autres et enfin l'authenticité des conclusions que les avoués se signifient réciproquement, mettent entre l'une et l'autre juridiction une différence incommensurable.—Au reste, on ne croit pas devoir mieux terminer ces observations qu'en rappelant les expressions suivantes d'un arrêt de la cour d'Aix: « Le privilége qui est reconnu aux arbitres d'en être cru jusqu'à inscription de faux sur les faits qui se passent devant eux ne doit être compris qu'autant qu'ils le font dans le délai de l'arbitrage et sur les faits du compromis, mais ils ne peuvent être habiles à constater, seuls et sans le fait direct des parties, rien de ce qui tendrait à constituer leurs pouvoirs, à les étendre ou à proroger les délais de l'arbitrage, sans quoi ce serait leur donner les moyens d'éluder les dispositions de l'art. 1028 c. pr. (Aix, 28 mai 1823, aff. Guien, V. n° 738).

1113. Néanmoins, il a été jugé, contrairement à ces observations, que foi est due jusqu'à inscription de faux aux constatations de la sentence des arbitres et aux mentions qu'elle renferme touchant ce qui s'est passé devant eux (Rennes, 28 av. 1817 (1); Conf. Besançon, 30 déc. 1814, aff. Berget, V. n° 654; Paris, 17 juin 1836, aff. Desfourneaux, V. n° 1081; Nîmes, 20 mars 1839, aff. Delanche, V. n° 783). — Et c'est déjà ce que la cour de cassation avait décidé à l'égard des sentences des arbitres composant le tribunal de famille (Rej., 15 niv. an 3, aff. Dufayel, V. n° 523). — C'est aussi dans le sens de cette jurisprudence que M. Rodière, t. 3, p. 13, s'est prononcé, et le même effet a été reconnu par les tribunaux aux jugements des tiers arbitres (V. n°s 883 et suiv. —Conf. n°s 396, 409 et 418). — Quelques rares controverses se trouvent indiquées, *eod.*, n° 409.

1114. Il a été décidé dans le même sens que la sentence arbitrale fait foi soit quant à l'époque de la remise des pièces (Turin, 8 mars 1811, aff. Bocca, V. n° 715); — Soit quant à la lecture faite par les arbitres des mémoires, pièces et notes des parties et de l'audition de celles-ci (Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, V. n° 898); — Soit des conventions et acquiescement des parties (Paris, 24 déc. 1823, aff. Coissieu, V. Acquiescem., n° 799). — M. Pardessus, t. 4, n° 1404, enseigne aussi que la déclaration des arbitres, que les parties ont fait tels aveux, ou qu'il a été transigé entre elles, de telle ou telle manière, fait foi sans qu'il soit besoin de la signature des parties.

1115. Toutefois, il a été jugé, 1° que le dire de l'arbitre (nommé irrégulièrement) ne peut faire foi jusqu'à inscription de faux (Toulouse, 29 av. 1820, aff. Aynard, V. n° 275); — 2° Qu'il ne peut non plus servir de commencement de preuve par écrit, à l'effet de prouver la simulation d'un acte (Cass., 23 août 1813, aff. Devalois, V. Enregist.); mais c'est en se fondant sur l'article 1022, relatif aux tiers, que la cour s'est prononcée, et non d'après le principe relatif à la forme probante des actes; — 3° Qu'il n'est pas besoin de prendre la voie d'inscription de faux contre les énonciations d'un jugement arbitral, à l'effet d'en obtenir la nullité comme ayant statué sur chose non demandée ou contrairement aux conclusions (Nîmes, 30 germ. an 13, aff. Gaussard, V. n° 1214); — 4° Enfin que la sentence ne fait pas preuve suffisante des conclusions nouvelles qu'elle relate et qui ne sont pas signées des parties; et qu'en ce qui touche ces conclusions, elle

(1) (Coc... C. N...) — LA COUR; — Considérant, dans la forme, que le jugement du 28 mars dernier est connexe au jugement arbitral du 22 juill. 1815, et que les appels relevés de ce jugement doivent être joints; — Considérant que le jugement arbitral du 22 juill. 1815 fait foi de son contenu jusqu'à l'inscription de faux; que les énonciations qu'il contient ne peuvent être détruites par des pièces extrajudiciaires qui n'ont aucune date certaine; qu'il est attesté par ce jugement que le tiers arbitre a accepté sa commission le 24 juin, et qu'ayant prononcé le 22 juillet, il l'a fait dans le délai déterminé par la loi; que ce jugement fait également foi que le tiers arbitre en a conféré avec les arbitres partagés; que le tiers arbitre, en adoptant l'avis d'un des arbitres, n'a point violé l'art. 1018; — Confirme.

Du 28 avril 1817.-C. de Rennes, 1re ch.-MM. Hebillard et Bernard, av.

Digitized by Google

doit être réputée rendue hors des termes du compromis (Grenoble, 26 juin 1817) (1).

1116. La date sert à reconnaître si les arbitres ont rempli leur mission dans le délai qui leur a été accordé; elle constitue l'une des formalités dont la sentence doit être revêtue. C'est des arbitres qu'elle doit émaner; et de là on a conclu que, quant à la date, la sentence fait foi jusqu'à inscription de faux. — Nous serions tenté d'adopter cette opinion, car notre esprit répugne à ne voir dans des arbitres que des individus qui n'agissent qu'en vertu d'un mandat purement privé. Il nous semble que, dans le cercle où leurs pouvoirs sont circonscrits, il s'attache quelque chose de plus solennel à leur décision. Mais, à notre avis, ce n'est qu'à la condition qu'ils se conformeront sévèrement aux dispositions de la loi, qu'il leur est accordé de communiquer aux mentions relatives à la forme de leur sentence le caractère de sincérité qui ne peut être détruit que par la voie de l'inscription. Ainsi, la sentence doit contenir une date qui la place dans le délai du compromis ou dans celui que la loi a déterminé. Ainsi, et comme preuve de l'accomplissement de cette formalité, elle doit être déposée dans un certain délai au greffe du tribunal. Ainsi enfin, et comme sanction en cas d'omission du dépôt dans le délai, la sentence doit être réputée avoir été rendue dans un temps où l'arbitrage avait pris fin. Dans ce système, la prescription de la loi relative au dépôt ne se trouve plus être une stérile recommandation. — Ajoutons que la formalité du dépôt a la plus grande importance, surtout dans la doctrine de ceux qui, comme M. Dupin (V. n° 1132, *in fine*), estiment que, jusque-là, la sentence peut être modifiée, changée par les arbitres. — Qui ne sent, en effet, tout ce qu'il peut s'agiter d'intérêts et d'intrigues autour des arbitres détenteurs d'une sentence dont les résultats peuvent être connus de la partie condamnée, et qu'il leur est loisible de modifier impunément? Or, est-ce trop que de leur imposer, que d'exiger, comme loi impérieuse, de ceux qui acceptent la délicate mission de rendre la justice aux autres, l'obligation du dépôt dans un certain délai à partir de la date attestée par leur signature? — Il est vrai que le délai de trois jours, dans lequel l'art. 1020 c. pr. veut que le dépôt soit opéré, est bien court dès qu'on donne à son inobservation la rigoureuse sanction de la peine de nullité, et le législateur génevois semble avoir été plus heureusement inspiré, lorsqu'il a porté ce délai à dix jours. L'extension du délai justifierait mieux la rigueur de l'interprétation. — Mais, de ce que le délai a été fixé sur une échelle plus restreinte dans le code de procédure, est-ce une raison pour laisser sans aucune sanction la disposition de l'art. 1020? — Nous savons que le système de la nullité est très-formellement repoussé par la jurisprudence; mais l'incertitude et le défaut de garanties qu'elle laisse à sa suite, puisqu'on voit qu'elle est allée jusqu'à maintenir des sentences déposées plus d'un an après l'expiration du délai, sont d'une telle gravité, qu'on doit s'empresser d'adopter une interprétation qui tend à paralyser les inconvénients qu'une tolérance illimitée peut faire naître. — Nous comprenons qu'on ait rejeté comme trop rigoureuse, et peu conforme par suite à l'institution de l'arbitrage, l'opinion qui fut développée en 1809 par M. Daniels (V. n° 1120, aff. Ouvrard), et de laquelle il résulte que les arbitres doivent être en état de remettre leur sentence dès l'instant même où une sommation constate que leurs pouvoirs sont expirés; mais la même rigueur ne saurait être reprochée à celle que nous serions tenté d'adopter (V. le n° 1154 où la question est traitée). — Est-ce à dire, cependant, que le dépôt soit le seul moyen d'établir que la sentence a été datée dans le délai? Nous ne le croyons pas: cette formalité serait efficacement remplacée soit par l'enregistrement, soit par l'insertion de la sentence dans un acte public, tel qu'inventaire, signification à partie, etc.

1117. La sentence date-t-elle du jour où les arbitres l'ont signée? L'affirmative est enseignée assez généralement (V. M. Carré, n° 3339). — Cependant un jugement existe dès que les bases en ont été convenues, dès que les juges, ayant délibéré, ont arrêté sur chaque chef la décision que la majorité a adoptée, quoique la rédaction n'en soit pas encore faite (V. n°s 1081 et 1088). Et cette proposition, qui est exacte à l'égard des jugements que rendent les tribunaux sous l'assistance du greffier, lequel consigne sur un plumitif l'opinion de la majorité des juges, l'est pareillement en matière d'arbitrage, quoique, à vrai dire, le jugement n'existe matériellement qu'autant qu'il a été signé par les arbitres ou par la majorité d'entre eux.

1118 Quoi qu'il en soit de ces observations, il a été jugé que la date d'un jugement arbitral se trouve authentiquement fixée par ce jugement même, en ce sens que la régie est fondée à réclamer les droits sur un partage de succession qu'il contient, et cela encore bien que, par un acte postérieur et extrajudiciaire, les arbitres aient déclaré que leur opération n'a point été terminée. Voici en quels termes il a été statué dans cette espèce sur les conclusions conformes de M. Merlin. — « Le Tribunal; — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 38 de la loi du 9 vend. an 6, c'est à compter de la date des actes que courent les délais accordés pour soumettre lesdits actes à l'enregistrement; — Que la date du jugement arbitral dont il s'agit se trouve authentiquement fixée par le jugement même au 22 therm. an 6, et que, dans les contestations élevées à cet égard entre les demandeurs et la régie de l'enregistrement, il a même été reconnu, en point de fait, qu'il n'y avait point eu d'erreur dans la fixation de cette date; — D'où il suit qu'en ordonnant l'acquittement des droits en conformité de ce qui est prescrit par les lois en vigueur à l'époque du 22 fruct. an 6, le jugement attaqué ne présente aucune contravention; — Rejette. (1er niv. an 9.-Req.-M. Rateau, rap.-Aff. Sellier C. Enreg.) — Il ne faut pas perdre de vue que, dans cette espèce, il s'agissait de droits réclamés par la régie, et c'est peut-être à cette circonstance qu'il faut attribuer le système qu'elle est parvenue à faire triompher, touchant l'authenticité de la date de la sentence arbitrale. — Est-ce à dire que le même principe serait applicable, si c'était à son préjudice que la date d'une sentence fût invoquée. On est porté vers la négative quand on a pu suivre avec quelque attention l'intelligence que cette administration sait employer à la défense de ses intérêts. Aussi n'est-ce pas dans cet arrêt ou plutôt dans ses motifs qu'on doit puiser la doctrine la plus certaine de la cour, relativement au caractère qu'elle attribue aux constatations des arbitres : c'est plutôt dans ceux qui sont indiqués plus loin.

1119. Au reste, il a été décidé qu'une sentence arbitrale fait foi jusqu'à inscription de faux, touchant la date que les arbitres lui ont donnée, quoiqu'elle n'ait été enregistrée qu'après l'expiration du délai du compromis (Paris, 11 juill. 1809; Req., 16 juin 1812; Toulouse, 9 déc. 1814, 17 avril 1815; Grenoble, 31 août 1818 (2); — Conf. Besançon 30 déc. 1814, aff. Berget, V. n° 654; Riom, 4 mars 1816, aff. Rochette, V. n° 1154; Bourges,

---

(1) (Chalaboud.) — LA COUR; — Considérant que les arbitres qui ont rendu le jugement dont il s'agit ne se sont pas renfermés dans les bornes du compromis; — Considérant qu'on ne peut point admettre comme un nouveau compromis ou addition du compromis, les conclusions non signées par les parties, insérées dans le jugement arbitral (art. 1005 c. pr.); — Annule le jugement arbitral, — Et renvoie les parties à se pourvoir.

Du 26 juin 1817.-C. de Grenoble.-M. Anglès, 1er pr.

(2) 1re *Espèce :* — (Forestier C. Darthel.) — LA COUR; — Considérant, sur le premier des cinq moyens de nullité proposés par la veuve Darthel contre ce jugement arbitral, qu'en droit, la date apposée par des arbitres à leur décision est certaine et fait foi par elle-même entre les parties contractantes; que l'art. 1020 c. pr. n'ordonne le dépôt dont excipe la veuve Darthel qu'à l'effet d'obtenir l'exécution du jugement arbitral; qu'il ne prescrit point ce dépôt à peine de nullité, et que l'art. 1028 ne classe point le défaut de ce même dépôt au nombre des cas dans lesquels les parties peuvent demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; qu'en fait, il est constant, même reconnu, que, le 2 mai 1808, la veille de l'expiration du délai du compromis, il a été fait lecture du jugement arbitral, alors daté et signé par les arbitres, tant à Forestier qu'à la veuve Darthel personnellement, en présence du conseil de cette dernière; — Infirme.

Du 11 juill. 1809.-C. de Paris, 2e ch.

2e *Espèce :* — (Gros C. Courreon.) — LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, que la décision arbitrale a été rendue le 6 juin 1810 dans le délai prescrit par la loi, et qu'outre la foi due à cet égard aux arbitres légalement choisis, les parties ont elles-mêmes consenti la prononciation; que la date de l'enregistrement n'est pas, à l'égard des jugements, la date authentique; — Attendu, sur le 2e moyen, que les arbitres, en statuant

Digitized by Google

15 juill. 1817, aff. Bonnichon, V. n° 824; Douai, 12 janv. 1820, aff. Bir... V. n° 1176).—Cela est tout à fait dans le sens de la distinction que nous avons faite entre les constatations de la sentence qui dérivent essentiellement de la mission des arbitres et les énonciations desquelles il résulterait une obligation, une perte de droit ou une déchéance au préjudice de l'une des parties.

1120. Il a été jugé pareillement qu'une sentence fait foi de sa date quoiqu'elle ait été enregistrée et déposée après le délai du compromis (Lyon, 5 juillet 1820, aff. Canier, V. n° 1154; Bordeaux, 13 juillet 1830, aff. Marchives, V. n° 474).—... Ou quoiqu'elle n'ait pas été déposée dans les trois jours qui ont suivi ce délai (Grenoble, 7 déc. 1824 (1); Riom, 4 mars 1816, aff. Rochette, V. n° 1154;—*Contrà*, Montpellier, 20 mai 1811) (2) —... Ou quoique, révoqués (sous la loi de 1790) le 11 floréal, les arbitres n'aient enregistré leur sentence que le 13 et ne l'aient déposée que le 14 (Req., 15 therm. an 11) (3);— ... Ou quelle n'ait été ni enregistrée, ni déposée (Req., 30 mars 1841, aff. Theureau, V. n° 1122);—... Ou quoique, signée et datée le 6 frim. par des arbitres révoqués le 8, la sentence n'ait été enregistrée que le 15 et déposée le 23 (Paris 12 juin 1806, aff. Belloy C. Thomesse);—... Ou quoique, datée du 17 février par un arbitre révoqué le 26, la sentence, qui n'a pas été lue aux parties, n'ait été enregistrée que le 1er mars suivant (Req., 31 mai 1809) (4); — Ces deux derniers

---

sur la question de résolution du contrat de vente fait par le demandeur au profit de Courreon, devaient, par une conséquence nécessaire, statuer sur les effets de ladite résolution; ce qui comprenait les payements faits aux créanciers par suite de ladite vente, et qu'en prononçant sur ces accessoires, les arbitres n'ont point excédé les termes du compromis; — Rejette.

Du 16 juin 1812.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Borel, rap.

3e *Espèce :* — (Vital C. Vital.) — 9 déc. 1814.-C. de Toulouse.

4e *Espèce :* — (Labouse C. Oustalin.) — 17 avril 1815.-C. de Toulouse.

5e *Espèce :* — (Bigot C. Fragnon.) — 31 août 1818.-C. de Grenoble.

(1) (Thermoz C. son oncle.) — LA COUR; — Attendu qu'une sentence arbitrale fait foi de sa date par la simple signature des arbitres; — Qu'elle n'est pas nulle, quoiqu'elle n'ait pas été déposée par les arbitres eux-mêmes dans les trois jours de sa date, au désir de l'art. 1020 c. pr.; — Qu'il ne peut être formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur* d'un jugement arbitral, par d'autres motifs que ceux énoncés en l'art. 1028 du même code; adoptant sur les autres questions les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 7 déc. 1824. C. de Grenoble, 1re ch.-M. de Noaille, 1er pr.

(2) (Cabrolier C. Cambolas.) — LA COUR; — Vu les art. 1007 et 1020 c. pr.; — Attendu que les arbitres, en ne déposant leur jugement, contre les termes précis de l'art. 1020 c. pr., que vingt jours après le délai fixé pour l'expiration du compromis, ont laissé passer le délai pendant lequel leur caractère donnait authenticité à leur signature; — Dit bien jugé.

Du 20 mai 1811.-C. de Montpellier.

(3) (Dubaut C. Charlet, etc.) — LA COUR; — Attendu que la date de la décision arbitrale est légalement établie au procès par la signature des arbitres, et qu'ainsi il est prouvé qu'ils étaient dans le délai du compromis; — Rejette.

Du 15 therm. an 11.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Brillat, rap.

(4) *Espèce :* — (Ouvrard et Vanderberghe C. Séguin.) — En l'an 11, Ouvrard et Vanderberghe, chargés du service général des vivres, s'adressèrent à Séguin pour leur fournir des fonds. Diverses conventions réglèrent les sommes que celui ci aurait à fournir, les bénéfices qui lui étaient alloués et les sûretés accordées pour le recouvrement de ses avances et des intérêts. Il fut arrêté que, s'il s'élevait des contestations pour l'exécution de ces conventions, elles seraient jugées en dernier ressort par deux arbitres, avec pouvoir de nommer un tiers.—Des contestations s'élèvent. — L'un des arbitres se demet. — Il y eut procès devant le tribunal de commerce, qui renvoya les parties devant M. Chagot, juge. — Alors les parties signèrent un nouveau compromis le 10 janv. 1806, par lequel elles donnèrent à M. Chagot le pouvoir de les juger en dernier ressort. On lit dans ce compromis : « Désirant terminer à l'amiable toutes les difficultés élevées entre nous, relativement au compte de M. Séguin, des sommes qu'il prétend lui être dues, d'après nos conventions verbales de l'an 11 et de l'an 12, tant pour le service des six derniers mois de l'an 12 que pour celui de l'an 13, dont la connaissance et l'examen ont été renvoyés, par jugement du tribunal de commerce, à M. Chagot, l'un de ses membres, devant lequel nous avons contradictoirement discuté les divers points de difficulté pendant plusieurs séances... Nous lui donnons tous pouvoirs absolus et irrévocables de régler et arrêter ledit compte dans les dix premiers jours du mois prochain... Déclarant nous soumettre à la décision arbitrale qui sera portée par M. Chagot, et l'exécuter en tout son contenu comme jugement souverain et en dernier ressort, renonçant à pouvoir, en aucun cas, en interjeter appel. » — Le jugement arbitral n'était pas rendu le 10 février. — Le 26, Ouvrard et Vanderberghe signifient à l'arbitre et à Séguin qu'ils révoquent les pouvoirs donnés à l'arbitre; ils relatent dans l'acte une signification extrajudiciaire du 24.— Le 1er mars, le jugement de l'arbitre est enregistré. Par ce jugement, portant la date du 17 février, Ouvrard et Vanderberghe sont déclarés débiteurs, envers Séguin, de 4,211,556 fr. — Le 3, le jugement est revêtu de l'ordonnance d'exécution; le 11, il est signifié à Ouvrard et compagnie.

Ceux-ci forment opposition : ils prétendent que ce jugement a été rendu après la révocation de l'arbitre; que la date du jugement est celle de l'enregistrement et non celle donnée par les arbitres; que l'arbitre a étrangement excédé ses pouvoirs. — Séguin soutient, au contraire, que la date doit être fixée au 17 février. — « C'est le 17 février, dit-il, que la sentence arbitrale est rendue et signée. Le 18, l'arbitre m'en prévient ainsi que Vanderberghe et Ouvrard; le 23, il me donne avis qu'ayant inutilement attendu les parties pour leur faire lecture du jugement, il va le déposer au greffe. — Le 26, Ouvrard et Vanderberghe signifient à l'arbitre ainsi qu'à moi une révocation dans laquelle ils relatent une prétendue signification du 24.—Le 1er mars, le jugement est enregistré. » — Ouvrard et Vanderberghe répondent qu'ils n'ont reçu aucun avis, le 18 février, de la part de l'arbitre, à l'effet d'être présents à la lecture du jugement. Tout ce qu'ils ont reçu, disent-ils, c'est, le 27, une lettre portant la date du 25, c'est-à-dire postérieure à la révocation extrajudiciaire par eux faite le 24 et réitérée le 26. Ils rappellent, en outre, deux circonstances : 1° par lettre antérieure au 17 février, nous avons requis M. Chagot de nous accorder un délai; 2° après le 17 février, M. Chagot a écrit une lettre par laquelle il disait vouloir continuer de conférer avec Ouvrard; or, est-il probable que le jugement ait été rendu le 17?—Le 4 juin 1806, jugement du tribunal civil qui prononce la nullité.

Appel, et le 9 mai 1807, arrêt de la cour de Paris qui réforme en ces termes : — « Considérant, en ce qui touche la révocation, qu'aux termes de la loi du 16 août 1790, sous l'empire de laquelle les parties ont compromis, un arbitrage, même après l'expiration du délai convenu, ne cesse que par révocation expresse, et qu'ainsi la réquisition de délai par une seule des parties ne peut avoir l'effet de suspendre le pouvoir des arbitres; — Que la date apposée par un arbitre à sa décision est certaine et fait foi entre les parties contractantes jusqu'à l'inscription de faux, et que la date du jugement arbitral dont il s'agit, étant du 17 fév. 1806, se trouve antérieure à toute révocation faite et signifiée de la part d'Ouvrard et de Vanderberghe; — Considérant, en ce qui concerne l'excès de pouvoir, que ni le compromis ni les demandes, relatées en la décision arbitrale, ne donnaient pouvoir à l'arbitre de capitaliser au taux d'un et demi pour cent par mois les intérêts des prêts et les droits de commission à aucune époque antérieure à celle de l'arrêté de compte, comme de déterminer l'imputation des versements faits par Vanderberghe et Ouvrard; capitalisation et imputation qui opèrent une différence de 653,239 fr. 3 c., dont 389,259 fr. 28 c. pour intérêts et intérêts de ces intérêts, capitalisés au moment de chaque prêt, et pour imputation des versements, lesquels cessaient alors de produire intérêt au profit de Vanderberghe et Ouvrard, et 263,999 fr. 75 c. pour intérêts de commission et intérêts d'intérêts des prêts portés successivement de la balance d'un chapitre dans celle du chapitre suivant; — Considérant, en outre, que les pouvoirs de l'arbitre ne s'étendaient qu'au règlement du compte présenté par Séguin et balancé jusqu'au 1er vend. an 14 seulement; que cependant il a ajouté et composé un cinquième chapitre dans lequel, balançant et arrêtant ce compte au 1er fév. 1806, il en a, par ce moyen, augmenté le résultat d'une somme de 597,300 fr. 98 c. au débet des sieurs Vanderberghe et Ouvrard; que la réserve insérée au compte pour tout ce qui restait à échoir n'a pu autoriser l'arbitre à en faire la liquidation sans une stipulation formelle du compromis; que cette stipulation était d'autant plus nécessaire que le compromis renfermait convention de la capitalisation des droits de commission et des intérêts des prêts, à partir du jour de l'apurement, pour, le tout ainsi réuni en masse, produire intérêt d'un et demi pour cent par mois, et le payement de ce tout être garanti en inscriptions hypothécaires; — Considérant que les chefs sur lesquels l'arbitre a excédé ses pouvoirs sont distincts et divisibles; a mis et met l'appellation au néant; émendant, décharge Séguin des condamnations contre lui prononcées; au principal, ayant aucunement égard aux demandes respectives des parties, annule les seules dispositions de la décision arbitrale du 17 fév. 1806, relatives tant à la capitalisation des intérêts des prêts et des droits de commission faite avant l'arrêté de compte qu'aux imputations des versements et addition d'un cinquième chapitre, le tout faisant la somme de 1,249,540 fr. 1 c., sauf à Séguin son action pour la répétition des sommes formant l'objet des dispositions annulées, défenses réservées au contraire; — Déboute Vanderberghe et Ouvrard de leur demande en nullité dudit jugement arbitral, quant aux autres dispositions, montant à 2,962,016 fr. 50 c., lesquelles dispositions, tant pour ladite somme principale que pour les intérêts d'icelle, à compter du 1er vendém. an 14, seront exécutées selon leur forme et teneur. »

Digitized by Google

arrêts ont été rendus sous la loi de 1790 ;— ... Ou quoique, datée du 4, elle n'ait été déposée et enregistrée que le 8 (Req., 15

Pourvoi en cassation de la part d'Ouvrard et Vanderberghe.—1er Moyen : violation de l'art. 1028 c. pr., ou du tit. 1 de la loi du 24 août 1790, en ce que la cour d'appel, reconnaissant que la sentence contenait un excès de pouvoirs, elle ne l'avait pas annulée en son entier. — 2e Moyen : il était pris de ce que la cour d'appel avait regardé comme certaine la date du 17 fév. 1806, encore que, à cette époque, le jugement arbitral n'eût été ni lu aux parties ni enregistré, ni déposé; d'où contravention à l'art. 1328 c. civ., confirmatif de l'ancienne doctrine.

Le défendeur répondait : La supposition qu'une sentence arbitrale signée, mais non prononcée, déposée ou enregistrée, n'est qu'un projet et non un jugement dont l'essence est d'être irrévocable, est tellement contraire à la loi de 1790 qu'elle n'est véritablement pas soutenable.

M. Daniels, av. gén., a conclu à la cassation. — Il a pensé, sur le premier moyen, que la cour d'appel avait commis un excès de pouvoir, en ce qu'au lieu de retrancher seulement de la sentence arbitrale quelques parties certaines et déterminées, sur lesquelles l'arbitre n'était pas autorisé à statuer, cette cour avait fait de nouveaux calculs subversifs du système de la sentence. Il est vrai qu'il ne pouvait pas en être autrement d'après les principes contraires à ceux de l'arbitre, que la cour adoptait; mais alors elle devait prononcer la nullité de toute la sentence, et non point la réformer. C'est ainsi que la cour de cassation annule pour le tout un jugement dont les dispositions sont connexes, encore bien qu'il n'ait violé la loi que relativement à un seul point. — S'il arrive quelquefois que des dispositions d'un jugement sont maintenues et d'autres cassées, c'est qu'elles sont indépendantes les unes des autres.

Sur le second moyen, M. Daniels a discuté ces deux questions : 1° La décision d'un arbitre a-t-elle une date certaine, par cela seul qu'elle est signée de l'arbitre, lors même qu'elle n'est produite qu'après la révocation du compromis? 2° La décision du sieur Chagot avait-elle, avant le 1er mars 1806, les caractères et les effets d'un jugement arbitral? — M. Daniels a cherché d'abord à écarter l'arrêt Sellier, en faisant observer qu'il s'agissait de matière d'enregistrement; or, la date fait toujours foi contre la partie qui produit l'acte, soit en justice, soit à l'enregistrement; autrement la régie ne pourrait jamais exiger l'amende ou le double droit; car on répondra toujours que ce n'est pas la la date véritable. — Cela est, d'ailleurs, conforme à la maxime *quod produco non reprobo*, maxime qui ne peut être appliquée aux demandeurs qui n'ont rien produit. — Sur l'arrêt du 15 therm. an 11, M. l'av. gén. remarquait, 1° que la sentence était signée par les quatre arbitres nommés, ce qui n'avait pu se rencontrer dans l'espèce; 2° que la cour pouvait, devait même, dans l'état des faits, s'abstenir de juger la question : or, est-il à présumer que la cour ait voulu se prononcer et fixer la jurisprudence sur la question importante qui ne lui était pas soumise? M. Daniels invoquait ensuite l'arrêt du 17 mars 1806; puis il poursuivait ainsi : « Examinons quels effets on doit attacher à la date d'une décision arbitrale. Le code civil a précisé les actes dont la date doit être réputée certaine ; ce sont, d'abord, les actes authentiques, suivant l'art. 1317, et les actes sous signature privée, dans les cas prévus par les art. 1322 et 1328. Le législateur n'a fait aucune exception en faveur des sentences arbitrales : on ne peut donc, sans contrevenir à la loi, leur supposer une date certaine, à moins qu'elles ne se trouvent dans la classe des actes énumérés par le code. Ainsi, les sentences arbitrales auront une date certaine, si elles ont été rédigées ou publiées en présence d'un notaire, d'un greffier, ou d'un autre fonctionnaire public ayant le droit d'instrumenter. Elles auront encore une date certaine, aux termes de l'art. 1322, entre les parties qui n'ont pas révoqué le compromis, puisqu'alors la signature des arbitres équivaut à celle des parties; comme la signature du mandataire, qui n'a pas révoqué le mandat, à celle de son commettant; la signature du représentant, à celle de la personne représentée. Hors ces deux cas, il faut recourir à l'art. 1328. La partie qui a valablement révoqué le compromis lui est devenue étrangère; et, comme la sentence d'un arbitre, dont les pouvoirs ont cessé d'être, ne l'oblige point, elle ne peut pas non plus avoir contre lui une date certaine, ni annuler les effets de la révocation.

» C'est la qualité de l'arbitre, du mandataire et du représentant, qui donne à la sentence une date certaine, par application de l'art. 1322; il faut donc au moins que la qualité d'arbitre subsiste encore au moment où l'on produit la sentence dans l'intention d'en faire valoir la date : dans la supposition contraire, on se jette dans un cercle vicieux, en prouvant la qualité de l'arbitre par la date, et la date par la qualité d'arbitre. — Il faut donc distinguer entre les cas où l'une des parties a révoqué le compromis, et où les deux parties ont persisté dans l'intention de faire juger leur différend par la voie d'arbitrage. Dans le second cas, on peut assimiler l'arbitre à un mandataire; il représente, pour ainsi dire, les parties contractantes; de même qu'un acte signé par le mandataire aura une date certaine contre le mandant, on peut dire que la date d'une sentence arbitrale, signée par l'arbitre, est certaine entre les parties qui ont consenti le compromis et qui ne l'ont pas révoqué. — Mais ce principe n'est plus applicable dès que l'une des parties a révoqué le compromis et qu'elle en avait le droit. L'arbitre ne représente plus alors la partie qui lui a retiré sa confiance; il n'est plus son mandataire : il faut donc, de deux choses l'une, ou que l'arbitre produise sans délai, et à l'instant même, et qu'il dépose dans un lieu public la sentence qu'il prétend avoir été rendue avant la révocation, et alors le fait même de la production ou du dépôt en constatera l'existence; ou qu'il prouve de toute autre manière que la révocation était tardive. La date qu'il apposé à sa décision ne peut pas paralyser les effets de la révocation. La raison en est bien simple : d'abord, un arbitre ne peut être ni témoin ni juge dans une affaire qui commence à l'intéresser personnellement; il ne peut donc invoquer sa propre signature pour établir qu'il a jugé en temps utile. Considéré comme tel, l'arbitre choisi par le consentement libre des parties n'est qu'un particulier, *arbiter est persona privata;* en jugeant, il exécute seulement un mandat qu'il a reçu de deux ou de plusieurs particuliers. Une décision signée de sa main n'est donc pas un acte authentique; et quel serait, dans cet état, le motif de réputer comme certaine la date qu'il appose à sa décision, lorsqu'il ne produit le jugement que plusieurs jours après la révocation du compromis? — Aucune loi ne déclare que, nonobstant cette révocation, la sentence qu'il pourrait produire après coup sera toujours assimilée aux actes authentiques : il faut donc s'en tenir à la règle générale, suivant laquelle les actes sous signature privée n'ont de date certaine contre des tiers que dans les cas prévus par l'art. 1328 c. civ.

» On observe, à la vérité, que les parties qui ont signé le compromis ne sont pas des tiers; et, pour en faire la preuve, on invoque l'art. 1022 c. pr., suivant lequel les jugements arbitraux ne peuvent, dans aucun cas, être opposés à des tiers. Or, dit le défendeur, on demande si cela veut dire que les jugements arbitraux ne seront, dans aucun cas, opposés aux parties qui ont consenti le compromis? Mais il me semble que c'est précisément le même article qui justifie la distinction que nous venons d'établir entre le cas où les parties ont persisté dans l'intention de faire juger leur différend par un arbitre, et le cas d'une révocation autorisée par la loi. — Le jugement arbitral ne peut être opposé à la partie qui a révoqué le compromis, puisque, par l'effet de cette révocation, elle est devenue étrangère au contrat qu'elle a résilié; il n'y a donc, sous ce rapport, aucune différence entre le tiers qui n'a jamais consenti le compromis, et la partie qui, usant de la faculté que lui accordait la loi, a rétracté son consentement; ni l'un ni l'autre n'est lié par la sentence arbitrale : pourquoi n'en serait-il pas de même, lorsqu'il s'agit de savoir si la date portée dans une décision arbitrale est certaine ou ne l'est pas? — Elle est certaine entre les parties qui n'ont pas révoqué le compromis; mais il me paraît inconcevable qu'elle le soit également contre celui qui a révoqué le compromis. La partie qui le révoque déclare que l'arbitre a perdu sa confiance; et l'on veut que le même arbitre ait encore la faculté d'opposer à la même partie une décision qu'il ne juge à propos de produire que quelques jours après. Donner cette autorité à l'arbitre, c'est renverser les dispositions de l'art. 1328 c. civ., et éluder à la fois l'art. 3, tit. 1, de la loi du 24 août 1790.

» Après l'expiration du délai fixé par le compromis, la loi accorde à chaque partie la faculté de le résilier; et cette faculté ne serait-elle pas illusoire, s'il suffisait de produire quelques jours après une sentence arbitrale, et de lui donner une date antérieure à la révocation? Dans notre espèce, la révocation a eu lieu le lundi 24 février : il ne nous est pas permis de révoquer en doute ce point de fait constaté par un acte authentique; la sentence n'a été ni produite ni enregistrée que le samedi suivant, le 1er mars; et si vous pensez, messieurs, qu'on doit accorder cette latitude à un arbitre même après la révocation du compromis, quel sera enfin le terme du délai qu'on devra lui accorder pour produire la sentence? Si la date est certaine aujourd'hui, elle le sera toujours, quand même la sentence ne serait produite que quelques mois plus tard, mais toujours sous une date antérieure à la révocation. De même que, dans notre espèce, on dirait toujours avec la cour d'appel, que la date apposée par un arbitre à sa décision est certaine, et fait foi entre les parties jusqu'à l'inscription de faux; et n'est-il pas évident qu'alors l'art. 3 du tit. 1er de la loi du 24 août devient illusoire, puisque l'inscription de faux ne peut avoir aucun succès où il y a impossibilité physique de fournir la preuve du faux?

» On m'objectera peut être qu'il est plus facile de rédiger après coup une sentence arbitrale dans l'espace de quelques semaines, ou de quelques mois, que du 24 fév. au 1er mars. Je répondrai que le plus ou moins de difficulté dans l'exécution d'un acte, qui, par sa nature, n'est pas impossible, ne fait rien à la chose, et ne peut avoir aucune influence sur le principe qu'on doit suivre. La facilité d'antidater est d'ailleurs la même. — Mon intention n'est point d'inculper M. Chagot, comme celle de la cour d'appel n'a pas été de décider un point de fait. Il s'agit ici d'un principe qui n'est fondé sur aucune loi, ni même, j'ose le dire, sur le bon sens; d'un principe qu'on ignorait avant la révolution, et qu'on veut établir depuis peu, sans nous dire pourquoi.

» Mais, dira-t-on, il est au moins possible que le jugement arbitral ait existé avant la révocation; il est possible que, déjà, le 17, le sieur Chagot ait apposé sa signature; et si la possibilité seule ne suffit pas pour en prouver la réalité, quelle sera donc la conduite d'un arbitre dont les pouvoirs sont révoqués dans un moment où il croit avoir rempli ses fonc-

Digitized by Google

janv. 1812, aff. Raggio, V. n° 711); — Ou quoique la sentence n'ait été déposée et enregistrée que plusieurs années après la date

tions? La réponse ne peut pas être embarrassante : il remettra sans délai son jugement entre les mains d'un tiers; il en préviendra sur-le-champ les parties, et abandonnera aux tribunaux le soin de juger si la révocation ou la sentence doit avoir son effet. Ce moyen est bien simple : la raison et la délicatesse le suggéreront, il me semble, à tout arbitre qui se trouve dans une pareille position. — On demande encore quel motif tant soit peu plausible de ne pas ajouter foi à la date apposée par un arbitre? Mais comment celui-ci, après la révocation, a-t-il pu compter sur la même confiance? Et qui oserait refuser aux parties le droit de la retirer?

» On prétend encore que le code civil n'est pas la loi de la matière; mais toujours est-il qu'un arbitre choisi par les parties n'est qu'un particulier, et qu'il faut une loi formelle pour établir, en principe, que la sentence, qu'il ne produit que quelques jours après la révocation du compromis, a toujours une date certaine. Or, ni le code de procédure civile, ni aucune autre loi ne lui accordent ce privilége; il faut donc lui appliquer la règle générale, suivant laquelle un acte sous signature privée n'a de date certaine que dans le cas prévu par la loi.— Il est vrai qu'un testament olographe, écrit, daté et signé par le testateur, est censé avoir une date certaine, même dans l'intérêt des tiers, puisque, sans cela, il serait presque toujours impossible d'en constater la validité : mais comment voudra-t-on appliquer à une sentence arbitrale ce que la loi a statué par une exception à la règle sur la date des testaments olographes?— Qu'on lui attache une date certaine, tant que le compromis subsiste: nous ne prétendons pas le contraire; mais tout ce qu'on a dit de l'efficacité du compromis, de la confiance accordée à l'arbitre et du consentement des parties, tombe du moment même où le compromis est révoqué.

» Mais admettons le contraire, reste toujours à examiner si la décision dont il s'agit a pu être qualifiée jugement arbitral avant le 1er mars 1806, jour de son enregistrement, en un mot avant que l'existence du jugement ne fût constatée, ni sa teneur rendue publique.

» Je ne répondrai pas à l'argument qu'on a voulu tirer de l'art. 6 du tit. 1er de la loi du 24 août 1790, pour établir qu'un jugement arbitral existe avant son dépôt, et avant l'ordonnance qui le rend exécutoire. Et en effet, si cet argument est bon, je prouverai, à mon tour, que la sentence arbitrale existe avant qu'elle ne soit écrite, puisque tout homme sensé n'écrit qu'après avoir pensé; qu'elle existe même avant qu'elle ne soit ni délibérée ni projetée, puisqu'on dit aussi bien en français délibérer ou projeter une sentence, que la déposer. Personne n'ignore que tous les substantifs signifient tantôt une chose qui a existé, tantôt une chose qui existe ou qui va exister, et que de même le mot sentence signifie quelquefois une sentence qui a été rendue, et par fois une sentence à rendre. Mais à quoi bon nous arrêter à des observations aussi triviales? — La décision signée le 17 fév., car nous supposerons dès à présent qu'on ne peut pas contester sa date, n'a eu ni le caractère ni les effets d'un jugement avant le 1er mars 1806, et cela résulte aussi clairement des lois positives et de la nature des choses, que de l'intention même du sieur Chagot; il suffit, par conséquent, dans toutes les suppositions possibles, qu'il existe un acte de révocation bien authentique, antérieur au 1er mars 1806. Nous allons établir ces différentes propositions.

» De tous les temps et jusqu'à la publication de la loi du 24 août 1790, les lois positives ont exigé un acte extérieur pour imprimer à l'opinion de l'arbitre les caractères d'un jugement. Les lois romaines avaient voulu que l'arbitre prononçât son jugement en présence de toutes les parties (*). L'absence d'une seule emportait la nullité de la prononciation et du jugement, à moins que le compromis n'accordât expressément le contraire.— La jurisprudence, tout en conservant le principe de prononciation, en modifia seulement les formalités; elle n'exigeait plus, à peine de nullité, la présence de toutes les parties; et la raison en était bien simple : en insistant sur la nécessité de leur comparution, on aurait donné à chacune la faculté de résilier le compromis, ou d'en éluder les effets; mais il fallait toujours un acte extérieur bien constant et indépendant de la seule déclaration des arbitres. C'est ainsi qu'un arrêt du parlement de Paris, rendu le 19 juillet 1603 (**), déclara valable une sentence dressée par les arbitres, remise au greffe et signée par le greffier dans le délai du compromis, quoiqu'elle n'eût été prononcée que quelque temps après; au contraire, le parlement de Dijon, par arrêt du 14 mars 1576 (***), déclara nulle une sentence arbitrale, pour avoir été prononcée après le temps du compromis expiré, nonobstant que les arbitres eussent déclaré avoir dressé la sentence dans le temps du compromis. Ces deux arrêts, contraires en apparence, sont fondés sur les mêmes principes. Dans l'espèce jugée par le parlement de Dijon, la sentence n'était sortie du cabinet des arbitres qu'après le délai du compromis; la date de sa rédaction ne reposait que sur la foi des arbitres : elle était donc incertaine; au contraire, dans l'espèce jugée par le parlement de Paris, la sentence avait été remise au greffe et signée par le greffier avant l'expiration du délai. Et l'on voit que ces deux arrêts viennent à l'appui des principes que nous avons établis sur la date des jugements arbitraux.

(*) Loi 27, § 4, ff., *De recept.*; L. 1re, Cod., *De sent. ex peric. rec.*—(**) Voy. Carondas, Résol., part. 1, tit. 24. — (***) Voy. Bouvot, t. 1, part. 3, v° Sent. nulle, quest. 1.

» L'art. 7, tit. 26, de l'ord. de 1667, abrogea la formalité des prononciations des arrêts et des jugements; mais on savait trop bien interpréter les lois, pour en conclure qu'un écrit, signé par un arbitre dans l'intérieur de son cabinet, recevait au même instant le caractère et les effets d'un jugement. Et, en effet, l'ordonnance ne parle que des arrêts et des jugements; elle abolit la formalité des prononciations, mais elle ne dit point qu'aucun acte extérieur ne sera plus nécessaire pour assurer leur existence et leur invariabilité. Aussi le parlement de Paris a-t-il constamment jugé, après comme avant l'ord. de 1667, que, pour la validité d'une sentence arbitrale, il était absolument nécessaire qu'un acte extérieur lui imprimât ce caractère; il déclarait nulles les sentences arbitrales qui n'avaient pas ce caractère avant l'expiration du délai du compromis. Les arrêts des 18 juin 1698 (*) et 20 fév. 1713 (*), tous les deux postérieurs à l'ordonnance, ont confirmé ce principe, et Jousse observe que, si l'une des parties lève une expédition de la sentence et la fait signifier aux autres parties, cette signification tient lieu de la prononciation; et n'est-il pas d'ailleurs bien palpable qu'il existe sous ce rapport une grande différence entre les arrêts ou jugements des tribunaux dont l'existence et la date est constatée par les registres publics, et les sentences arbitrales qu'un arbitre rédige dans son cabinet?

» L'édit du mois de mars 1673 créa enfin des greffiers des arbitrages et leur donna le pouvoir de faire, à l'exclusion des notaires et autres officiers, les compromis, écrire et expédier les jugements, sentences et autres actes faits par les arbitres. Et qu'on nous dise quel aurait pu être le but de cette institution, si, à cette époque, on avait cru qu'une sentence arbitrale a une date certaine par la signature de l'arbitre, et que, pour avoir les effets d'un jugement, il n'est pas même nécessaire qu'elle sorte du cabinet de l'arbitre, ni qu'elle soit rendue publique par un acte quelconque. — Ce que les notaires ou les greffiers avaient fait avant l'édit de 1673 se faisait maintenant par les greffiers des arbitrages; ils prononçaient les sentences, ils en dressaient un acte, ils le faisaient signer par les parties ou en constataient le refus. Telles étaient les formalités nécessaires pour constater l'existence, la teneur et la date d'un jugement arbitral. — Mais, dit-on, la loi du 24 août 1790 n'en parle plus? Il est aisé de concevoir qu'il ne pouvait pas entrer dans le plan du législateur de renfermer dans le cadre de six articles toute la matière des compromis et des sentences arbitrales, ni d'abolir ce qui n'était pas nominativement répété. La même loi ne dit point qu'il sera permis de former opposition aux sentences arbitrales, rendues par défaut; elle ne dit rien des demandes en nullité, ni de la requête civile contre les jugements arbitraux; et cependant vous avez cassé plusieurs arrêts par lesquels on avait voulu établir qu'une sentence ne pouvait être attaquée ni par l'opposition, ni en nullité, ni par requête civile. — D'ailleurs, à l'époque de la loi du 24 août 1790, les greffiers des arbitrages existaient encore; il était donc inutile de renouveler les anciens principes sur la manière de publier les sentences arbitrales; ils étaient connus de tout le monde. Il est bien vrai que, par une loi postérieure, on supprima enfin leurs fonctions; mais peut-on en conclure que, depuis cette époque, aucun acte extérieur n'était plus nécessaire pour constater l'existence et la date d'un jugement arbitral? Il faudrait donc dire qu'il n'était plus nécessaire d'écrire les sentences arbitrales, puisque les greffiers des arbitrages étaient également institués pour les écrire. Leur suppression n'avait d'autre effet que celui de faire rentrer les notaires dans leurs anciens droits. La nécessité de donner de la publicité aux sentences arbitrales subsistait toujours. Elle résultait même de la nature des choses.

» Pour que le jugement arbitral devienne la propriété des parties, il faut un acte extérieur, un acte solennel, suivant les éditeurs du Nouveau Denisart, art. Arbitres, § 3; et, tant que l'arbitre a le droit d'en changer ou modifier les dispositions, il est impossible qu'il soit obligatoire pour les parties, puisque ce serait dire tout à la fois qu'il a, et qu'il n'a pas les effets d'un jugement. Le même juge ne prononce pas deux ou plusieurs fois sur la même question entre les mêmes parties. Il en est de même de l'arbitre, *et si erraverit in sententiâ dicendâ, corrigere eam non potest*, dit la loi 20, ff., *De receptis* (**).—Or il est bien évident qu'un arbitre ne contracte jamais, par le seul fait de la signature, l'obligation de ne plus changer d'opinion. Et comment, en effet, concevoir une obligation qu'un arbitre se serait imposée lui-même, qu'il aurait la faculté d'enfreindre à chaque moment, dont il serait seul le dépositaire et le témoin? Tant que l'arbitre n'a communiqué à personne ni déposé dans un lieu public la sentence qu'il veut rendre, elle n'appartient qu'à lui seul, il en est le maître; et s'il en change les dispositions, personne ne dira que la première opinion doit prévaloir: elle n'a donc également aucun effet entre les parties, par cela seul qu'elle est révocable. — Dans les circonstances particulières de la cause, nous avons un motif plus puissant encore de regarder comme certain que le sieur Chagot n'a pas voulu juger le 17 fév., n'importe que ce fût le même jour qu'il signa une décision. Un arbitre est dit avoir porté son jugement quand il a prononcé dans l'intention de terminer toute la cause des parties. *Dicere autem sententiam existimamus eum*, dit la loi 19, § 1, *De receptis*, *qui ea mente quid pro-*

(*) Voy. Brillon, au mot Arbitrage, n° 16.—(**) Voy. le Répert., v° Arbitrage.

Digitized by Google

que les arbitres forcés lui ont donnée, la date certaine résultant du fait des arbitres et non de l'enregistrement, et le dépôt au tribunal de commerce étant exigé pour les avis d'arbitres ou experts (c. pr. 431); mais non pour les sentences ou jugements arbitraux (Paris, 28 mai 1810)(1); — ... Ou, enfin, quoique la date apposée par les arbitres à leur jugement soit antérieure à la connaissance que ceux-ci ont donnée de ce jugement aux parties (Bourges, 8 déc. 1819) (2). — On a vu que, sous le droit actuel, la formalité de la lecture et de la prononciation de la sentence aux parties n'est plus exigée par la loi.

1121. Il a été jugé, dans le même sens, 1° que la sentence fait foi de sa date, quoiqu'elle énonce une circonstance, celle de l'enregistrement du compromis, postérieure au délai de l'arbitrage et qui n'a été accomplie que le lendemain (Lyon, 20 août 1828) (3).

1122. 2° Que le jugement de partage fait foi de la date qui lui est donnée conformément à la mention du procès-verbal, quoique l'un des arbitres (amiables compositeurs) n'ait rédigé son avis que deux jours après l'expiration du délai du compromis (Req., 30 mars 1841) (4).

---

nuncial, ut secundum id discedere eos à totâ controversiâ velit. — Or, le sieur Chagot a reconnu lui-même que, le 17 fév., il n'avait pas l'intention de juger définitivement et irrévocablement les différends des parties. Dans la lettre qu'il doit avoir écrite le 18, il déclare qu'il veut continuer de conférer avec le sieur Ouvrard; et, dans celle du 25, il atteste que, depuis le 18, il a entendu le complément de la défense des sieurs Vanderberghe et Ouvrard : la décision dont il s'agit n'était donc qu'un simple projet le 17; elle n'était pas irrévocable dans l'intention même de l'arbitre : par conséquent, elle n'avait pas le caractère d'un jugement; le compromis n'avait pas encore reçu son exécution. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur les concl. contr. de M. Daniels, av. gén.; — Attendu qu'il s'agissait d'un jugement arbitral rendu sous l'empire de la loi du 24 août 1790, et qu'il n'y avait aucune loi qui défendît aux juges d'ordonner l'exécution des dispositions qu'ils trouvaient conformes au compromis souscrit par les parties, après avoir annulé et retranché celles qui contenaient un excès de pouvoir; — Que cette séparation a toujours été autorisée à l'égard des jugements rendus par les tribunaux de justice; — Que les inductions qu'on pourrait tirer de l'art. 1028 c. pr., pour soutenir que cette division ne peut pas avoir lieu à l'égard des jugements rendus par des arbitres, ne peuvent pas avoir leur application à la cause actuelle, où il s'agissait d'un jugement arbitral rendu avant la publication du code de procédure civile; — Attendu que la loi du 24 août 1790 n'avait assujetti les jugements d'arbitres à aucune formalité; qu'elle n'avait ni exigé le dépôt de la minute au greffe, ni prescrit aucun délai pour sa rémission, et qu'elle reconnaissait le jugement arbitral comme existant et ayant acquis sa perfection, indépendamment de tout concours de l'autorité publique, puisque le président du tribunal civil était tenu d'en ordonner l'exécution sur la seule présentation de l'expédition de ce jugement; — Attendu que l'art. 3 de la même loi porte expressément que, même après le délai expiré, le compromis sera valable et aura son exécution jusqu'à ce qu'une des parties ait fait signifier aux arbitres qu'elle ne veut plus s'en tenir à l'arbitrage; — D'où il suit que la cour d'appel de Paris, en déclarant que la date apposée au jugement arbitral dont il s'agit, antérieure à la révocation signifiée à l'arbitre, devait faire foi, n'a violé aucune loi, et qu'elle a au contraire jugé dans le sens et les termes de la loi susdite du 24 août 1790; — Rejette.

Du 31 mai 1809.-C. C., sect. civ.-MM. Muraire, 1er pr.-Audier-Massillon, rap.-Mailhe et Berryer, Geoffrenet et Delamalle, av.

(1) *Espèce :* — (Bourdon C. Thorel.) — Par acte du 16 flor. an 6, Thorel et Bourdon, en contestation devant le tribunal de commerce, au sujet de la liquidation de leur société, s'engagent à s'en rapporter à la décision d'arbitres comme à un jugement définitif, sans appel ni recours en cassation. — Le 23 du même mois, sentence en faveur de Thorel; elle est restée longtemps sans exécution; et ce n'est que le 20 avril 1808 qu'elle a été enregistrée et déposée par le sieur Thorel, qui obtint, le 26 avril suivant, l'ordonnance d'*exequatur*. — En vertu de cette ordonnance, les biens de Bourdon sont saisis. — Opposition de la part de Bourdon, qui demande la nullité de la sentence, par des motifs que le jugement suivant du tribunal civil de Paris, du 15 fév. 1809, fait suffisamment connaître : — « Attendu que, lorsque, dans un compromis, les parties ont constitué des arbitres juges souverains, la sentence par eux rendue ne peut être attaquée devant les juges ordinaires, parce qu'au fond ils auraient prononcé en contravention à la loi; qu'elle ne peut l'être que pour excès de pouvoir, ou à cause de nullité dans la forme; — En ce qui touche l'excès de pouvoir : — Attendu que la question soumise aux arbitres est précisée dans le compromis et dans la sentence, que les arbitres ont prononcé sur cette question, après avoir, ainsi qu'ils le constatent, entendu les parties; — En ce qui touche les moyens de nullité : — Attendu que ce n'est pas la mention de l'enregistrement qui donne une date certaine à une sentence, mais que cette date est certaine lorsqu'elle est apposée, par les arbitres, au bas de la sentence elle-même; qu'aucune loi n'oblige, à peine de nullité, un arbitre à déposer lui-même la minute de la sentence; que le dépôt au tribunal de commerce n'est exigé que pour les avis d'arbitres, et non pour la sentence, qui n'a plus besoin que d'être revêtue de la formalité de l'*exequatur;* que la sentence a été rendue dans les trois mois, signée et déposée; qu'elle est revêtue des formalités exigées par la loi; — Sans s'arrêter aux moyens proposés par Bourdon pour excès de pouvoir et nullité, le déclare non recevable dans sa demande; ordonne que la sentence dont il s'agit sera exécutée selon sa forme et teneur. » — Appel par Bourdon; arrêt par défaut. — Opposition. — Arrêt.

LA COUR; — Par les motifs qui ont déterminé les premiers juges, déboute Bourdon de l'opposition par lui formée à l'arrêt par défaut du 29 avril 1809; ordonne que ledit arrêt sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 28 mai 1810.-C. de Paris, 1re ch.-MM. Gobert et Tripier, av.

(2) (Labrousse C. Michel.) — LA COUR; — Considérant, sur la 1re question, qu'aux termes du compromis du 21 janv. 1816 les arbitres devaient statuer dans le délai d'un an, et que leur jugement est du 17 janv. 1817; — Qu'à la vérité il n'a été lu aux parties que le 14 avril suivant; mais que la date du 17 janvier est écrite dans le jugement, et qu'elle est suffisamment attestée par la signature des arbitres; — Considérant, sur la 2e question, que le compromis, après avoir énoncé diverses contestations qui existaient entre les parties, charge les arbitres d'y statuer, et, en général, est-il dit, sur toutes les difficultés nées et à naître, comme amiables compositeurs, et que la généralité de ces termes justifie les arbitres d'avoir statué sur des points non rappelés dans le compromis, mais qui n'en étaient pas moins contestés entre les parties; — Considérant, sur la 3e question, que la loi n'attache aucune peine au retard que les arbitres peuvent mettre dans le dépôt de leurs jugements; qu'au surplus, la lecture en a été faite aux parties le 14 avril, et le dépôt le 17 du même mois; — Ordonne que ce dont est appel sortira effet, etc.

Du 8 déc. 1819.-C. de Bourges.-M. Sallé, 1er pr.

(3) (Revel C. Michoud.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres ont attesté qu'ils avaient jugé le 28 nov. 1827, et que cette assertion fait foi; — Attendu qu'à cette date ils ont prononcé dans le délai de six mois, fixé par le compromis du 28 mai précédent; — Attendu qu'on ne saurait atténuer cette assertion, sous le prétexte que le compromis est énoncé dans cette sentence arbitrale, comme enregistré le 29 novembre, en mettant en opposition cette date d'un fait postérieur à celle du 28, donnée par les arbitres à leur décision, parce qu'il est évident qu'à l'époque du 28 novembre, la date précise du compromis, comme celle de son enregistrement, qui n'existait pas encore, furent laissées en blanc dans la minute de la sentence arbitrale; — Attendu que l'on voit, en effet, dans la première page, que les arbitres annoncent qu'ils ont reçu leur pouvoir par un compromis, en date du 28 mai 1800, et que c'est ensuite, et par une plume et une encre différentes, qu'il a été ajouté, « vingt-sept, enregistré, » et qu'à la seizième page ils répètent que les parties ayant pris la résolution de terminer leurs contestations par la décision d'arbitres, elles ont, par acte sous seing privé en date du... enregistré le... nommé les soussignés, en laissant des blancs pour la date du compromis et de l'enregistrement, qui ont visiblement été remplis postérieurement à la date de leur sentence, par une plume et une encre différentes, au moment sans doute du dépôt de cette sentence, que l'ordonnance d'*exequatur* annonce avoir été fait au greffe de la cour le 29 nov. 1827; — Attendu que ces additions ne peuvent détruire le fait attesté par les arbitres, qu'ils ont jugé le 28 novembre; — Attendu, d'ailleurs, qu'il n'est pas vraisemblable qu'une sentence arbitrale contenue dans quarante et une pages de minute, eût pu être enregistrée et déposée le 29 au greffe de la cour, si elle n'eût été signée que le 28.

Du 20 août 1828.-C. de Lyon.-M. Nugue, pr.

(4) *Espèce :* — (Theureau C. Chabin.) — Les sieurs Theureau et Chabin avaient fait des opérations nombreuses en qualité d'associés. Des contestations s'étant élevées entre eux sur le règlement de leurs comptes, le tribunal civil de Bourges les a renvoyés à compter devant l'avoué le plus ancien. — En cet état, et le 20 août 1836, ils ont signé un compromis conférant aux sieurs Pivet et Pelletier le pouvoir de les juger en dernier ressort, comme amiables compositeurs, dispensés des formes de la procédure. — En cas de partage, le compromis désignait le sieur Mayet-Genetry comme tiers arbitre. — Le 20 nov. 1836, les pouvoirs des arbitres ont été prorogés jusqu'au 15 fév. 1837 inclusivement, ceux du tiers arbitre jusqu'au vingtième jour après la remise des pièces entre ses mains. — Les arbitres dressent un procès-verbal portant déclaration de partage sur plusieurs points. Ils se séparent en conséquence pour rédiger leurs avis distincts et motivés. — Celui de Pelletier est daté du 15 février, jour de l'expiration du délai; mais celui de Pivet porte la date du 18 février. — Le 1er mars, on remet les pièces au tiers arbitre qui rend sa sentence le 19 du même mois. — Cette sentence ne statue que sur les points qui avaient divisé les premiers arbitres.

(*) Voy. aussi L. 10, § 2, ff., *De recept.*; Mornac, sur la loi 27, § 4, ff.

Digitized by Google

1123. *Chose jugée.* — Comme tous les jugements, la sentence arbitrale produit la chose jugée (c. civ. 1351) lorsqu'elle n'a pas été attaquée dans les délais voulus par la loi, délais qui sont bien différents selon qu'elle est susceptible de subir la voie de l'appel ou celle de l'opposition en nullité (V. ch. 12, art. 1, 2 et 4). — C'est ce qui a lieu lorsque, s'agissant d'un jugement d'arbitres forcés créés par la loi du 10 juin 1793, il n'a pas été attaqué, dans le délai, par la voie de cassation que le législateur d'alors autorisait (Cass., 24 prair. an 5, aff. Chanlaire, V. n° 1126), ou lorsque la sentence a été acquiescée par les parties (Cass., 17 avril 1810, aff. Lalaune, V. 1211), ou volontairement exécutée par celles-ci, bien qu'elle n'ait été ni enregistrée ni déposée au greffe, ni revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* (Bourges, 21 déc. 1838) (1).

1124. Mais la chose jugée ne peut résulter que d'une sentence; d'où la conséquence que, lorsqu'il n'y a pas de jugement arbitral, il ne peut y avoir violation de la chose jugée. Ainsi, n'est point atteint de ce vice l'arrêt qui annule l'acte par lequel

---

Elle adopte l'avis de Pivet, et fixe en conséquence le passif de Chabin à 29,179 fr., son actif à 21,312 fr. 50 c., et le condamne envers Theureau au montant de la différence, c'est-à-dire à 7,866 fr. 50 c. — Rendue exécutoire, cette sentence a été signifiée par Chabin à Theureau, avec offres réelles, suivies d'une demande en validité devant le tribunal civil de Bourges. — Mais Theureau a reconventionnellement formé opposition à la sentence dont il a demandé la nullité : 1° en ce que le sieur Pivet, l'un des premiers arbitres, avait émis son avis après les délais du compromis; 2° en ce que le tiers arbitre n'avait pas déposé avec sa sentence les avis distincts et motivés des premiers arbitres, ce qui empêchait de vérifier s'il s'était conformé à l'un de ces avis. — 17 fév. 1838, jugement qui repousse ces moyens de nullité.

Appel. — 13 août 1838, arrêt de la cour de Bourges qui « considérant qu'en fait il est établi, aux yeux de la cour, que les deux premiers arbitres, après avoir conféré et délibéré, et se trouvant en dissidence et partagés sur plusieurs points, ont rédigé de leurs avis procès-verbaux distincts et séparés, l'un la veille même du jour où devaient expirer leurs pouvoirs, et l'autre seulement trois jours après, et les ont remis au tiers arbitre nommé conjointement avec eux par le compromis; que, quelle que soit la date de rédaction du procès-verbal du deuxième, c'est à celle même de l'opération décrite par ce procès-verbal qu'il est naturel de se rattacher, afin de déterminer si elle a eu lieu en deçà ou au delà du délai prescrit; qu'à cet égard, le deuxième procès-verbal a une corrélation nécessaire avec le premier, et que celui-ci, rédigé dans le délai, témoigne incontestablement que la délibération commune et le partage qui en a été le résultat sont antérieurs à l'expiration des pouvoirs des deux arbitres; qu'en conséquence ils ont régulièrement opéré; — Considérant que la sentence du tiers arbitre fait loi, jusqu'à inscription de faux, de sa date, contre les parties entre lesquelles elle a été rendue, bien qu'elle n'ait été enregistrée et déposée que postérieurement à l'expiration de ses pouvoirs; or, il est reconnu que la date en est antérieure; — Considérant qu'en cas d'intervention du tiers arbitre, dont la sentence constitue seule le jugement arbitral, la loi qui prescrit le dépôt de ce jugement n'ordonne pas le dépôt des procès-verbaux des avis séparés des arbitres dissidents; que l'art. 1028 c. pr. ne classe pas au nombre des nullités opposables à l'ordonnance d'*exequatur* le défaut de ce dépôt; — Confirme. »

Pourvoi de Theureau. — 1° Violation des art. 1007, 1012 et 1028 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a validé l'avis rédigé par l'arbitre Pivet, après l'expiration du délai du compromis. — Le mandat des arbitres, dit-on, est temporaire; sa durée est fatalement fixée par le compromis ou, à son défaut, par la loi. Après l'expiration du délai, les arbitres n'ont plus de mission et perdent leur caractère d'arbitres. Un avis, une sentence émanée d'eux après ce délai, est un acte sans valeur, et c'est pour cela que l'art. 1028 ouvre l'action en nullité contre tous actes qualifiés jugements arbitraux qui auraient été rendus sur un compromis expiré. — Or ce qui est vrai d'une sentence ne l'est pas moins de l'avis distinct et motivé que chaque arbitre doit rédiger, en cas de partage d'opinions. Les deux avis ne forment pas un tout indivisible, puisqu'il n'y a pas de jugement rendu. Si on admettait le système de l'arrêt attaqué consistant à dire que la rédaction de l'un des avis dans les délais sauve l'autre de la déchéance, on ne voit pas à quel terme on devrait s'arrêter. — Qu'importe que la délibération et la déclaration de partage aient eu lieu dans le délai imparti! Est-ce qu'un notaire, par exemple, pourrait, après avoir cessé ses fonctions, donner le caractère d'authenticité à des conventions arrêtées auparavant? Celui qui fait un acte doit avoir en même temps le droit de procéder à l'opération et celui de la constater; ces deux capacités sont inséparables. — Or, les arbitres ont un caractère analogue à celui du notaire; quand ils sont encore dans la limite de leurs pouvoirs, ils ont tout à la fois le droit de procéder et celui de constater jusqu'à inscription de faux; mais ils ne peuvent, pas plus que le notaire qui a cessé ses fonctions, constater après l'expiration du compromis les opérations qu'ils ont faites avant. — On ne conteste nullement qu'il y ait eu délibération et déclaration de partage dans le délai; ce n'est pas là la question : il s'agit de savoir si l'avis pouvait être rédigé quand l'arbitre avait perdu tout caractère, et on vient d'établir la négative. — On invoque l'arrêt de la cour de Paris, du 16 août 1832 (V. n° 768). — 2° Violation des art. 1017, 1018 et 1020 c. pr. en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'annuler la sentence du tiers arbitre pour défaut de dépôt au greffe des avis distincts des arbitres partagés, quoique ce dépôt fût essentiellement nécessaire afin de s'assurer que le tiers arbitre avait suivi l'un des deux avis ainsi que le veut la loi, à peine de nullité. — Le jugement arbitral, dit-on, en cas d'intervention d'un tiers arbitre, se compose d'abord de l'avis de ce tiers arbitre et ensuite de l'avis de chacun des deux arbitres qu'il a été appelé à départager. D'après le principe que tout acte doit porter en lui-même la preuve de sa validité, il faut donc qu'au jugement du tiers arbitre soient annexés les avis des premiers arbitres, et que l'ensemble de ces pièces qui constituent le jugement soit en même temps déposé au greffe.

M. l'av. gén. Delangle a conclu au rejet. — En fait, dit-il, sur le premier moyen, l'arrêt constate que la délibération qui a amené le partage a eu lieu avant l'expiration du délai du compromis. Or, c'est au fait que la loi s'attache; elle punit l'extension abusive que les arbitres font de leur mandat, mais non l'irrégularité de la constatation du fait, quand ce fait était l'exercice légitime du droit. — Ce qui constitue la sentence, c'est la délibération; la date n'importe pas, pourvu qu'il soit constant que la délibération a eu lieu dans les délais (V. arrêt Desfourneaux, 6 juillet 1840, n° 1081). Or, la délibération ne fait pas moins le partage qu'elle ne fait la sentence elle-même, et dès lors, il faut dire que, dans l'espèce, du moment que l'arrêt constate que la délibération a été antérieure à l'expiration du compromis, la procédure a été régulière. — Le système du pourvoi aurait pour conséquence de livrer à l'un des arbitres dissidents le sort entier de l'arbitrage, puisqu'il dépendrait de lui de créer une nullité en différant de rédiger son avis jusqu'après le terme du compromis ou en lui donnant une date postérieure. — En finissant sur ce moyen, M. l'avocat général rappelle qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'amiables compositeurs dispensés de toute forme de procédure. Après quoi, il repousse le deuxième moyen par la raison qu'il tend à faire suppléer une nullité qui n'est pas écrite dans la loi. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'il est constaté, par l'arrêt attaqué, que les deux premiers arbitres amiables compositeurs, après avoir conféré et délibéré ensemble alors que leurs pouvoirs n'étaient point encore expirés, ont déclaré par un premier procès-verbal être en dissidence sur divers points; — Attendu, qu'il suit de là que la délibération commune et la déclaration de partage, qui en a été le résultat, sont antérieures à l'époque où finissait le compromis; qu'ainsi, à partir de cette première délibération qui avait déclaré le partage, cette délibération était acquise aux parties, et qu'en ce point l'arrêt n'a pas violé les art. 1007, 1012 et 1028 c. pr. civ.; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'art. 1028 c. pr. énumère et limite les cas où les parties peuvent demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; — Attendu qu'en cas d'intervention du tiers arbitre, la loi, en prescrivant le dépôt de la minute du jugement au greffe du tribunal, n'exige point aussi le dépôt des procès-verbaux contenant les avis séparés des premiers arbitres; — Attendu que l'arrêt attaqué déclare que le tiers arbitre, en réglant l'actif et le passif du compte qui lui était soumis, a suivi sur les points litigieux l'avis de l'un des arbitres, et qu'il a déposé dans le délai prescrit la minute de son jugement; qu'ainsi les art. 1017, 1018 et 1020 c. pr. n'ont pas été violés; — Rejette.

Du 30 mars 1841. — C. C., ch. req. — MM. Zangiacomi, pr. — Jaubert, rap. — Delangle, av. gén., c. conf. — Collinières, av.

(1) (Clayeux C. Jeaudet.) — LA COUR; — Considérant qu'il résulte des actes produits dûment enregistrés, et de la délibération des parties, que les arbitres nommés par jugement du 27 août 1837 ont inventorié tout le matériel de l'usine qui était en société entre les parties, et que, ces arbitres n'étant pas d'accord sur le fait de la dissolution de la société et sur les résultats de cette dissolution, les parties ont, par un compromis du 10 déc. 1837, nommé, pour les départager, un tiers arbitre auquel ils ont donné le pouvoir de statuer définitivement comme amiable compositeur; — Qu'ainsi, ils ont reconnu l'existence de la décision des premiers arbitres, et ne sont pas recevables à prétendre qu'elle n'existe pas (*), ou à argumenter de ce qu'elle n'a pas été déposée; — Que, le même jour, 10 déc., le tiers arbitre a prononcé la dissolution de la société, et en a remis l'administration à Clayeux et Jeaudet, en ordonnant que les comptes seraient faits d'après et sur le montant de l'inventaire dressé par les premiers arbitres; — Que Clayeux et Jeaudet ont exécuté cette décision en s'emparant de suite de l'administration et en l'enlevant à Crotté; — Qu'ils ne peuvent plus, dès lors, prétendre avoir ignoré cette sentence et se refuser à l'exécuter dans tout son contenu; — Qu'ainsi, c'est avec raison que les premiers juges ont ordonné que les comptes de la société seraient réglés d'après l'inventaire dressé et la susdite sentence arbitrale; — Dit bien jugé, etc.

Du 21 déc. 1838. — C. de Bourges. — M. Mater., 1er pr.

(*) En ce que cette décision n'avait pas été enregistrée.

Digitized by Google

un arbitre souverain prononce après avoir été révoqué (Req., 17 mars 1806, aff. Boucault, V. n° 1065). — Ainsi, lorsque des arbitres ont chargé des experts d'apprécier les bénéfices d'une opération, le rapport de ces derniers ne saurait avoir l'effet de la chose jugée, encore bien que les arbitres auraient ordonné qu'il serait exécutoire entre les parties (Req., 17 janv. 1831, aff. Montassier, V. Expertise).

1125. Lorsque, dans un compte soumis à des arbitres (dont les parties ont promis d'accepter la décision et de l'exécuter), une pièce a fait l'objet de leur examen et est entrée dans les éléments de leur jugement, il y a chose jugée sur ce point (Cass., 17 avril 1810, aff. Lalanne, V. n° 1211).

1126. Il suit de là qu'une fois que les arbitres ont rendu leur jugement, leur mission est terminée et qu'ils ne peuvent plus se réunir, et, par jugement nouveau, détruire l'effet de leur première décision, quoiqu'elle n'aurait pas encore été rendue exécutoire (Cass., 24 prair. an 5) (1). — De même, si des arbitres nouveaux ont été nommés, ils doivent se borner à statuer sur les points non jugés ou omis par les premiers arbitres, et il ne leur est permis ni de remettre en question les points décidés par ceux-ci (Bruxelles, 30 mai 1810, aff. Marcellis, V. n° 588), ni de refaire ou rectifier une liquidation que les premiers arbitres ont arrêtée (Bordeaux, 27 juill. 1829, M. Ravez, 1er pr., aff. Maggi C. Casati), quoiqu'au reste ce soit aux nouveaux arbitres, et non au tribunal de commerce, qu'il appartient de déclarer quels sont les points qui ont été fixés par les premiers juges (même arrêt).

1127. Enfin, l'effet de la chose jugée qui protége la sentence est tel, qu'il a été jugé qu'il n'était pas permis à une cour royale de l'annuler, même dans une disposition contraire à l'ordre public, en ce que, par exemple, la sentence prononçait illégalement la contrainte par corps (Cass., 5 nov. 1811, aff. Fontanier, V. n° 997).

1128. Toutefois, il n'y a pas violation de la chose jugée dans l'arrêt qui, reconnaissant qu'un jugement arbitral qui ordonne une reddition de compte est inexécutable par suite des éléments constitutifs du compte, prononce sur les contestations des parties sans attendre que le compte ait été rendu (Req., 29 mars 1827, aff. Lacuée, V. n° 843).

1129. Et lorsqu'une sentence arbitrale a acquis l'autorité de la chose jugée, un arrêt a pu, sans commettre un excès de pouvoir, la prendre pour base de sa décision, alors même qu'on prétendrait que cette sentence aurait été prononcée hors des termes du compromis (Req., 9 oct. 1810) (2).

1130. La sentence doit avoir pour effet de régler tous les rapports litigieux des parties, si le compromis est conçu en termes généraux et s'il apparaît qu'il a été dans leur intention de mettre un terme aux contestations qui les divisent ou à l'ensemble de l'affaire spéciale qui a été l'objet de leur compromis (V. ce qui est dit n° 1044). — C'est en ce sens qu'il a été jugé que lorsque, sur une contestation entre l'adjudicataire et le conducteur de travaux, relativement au solde restant dû, une sentence arbitrale, postérieure à la cessation des travaux, établit le solde de tous les ouvrages, elle a dû comprendre, évidemment, les travaux imprévus, comme les travaux prévus : de sorte que le conducteur doit être déclaré non recevable à former ultérieurement une demande en payement pour les travaux imprévus, sous le prétexte qu'il aurait fait toutes réserves à cet égard, et que ces réserves, d'ailleurs, constituaient un commencement de preuve par écrit qui le rendait admissible à compléter la preuve par témoins (Req., 9 oct. 1810, aff. Liro, V. n° 1129).

1131. La chose jugée s'étend pareillement aux accessoires considérés comme dépendants essentiellement de la contestation principale jugée par les arbitres (V. nos observations et la jurisprudence retracées sur un point analogue, n°s 464 et suiv.)

1132. Du principe que les pouvoirs des arbitres prennent fin dès qu'ils ont rempli leur mission, c'est-à-dire rendu leur sentence, il suit très-logiquement qu'il ne leur est plus permis de la modifier ni de l'interpréter. C'est aussi l'avis de Domat, tit. 11, n° 4, et Voet, t. 1, l. 4, tit. 8, n° 23; Merlin, Rép., v° Arbitrage, 5e édit. et Carré, n° 3311. Cela tient notamment à l'existence passagère du tribunal arbitral (V. ce que nous disons sur ce point aux n°s 699 et 700). — On doit excepter cependant les jugements d'instruction ou préparatoires, tels qu'un interrogatoire en personne, qu'ils peuvent toujours modifier (Paris, 23 juill. 1810) (3) et les interlocutoires dont il leur est permis de s'écarter d'après la règle commune *semper judex ab interlocutorio discedere potest*. Tel était aussi le langage du jurisconsulte Paul, dans la loi 19, § 2, liv. 4, tit. 8, D., *De receptis*. « Ce que nous venons de dire, lit-on dans le traducteur Hulot, donne lieu d'examiner si l'arbitre peut réformer sa sentence. On a même demandé, si, ayant condamné une des parties à payer, il avait ensuite jugé le contraire, laquelle des deux sentences devrait être exécutée. Sabin était d'avis que l'arbitre pouvait ainsi porter deux jugements contraires; mais son disciple Cassius a su justifier cette opinion de son maître, en disant que Sabin n'avait point entendu parler de deux jugements définitifs, mais seulement de deux jugements interlocutoires; par exemple, s'il avait assigné les parties aux calendes, il pourrait changer le jour en les remettant aux ides; mais s'il avait porté un jugement de condamnation ou d'absolution, il ne pourrait point le réformer, car il cesse d'être arbitre aussitôt après son premier jugement. » — Gaïus ajoute dans la loi 20 *eod.* « ... Parce que l'arbitre ne peut point réformer le jugement qu'il a porté même par erreur. » — Dans le sens de ces idées, il a été très-bien jugé que la nullité de la sentence rendue par les arbitres, après le délai, ne détruit pas l'effet de la sentence rendue au fond dans le délai (Req., 13 janv. 1825, aff. Deloge, V. n° 1335).

Cependant, on tenait avant nos lois nouvelles que les arbitres pouvaient interpréter leurs sentences (Jousse, p. 702, n° 16), et M. Dupin professe que, jusqu'au dépôt, les arbitres peuvent la changer (V. Réquisit., n° 959).

1133. Est-ce devant les arbitres ou devant le tribunal que les rectifications d'erreurs commises dans un jugement arbitral doivent être portées? — On a distingué entre les sentences des arbitres volontaires et celle des arbitres forcés; mais la règle nous paraît devoir être la même, comprise en ce sens que, par leur décision, les arbitres ont vu finir leurs pouvoirs, et qu'ils sont dès lors sans compétence pour juger les questions d'exécution ou autres qu'elle peut faire naître : il faudrait qu'un compromis nouveau ou une nomination nouvelle leur rendissent les pouvoirs qui ont cessé. La règle est et doit être générale. Qu'arriverait-il, en effet,

(1) (Chanlaire C. com. de Fays.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 5, tit. 27, de l'ord. de 1667; — Considérant encore qu'un premier jugement du 8 frim. an 2 avait fait droit aux parties en dernier ressort, et qu'il n'a point été attaqué par la voie de la cassation dans le temps désigné par la loi; qu'ainsi il a acquis la force de la chose jugée; que son existence était indépendante de la formalité de l'exécutoire, dont le retard n'avait d'autre effet que de suspendre son exécution; qu'ainsi la mission des arbitres était terminée; que, dès lors, ils n'ont pu ni se réunir et prononcer de nouveau sur le même objet, ni détruire par un jugement subséquent leur première décision; — Casse, etc.

Du 24 prair. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Giraudet, pr.-Schwendt, rap.

(2) (Liro C. Reddon.) — LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, que le jugement arbitral du 2 janv. 1807 n'ayant pas été attaqué par Liro et ayant ainsi acquis l'autorité de la chose jugée, la cour d'appel de Poitiers l'a pris pour base de sa décision sans commettre d'excès de pouvoir, et sans violer ni l'art. 1028 c. pr., ni aucune autre loi; — Sur le 2e moyen : — Attendu qu'on lit dans le dispositif du jugement arbitral : « condamnons le sieur Reddon à payer à Liro la somme de 30 fr. 58 c. » pour solde des ouvrages et de tous comptes dus audit Liro jusqu'à ce » jour, pour ce qui concerne les travaux de chenal dont il est question, » laquelle somme ledit Reddon a tout présentement payée, et lui en est » octroyé quittance judiciaire; » — Qu'en tirant de ce jugement, en date du 2 janv. 1807, la conséquence que Liro, qui était payé des travaux faits jusqu'alors pour le compte de Reddon, et qui avait reconnu en première instance, et n'avait pas nié depuis, qu'il avait cessé de travailler audit chenal dès le 23 août 1806, plus de quatre mois, conséquemment avant le jugement arbitral, n'était pas recevable à former à Reddon aucune demande, la cour d'appel n'a pu ni violer l'art. 1351, ni faire une fausse application de l'autorité de la chose jugée; — Rejette.

Du 9 oct. 1810.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Aumont, rap.

(3) *Espèce :* — (Saysseval C. la Reynière.) — Le 14 mars 1810, jugement de la Seine, qui « attendu que le sieur de Saisseval ne proposait aucun des moyens de nullité prévus par l'art. 1028 c. pr., attendu que les arbitres ont pu, comme les juges, modifier un jugement préparatoire et dispenser la dame de la Reynière de l'interrogatoire, lorsque, leur ayant été prouvé qu'elle n'était pas partie dans la cause, ils n'avaient pas le droit de le lui faire subir; Sans s'arrêter, etc. » — Appel. Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 23 juill. 1810.-C. de Paris, 1re ch.-MM. Berryer et Gicquel, av.

Digitized by Google

si l'un des arbitres était décédé ou s'était déporté ? Évidemment il faudrait recourir à une nouvelle nomination d'arbitres. — Mais une pareille nomination ne peut, en arbitrage volontaire, émaner que des parties. Or, que devient l'expédient si une partie résiste? Puis, conçoit-on un tribunal arbitral rectifiant, modifiant ce qu'il n'a point fait? — Enfin, et ce qui semble péremptoire, c'est qu'il suffirait d'une simple allégation d'erreur dans la sentence pour anéantir le jugement et faire restituer aux arbitres l'attribution qu'ils n'ont plus. Or, c'est ce qui ne semble point admissible.—Toutefois la jurisprudence s'est prononcée contre cette opinion en matière d'arbitrage forcé ou entre associés.—Ainsi, il a été jugé 1° que ce sont les mêmes arbitres qui doivent vérifier un état des erreurs et omissions contenues dans leur sentence, et qu'il n'est pas même besoin de nommer de nouveaux arbitres (Req., 18 nov. 1818) (1). — 2° Que l'action en redressement des erreurs ou omissions qu'on prétend s'être glissées dans un jugement d'arbitres, et spécialement dans le jugement d'arbitres amiables compositeurs, en matière de société commerciale, doit être portée, non devant le tribunal de commerce, mais devant l'arbitre qui a rendu ce jugement (Cass., 28 mars 1815, aff. Barillon, V. n° 165. — Conf. Bourges, 19 juin 1839, aff. Cognard, V. n° 217).—Cette jurisprudence se fonde d'une part sur ce qu'il s'agit toujours là d'une contestation entre associés et que les tribunaux de commerce sont radicalement incompétents pour en connaître, et d'autre part sur ce que le tribunal d'arbitres forcés, étant inévitable, a, par là même, une sorte de permanence, sinon dans les individus qui le composent, au moins dans les attributions qui lui sont départies, qui le rend appréciateur naturel des erreurs dont sa sentence peut être affectée; on ajoute que c'est aussi l'avis de M. Pardessus (V. n° 216), et de Voët, suivant lequel c'est à l'arbitre qu'il appartient d'interpréter ses paroles obscures, *cum quisque*, dit-il, t. 1, liv. 4, tit. 8, n° 23, § 18, *optimus verborum suorum interpres sit;* qu'au besoin la loi *Actorum*, 46, D., *De re jud.*, fournit un argument en ce sens. Toutefois, il est à remarquer que l'arrêt Barillon qu'on vient de citer est rendu en matière d'amiable composition, c'est-à-dire dans une espèce d'arbitrage qui, bien qu'institué entre associés, était regardé par la jurisprudence d'alors comme étant de nature essentiellement volontaire.

On répond : 1° que le principe d'après lequel les pouvoirs des arbitres expirent dès que leur jugement a été rendu est général et sans exception; — 2° Que dès qu'il y a eu règlement des intérêts sociaux, les débats qui s'élèvent au sujet des erreurs contenues dans la sentence ne sont pas à proprement parler des contestations entre associés, mais plutôt des différends portant notamment sur les opérations des arbitres (V. ch. 3, art. 7); — 3° Qu'ainsi toutes les raisons se réunissent pour que, à supposer que la contestation reste dans l'attribution des arbitres forcés, il soit nécessaire d'instituer de nouveaux arbitres.

1134. Mais la question ne reste pas là, et l'on soutient que la juridiction arbitrale est incompétente pour connaître des rectifications d'erreurs, et que ce sont les tribunaux seuls qui, si les parties ne croient pas devoir recourir de nouveau aux arbitres, ont compétence pour les apprécier. C'est ainsi qu'il a été jugé 1° en matière d'arbitrage volontaire, que, bien qu'une sentence arbitrale, qui a la force de chose jugée, ne puisse être attaquée, cependant les erreurs matérielles ou de calcul, les doubles emplois et les omissions qu'elle contient, peuvent être réparées par les tribunaux (Req., 8 avril 1818) (2);—2° Que, lorsqu'un jugement d'arbitres volontaires n'est nullement attaqué en la forme, et qu'il est parfaitement régulier, il n'y a pas lieu d'en prononcer la nullité, et de renvoyer les parties devant de nouveaux arbitres, lors même qu'il contiendrait des erreurs faisant grief à l'appelant; seulement, dans ce cas, c'est à la cour à redresser elle-même ces erreurs, après s'être éclairée, si elle le juge nécessaire, par un rapport d'experts (Nancy, 27 mai 1845, 1re ch., aff. Vautrot *C.* Duquesnois).—Cette jurisprudence doit, suivant nous, être suivie, car, en arbitrage volontaire, il est contraire à la loi de prétendre constituer un tribunal arbitral, malgré la volonté des parties.

1135. Ensuite, le conflit s'est élevé entre les tribunaux lorsque la matière sur laquelle il a été compromis est commerciale ou qu'elle concerne des associés.—Ainsi, il a été décidé que le tribunal civil est seul compétent pour statuer sur l'exécution ou l'interprétation d'une sentence arbitrale rendue entre associés et passée en force de chose jugée (Aix, 27 déc. 1844, aff. Perrin, D. P. 45. 4. 26).

1136. Enfin, dans le sens de l'irrévocabilité de la chose jugée par une sentence arbitrale, il a été décidé 1° que l'individu contre lequel une obligation a été reconnue exister par un jugement arbitral en dernier ressort, n'est plus admissible à déférer le serment décisoire à son adversaire, sur la réalité de cette obligation (Turin, 5 avril 1809) (3); — 2° Que de ce qu'une sentence arbitrale n'a prononcé des condamnations au profit de l'une

---

(1) *Espèce :* — (Viard *C.* Glier.) — Des arbitres avaient été nommés pour régler, dans le délai de trois mois, à partir de la remise des pièces, les comptes de la société qui avait existé entre le sieur Viard et le sieur Chenet décédé. — Leur sentence avait été rendue et le délai fixé était expiré, lorsque le sieur Viard présenta un état des erreurs et omissions contenues dans leur sentence et demanda qu'elles fussent vérifiées par des arbitres nouveaux que ce tribunal nommerait.—Un jugement, et, sur l'appel, un arrêt de la cour de Rouen, du 21 nov. 1817, refusèrent cette nomination et renvoyèrent cet état aux mêmes arbitres pour être soumis à leur décision.—Pourvoi pour violation des art. 52, 54 et 59 c. com., en ce que la cour a autorisé les arbitres à connaître des erreurs signalées dans leur sentence, bien qu'ils eussent perdu toute juridiction, tout pouvoir par l'expiration du délai pendant lequel ils avaient été nommés.— Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la contravention aux dispositions des articles du code de commerce invoqués ne peut être encourue que dans le cas où le délai, dans lequel les arbitres doivent juger, n'aurait pas été renouvelé, ou qu'après avoir été renouvelé, les arbitres n'auraient pas prononcé; — Que, dans l'espèce, le réclamant, poursuivi pour rendre compte, en exécution d'un jugement de première instance, confirmé par arrêt, demanda, en présentant enfin ce compte, d'être jugé par des arbitres autres que ceux qui avaient été originairement nommés; que le jugement qui nomme ces arbitres ordonne qu'ils rendront leur jugement, non dans le délai de trois mois à compter de la signification du jugement, mais dans le même délai de trois mois à compter de la remise des pièces par les parties; qu'ainsi l'arrêt attaqué, en renvoyant les parties devant les arbitres originairement nommés, n'a pu contrevenir aux dispositions de la loi invoquée;—Rejette.

Du 18 nov. 1818.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Vallée, rap.

(2) *Espèce:* — (Manessier.) — Après le décès du sieur Manessier, qui avait été marié trois fois, la demoiselle Manessier, issue du second mariage, a demandé à sa majorité la reddition du compte de tutelle. Il a été fixé par des arbitres dont la sentence a été homologuée, puis confirmée sur l'opposition de la demoiselle Manessier en première instance et en appel; toutefois la cour royale d'Amiens, par son arrêt, en date du 8 juin 1816, tout en confirmant le jugement d'homologation, a réparé quelques-unes des erreurs de chiffres ou omissions signalées. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que la cour d'Amiens a décidé, conformément aux clauses du compromis et avec raison, que la sentence arbitrale dont il s'agit avait acquis la force de la chose jugée et ne pouvait être attaquée sous le rapport des erreurs de droit ou de fait qui pouvaient s'y être glissées; — Que, néanmoins, elle a reconnu que les erreurs matérielles de calcul, les doubles emplois et les omissions pouvaient être réparés; que, fidèle à ce principe, la cour d'Amiens a réparé tous les chefs de la sentence sous lesquels elle a cru voir des erreurs ou des omissions de ce genre et rejeté le surplus des demandes de la demoiselle Manessier qui ont paru à la cour avoir été jugées par les arbitres; — Rejette.

Du 8 avril 1818.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Botton, rap.

(3) *Espèce :* — (Perrucca *C.* Ballada.) Jugement arbitral qui, sur des contestations entre Perrucca et le prêtre Ballada, condamne le premier à payer à l'autre 1,825 fr. — Celui-ci, n'étant pas payé, poursuit son débiteur pour 1,540 fr., restant dus. — Perrucca se refuse au payement, et demande la nullité de l'obligation consacrée dans la sentence arbitrale. — Jugement qui rejette ce moyen, et ordonne l'exécution de la sentence. — Sur l'appel, il articule, comme en première instance, des faits qui tendent à détruire l'obligation sur laquelle reposait la sentence, et défère à son adversaire le serment décisoire sur ces faits. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la disposition des art. 1358 et 1360 c. civ. ne saurait être applicable à une créance consacrée par jugement en dernier ressort, telle que le jugement arbitral dont le prêtre Ballada poursuit l'exécution, après lequel il ne peut plus y avoir, légalement parlant, ni contestation, ni cause proprement dite, sur l'affaire qui en fait l'objet, dès lors que la validité et la régularité de ce jugement, en lui-même, ne sont pas attaquées; — Qu'au surplus, les faits articulés et déduits à serment par l'appelant ne seraient pas même propres à le soustraire à l'exécution du jugement susdit, puisqu'il résulte déjà du compromis sur lequel il est émané, que ce n'est que comme ayant droit du sieur Isola, et au lieu et place d'icelui, que le prêtre Ballada a été autorisé à faire et poursuivre le recouvrement de la somme dont il s'agit; sans s'arrêter, etc.

Du 5 av. 1809.-C. de Turin.

Digitized by Google

des parties, qu'à la charge par elle d'affirmer, sous serment, la sincérité de sa créance, si le serment a été irrégulièrement prêté, il n'en faut pas conclure que l'irrégularité de la prestation doive anéantir la sentence qui l'avait ordonnée : l'opposition autorisée par l'art. 1028 c. pr. ne peut pas avoir lieu pour ce cas (Req., 3 juillet 1834, aff. Aubry, V. n° 926); — 3° Que le défaut de mention dans une sentence de tiers arbitre, d'une formalité à laquelle il s'est conformé (la conférence avec les arbitres divisés), est valablement réparé par une déclaration émanée spontanément de lui, plusieurs jours après le prononcé de son jugement (Req., 18 fév. 1835, aff. Larosière, V. n° 817); — 4° Qu'une sentence conserve l'autorité de la chose jugée vis-à-vis des parties contre lesquels elle a été rendue, tant que celles-ci ne l'ont pas fait réformer, car il n'y a pas de nullité de plein droit (Colmar, 23 janv. 1817) (1).

1137. Les jugements arbitraux ont d'autres effets qui leur sont propres; ainsi leur effet est de rendre civile une créance qui était commerciale et de rendre justiciable du tribunal civil la demande d'intérêts de cette créance sur laquelle les arbitres n'ont pas prononcé (Rennes, 13 mars 1816) (2).

(1) *Espèce :* — (La commune de Zellwiller C. celles de Barr et autres.) — En 1793, contestation entre les communes de Barr, Heiligenstein, Mittelbergheim et autres, d'une part, et la commune de Zellwiller, d'autre part, au sujet de la propriété d'un terrain appelé le Bruch, situé dans la banlieue de Zellwiller. — Cette commune soutenait qu'elle était seule propriétaire du Bruch, et que les autres n'y avaient qu'un droit de pâturage. — La contestation fut soumise à quatre arbitres, conformément à la loi du 10 juin 1793. — Le 6 flor. an 3, jugement qui déclare la commune de Zellwiller seule propriétaire du Bruch. — La commune de Barr se pourvut seule en cassation de ce jugement. — Il fut cassé, par le motif qu'il avait été rendu par le tiers arbitre, sans le concours des arbitres. — La commune de Zellwiller reprit l'affaire au fond contre celle de Barr; et, le 4 pluv. an 7, elle obtint du tribunal du Bas-Rhin un jugement par défaut. — Opposition par celle-ci; et, le 7 ventôse suivant, tierce opposition à ce jugement par les communes de Heiligenstein et Mittelbergheim. — La commune de Zellwiller soutint cette tierce opposition non recevable, parce que la sentence de l'an 3, contre laquelle ces deux communes ne s'étaient pas pourvues en cassation, subsistait contre elles dans toute sa force. — Le 17 prair. an 7, le tribunal, sans s'arrêter à cette fin de non-recevoir, déclare ces communes propriétaires du Bruch, conjointement avec celle de Zellwiller et toutes les autres qui avaient figuré dans l'instance originaire. — Appel par la commune de Zellwiller.— On répond pour les défendeurs que le prétendu jugement arbitral n'ayant été rendu que par le tiers arbitre seul, est radicalement nul; qu'il n'a jamais eu les caractères constitutifs d'un jugement; qu'en outre, l'objet était indivisible. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, quant à la fin de non recevoir invoquée par la commune de Zellwiller, appelante principale, et résultant de ce que tout est souverainement jugé par la décision arbitrale des 7 pluv. et 6 flor. an 3, à l'égard des six communes de Stotzheim; Gertwiller, Bourgheim, Goxwiller, Heiligenstein et Mittelbergheim; que, quels que soient les vices de forme de cette sentence arbitrale, et bien que le tiers arbitre ait émis son opinion hors la présence de trois des quatre autres arbitres qui avaient précédemment consigné leurs avis séparément, et avaient été, aussi bien que les parties respectives comparantes devant ledit tiers arbitre, convoqués au jour indiqué par ce dernier, cette sentence n'en a pas moins, aux yeux de la loi, le caractère et la force d'un jugement souverain, dûment obligatoire pour les parties qui y ont figuré, jusqu'à ce qu'elles l'aient fait annuler par la seule autorité judiciaire compétente à cet effet, c'est-à-dire par la cour de cassation; que les arbitres, nommés en vertu de la loi du 10 juin 1793, ayant l'attribution définitive du premier et dernier ressort, la décision émanée de ces arbitres ne pouvait, sous aucun rapport, être considérée comme nulle de plein droit, et que la cour de cassation seule pouvait, sur la demande de l'un ou de l'autre des intéressés, en ordonner la cassation pour cause de nullité en la forme, ou pour contravention à la loi; que les droits de copropriété, réclamés par chacune des communes litigantes contre celle de Zellwiller, étant essentiellement distincts et divisibles, le pourvoi en cassation formé par l'une de ces communes, ainsi que la cassation ordonnée par suite du pourvoi, ne pouvaient profiter qu'à la seule commune qui s'était pourvue et avait obtenu l'arrêt de cassation; qu'à l'égard des autres communes, la décision des arbitres n'en subsistait pas moins dans toute sa force; — Que les premiers juges ont gravement erré, lorsqu'en reconnaissant la force du principe en lui-même, ils ont prétendu que les communes, étant mineures, n'avaient pas pu laisser prescrire le temps du pourvoi, puisque, d'une part, le délai fixé par la loi pour se pourvoir en cassation court aussi bien contre les mineurs que contre les majeurs, et que, d'autre part, il ne s'agissait pas alors, et qu'il ne s'agit pas aujourd'hui, d'examiner devant la cour si les communes étaient ou sont encore tenues de se pourvoir en cassation contre cette décision arbitrale, mais uniquement de vérifier si la cour de cassation, seule autorité compétente, a cassé cette décision à l'égard de telle ou telle commune, et par là atténué ou détruit la force de la chose jugée qui y est inhérente; — Qu'en cassant cette décision à l'égard de la commune de Barr, qui seule s'était pourvue, la cour de cassation a elle-même reconnu que non-seulement cette décision n'était pas nulle de plein droit, mais qu'encore aucune autre autorité judiciaire ne pouvait en examiner le mérite, et qu'à cette cour seule appartenait le droit de l'annuler; d'où il suit que le pourvoi en cassation, n'étant pas un degré de juridiction, et ne portant, jusqu'à l'arrêt de cassation, aucune atteinte à la force de la chose jugée ni à son exécution, la fin de non recevoir, opposée par la commune de Zellwiller aux six communes susmentionnées, est évidente et insurmontable, et avec d'autant plus de raison que ces principes ont été formellement proclamés dans la cause, par les motifs du jugement préparatoire du 27 prairial an 8, qui n'a ordonné la mise en cause des communes intéressées que parce que ne pouvant plus prétendre à la propriété, faute par elles de s'être pourvues en cassation, et n'ayant qu'un simple droit de pâturage, elles avaient, à ce titre, droit et intérêt à résister à la demande en partage formée par la commune de Barr;

Considérant, quant au fond, qu'aucune des parties ne produisant de titres de propriété, ou de concession primitive, on ne peut apprécier le mérite de la demande que forme la commune de Barr, d'être reconnue et déclarée copropriétaire du terrain litigieux, que par l'examen des actes et des titres respectivement produits; que, d'abord, il est reconnu en fait que le pâturage litigieux, appelé Bruch, est situé dans la banlieue de la commune de Zellwiller: ce qui, d'après les anciens principes reproduits dans l'art. 1 de la section 4 de loi du 10 juin 1793, emporte, jusqu'à preuve, titre ou possession positive contraire, présomption de propriété en faveur de cette commune; que l'exception que présente l'art. 2 de la même section ne pourrait s'appliquer au cas particulier qu'autant que les titres produits par les communes réclamantes établiraient une possession concurrente, une copropriété, et non un simple droit de pâturage, et qu'autant surtout que les présomptions ou inductions qui pourraient résulter de ces titres ne seraient pas détruites par des faits ou par une possession contraire; — Qu'en appréciant, sous ce rapport, les titres produits par la commune de Barr, il est facile de se convaincre qu'ils sont loin de prouver un droit de copropriété, et qu'ils n'établissent qu'un simple droit de pâturage en concurrence avec diverses autres communes; — Qu'en comparant tous ces titres produits par la commune de Zellwiller aux titres produits par la commune de Barr, il est difficile de ne pas reconnaître que les titres les plus apparents, les plus plausibles, sont ceux produits par la commune de Zellwiller, qui tous supposent un droit de propriété, et en présentent un exercice continué; tandis que ceux de Barr n'annoncent qu'un droit de pâturage qu'on ne leur conteste pas, et une usurpation temporaire du droit de juridiction que la justice a proscrite et restituée aux véritables ayants droit; que si ensuite on veut se reporter à la présomption de propriété résultante, en faveur de Zellwiller, du fait constant de l'enclave du Bruch dans sa banlieue, il sera difficile de conserver un doute sérieux sur le droit de propriété du Bruch afférent à la commune de Zellwiller;

Considérant que le point d'équité est éminemment d'accord avec le point de droit, puisqu'en reconnaissant que Zellwiller a la propriété du fonds, les autres continueront, comme par le passé, de jouir du pâturage commun, et de la même manière qu'elles en ont joui de tous temps, et d'après leurs titres; que la concession primitive qui leur en a été faite, quelle qu'en soit l'époque, n'a eu lieu que eu égard à la situation, à la distance de chacune, et au plus ou moins de facilité d'user de ce même droit, incessible par sa nature; tandis que, si la prétention des communes réclamantes avait été accueillie, il en serait résulté que, notamment la commune de Barr, qui n'a qu'un droit précaire et illusoire en raison de sa distance, qui ne peut pas justifier avoir eu, à aucune époque, une jouissance réelle, continue et utile, obtiendrait la propriété de moitié de ce terrain, considérable par son étendue autant que par sa valeur; tandis que Zellwiller qui, à raison de sa situation, de son enclave, ainsi que de la destination directe et première de ce pâturage, en a de fait, comme de droit, et de tout temps, joui en presque totalité, serait, par l'effet du partage par feux, ordonné par les lois entre les différentes communes qui seraient copropriétaires indivis du fonds, réduit à un quatorzième en propriété, ce qui serait aussi contraire à la saine justice qu'aux droits réels des parties; — Par ces motifs, déclare les communes de Heiligenstein et Mittelbergheim non recevables dans leur demande, comme tendant à reproduire ce qui a été souverainement jugé, à leur égard, par la sentence arbitrale; — Statuant sur l'appel principal, interjeté par la commune de Zellwiller à l'encontre de la commune de Barr; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déboute ladite commune de Barr de l'opposition par elle formée au jugement du 4 pluv. an 7, lequel sera exécuté, etc.

Du 23 janv. 1817.-C. de Colmar.

(2) (N... C. N...) — LA COUR; — Considérant que les intérêts dont il s'agit proviennent d'une créance qui, quoique originairement commerciale, est devenue, par la décision des arbitres, une créance ordinaire et sou-

Digitized by Google

1138. Ainsi, la compensation résultant d'une sentence arbitrale s'opère de plein droit sans que cette sentence ait été notifiée et exécutée, surtout lorsqu'elle a été rendue en dernier ressort (c. civ. 1290); et le défaut d'exécution de cette sentence pendant plus de trente ans ne peut donner lieu à invoquer la prescription de la créance compensée, qui a cessé d'exister par le fait même de la compensation, jusqu'à concurrence du montant de l'autre créance (Rennes, 1er av. 1841) (1).

1139. Comme tous autres jugements, les jugements d'arbitres confèrent une hypothèque générale; mais il est indispensable qu'ils soient revêtus de l'ordonnance d'exécution, laquelle leur donne le caractère authentique qui leur manque et sans lequel un acte n'est pas productif d'hypothèque. — Cela est exigé même à l'égard des jugements d'arbitres forcés, quoique ces arbitres remplacent le tribunal de commerce. Ainsi, une sentence arbitrale, rendue entre associés, qui n'a été ni homologuée ni signifiée, ne peut servir à prendre inscription hypothécaire sur les biens du condamné, alors même qu'elle aurait été enregistrée et déposée au greffe du tribunal qui doit l'homologuer (Req., 25 prair. an 11) (2).

---

mise à la juridiction des tribunaux civils; — Qu'aujourd'hui il ne s'agit plus d'actes de commerce, mais d'une dette purement civile entre personnes non commerçantes, qui avaient bien pu momentanément être soumises à la juridiction commerciale, mais qui, s'en étant dégagées par la décision arbitrale, étaient devenues, pour l'exécution de cette décision, justiciables des tribunaux ordinaires; — Que les intérêts naissant d'une même cause et du même contrat que l'obligation principale, suivent le même sort que cette obligation, et sont soumis à la même juridiction; d'où il résulte que la demande qui a été formée de ces intérêts ne devait également pas être portée devant un tribunal d'attribution, et que les juges de commerce de Nantes étaient incompétents pour en connaître; — Que, d'ailleurs, les intérêts résultant *ex morâ* de la somme allouée par le jugement des arbitres, formant une action principale, ne sont pas et ne peuvent être réputés actes de commerce; et que, d'un autre côté, la demande qu'on a formée de ces intérêts est incontestablement le résultat d'un jugement dont l'exécution est interdite aux tribunaux de commerce par l'art. 442 c. pr.; — Par ces motifs; — Donne défaut contre l'intimé; — Jugeant le profit; — Dit qu'il a été incompétemment jugé par le tribunal de commerce de Nantes; — Corrigeant et réformant; — Décharge l'appelant des condamnations énoncées contre lui par le jugement du 22 avr. 1814; — Renvoie les parties se pourvoir ainsi que de droit, etc.

Du 13 mars 1816.-C. Rennes, 3e ch.-M. Lesbaupin, av.

(1) (Piveteau, etc. C. Guichard.)—LA COUR; — Considérant qu'il est constaté que le capital de la rente susdite, et qui s'élevait à la somme de 6,823 fr. 23 c., était depuis longtemps exigible lorsque Étienne-Dominique Sengstack devint adjudicataire de la maison située à Nantes, rue Dos-d'Ane, le 31 déc. 1817; qu'étant débiteur de la succession de son frère Pierre-Jean-Albert, par suite de cette acquisition, d'une somme bien inférieure à celle dont il était créancier de cette même succession, il s'ensuivait qu'il était libéré par compensation; qu'il restait même créancier de cette succession, toute compensation faite, d'une somme assez forte, puisque, d'une part, il fallait déduire du prix de son acquisition les frais qu'il avait payés, ayant acheté quitte de frais, et que, d'un autre côté, il faut ajouter au capital exigible de la rente qui lui était due les arrérages échus et non prescrits de cette même rente à l'époque de la vente dont il s'agit; — Considérant que vainement les intimés veulent écarter l'effet de la sentence prémentionnée en objectant que les appelants ne justifient pas qu'elle leur ait été notifiée; que cette notification, qui eût été nécessaire s'il se fût agi d'exécuter cette sentence par les voies de rigueur déterminées par les lois sur la procédure, ne l'était nullement pour que la compensation s'opérât; que c'était en effet la sentence elle-même, et non la notification qui pouvait en être faite, qui donnait naissance à la dette, et qu'aux termes de l'art. 1290 c. civ., la compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs, à l'instant où les deux dettes se trouvent exister à la fois; que l'objection des intimés n'eût eu quelque valeur qu'autant qu'ils eussent eu quelque moyen de faire annuler la sentence si elle leur eût été notifiée; mais que, d'une part, cette sentence était rendue souverainement et sans qu'il pût en être relevé appel, non-seulement parce que l'art. 4 du tit. 1 de la loi du 24 août 1790, sous l'empire de laquelle elle fut rendue, le voulait ainsi, mais encore parce que telle était la volonté formellement exprimée par les parties dans le compromis intervenu entre elles; que, d'un autre côté, et aujourd'hui même que les intimés connaissent parfaitement cette sentence, ils n'indiquent aucun moyen par lequel ils eussent pu en détruire l'effet ou la faire réformer, et qu'ils se bornent à de vaines et insignifiantes protestations contre cet acte; — Considérant, quant à la prescription dont ils se prévalent, que la question n'est pas de savoir si la sentence serait aujourd'hui prescrite au cas où il s'agirait de la mettre maintenant à exécution, mais de décider si la créance établie par cette sentence, qui avait été rendue moins de treize années avant l'acquisition faite par Étienne-Dominique Sengstack, était alors frappée de prescription, ce qui ne saurait se soutenir; qu'il faut donc bien admettre que la compensation s'est alors opérée entre les deux dettes, qui s'annulèrent réciproquement jusqu'à concurrence du prix d'acquisition; — Considérant sur les faits, etc.

Du 1er avril 1841.-C. de Rennes, 3e ch. M. Legrand, pr.

(2) *Espèce* : — (Merlino C. Soria.) — Une contestation s'était engagée entre le sieur Merlino et les héritiers Soria, relativement à la liquidation d'une société de commerce qui avait existé entre celui-ci et Merlino. Le 18 flor. an 9, des arbitres furent nommés par les parties pour procéder à la liquidation, et la terminer sans appel. — Le 4 messidor suivant, sentence arbitrale qui déclare Merlino créancier de 29,925 fr. Le même jour, cette sentence fut enregistrée et déposée au greffe du tribunal de commerce, pour être homologuée. L'homologation n'eut lieu que le 17, et la sentence ne fut signifiée aux héritiers Soria que le 24. — Le 4 messidor même année, Merlino avait pris, en vertu de cette sentence, une inscription pour 29,925 fr., sur les biens de la succession d'Ange Soria. — D'autres créanciers inscrits ont contesté la validité de cette inscription, et ont demandé qu'elle fût déclarée nulle, comme prise en vertu d'une sentence arbitrale, non encore homologuée ni signifiée. — Le 2 prairial an 10, le tribunal civil de Marseille rejeta leur demande. — Appel, et le 12 fructidor suivant, arrêt par lequel la cour d'Aix déclara qu'il avait été mal jugé, et annula l'inscription prise par Merlino, attendu que les jugements arbitraux ne confèrent hypothèque, quoique enregistrés et déposés, que depuis leur homologation par le tribunal compétent, et après leur signification aux condamnés.

Pourvoi de Merlino pour violation de l'art. 3 de la loi du 11 brum. an 7, sur les hypothèques. Il soutenait : 1° qu'en thèse générale, les jugements arbitraux peuvent, sans homologation préalable, servir de titre pour prendre inscription hypothécaire; 2° qu'ils le peuvent, quoique la signification n'en soit pas encore faite à la partie condamnée; 3° qu'ils le peuvent surtout, lorsque, avant l'inscription, ils ont été enregistrés et déposés au greffe; 4° enfin, qu'ils le peuvent encore principalement, lorsqu'ils ont été rendus entre associés, pour fait de commerce.

M. Merlin, procureur général, s'est élevé contre ces quatre propositions. Et d'abord, a-t-il dit, il est de principe qu'un titre de créance, quel qu'il soit, ne peut être inscrit qu'autant qu'il emporte hypothèque. Or, une décision arbitrale emporte-t-elle hypothèque avant d'avoir reçu le sceau de l'homologation judiciaire? Nous ne le pensons pas : et c'est le sentiment de Salviat, t. 2, p. 442, Jurisprudence du parlement de Bordeaux, p. 49; Lapeyrère, v° Sentence arbitrale, p. 183; Julien, Statuts de prov., t. 2, p. 442. L'art. 3 de la loi de brumaire déclare bien que l'hypothèque existe à la charge de l'inscription, pour une créance résultante d'une condamnation judiciaire. — Mais peut-on qualifier de condamnation judiciaire une décision qui n'est rendue, qui n'est souscrite que par des hommes privés. Nous disons par des hommes privés : car les arbitres ne sont pas juges; ils n'en ont ni le nom ni le caractère. Cependant, lorsque, par l'homologation, les sentences sont devenues des jugements proprement dits, peuvent-elles, comme le prétend le demandeur, être inscrites, sans signification préalable aux parties condamnées? — Aux termes de l'art. 11 du tit. 35 de l'ordonnance de 1667, les jugements contradictoires emportent bien hypothèque du jour de leur prononciation; mais ceux par défaut ne deviennent des titres hypothécaires que par leur signification (V. Hypothèque). Il est donc bien clair que les décisions arbitrales ne tenant que de l'homologation le caractère de jugements, elles ne pourraient emporter hypothèque du jour de l'homologation elle-même que dans le cas où cette homologation serait prononcée contradictoirement à l'audience. Mais dans l'usage, et d'après la loi du 24 août 1790, cette homologation ne se prononce ni à l'audience ni contradictoirement; elle se prononce par une ordonnance d'hôtel, et sur la simple demande de la partie la plus diligente. Elle ne peut donc pas emporter hypothèque du jour de sa prononciation, mais seulement du jour de la signification qui en est faite, soit à la partie, soit à son avoué. La troisième proposition est complexe; elle se divise en deux branches. Le demandeur soutient d'abord que, par son seul enregistrement, une décision arbitrale non homologuée ni signifiée acquiert hypothèque, et il se fonde à cet égard sur l'art. 10 de la loi du 19 déc. 1790. — Mais quel est l'objet de cet article? Il n'en a point d'autre que d'assurer l'enregistrement des actes judiciaires et le recouvrement des droits qui en dérivent. Dans cette vue, il recule, jusqu'au jour de l'enregistrement opéré hors des délais, l'effet qu'ils ont par eux-mêmes de donner hypothèque. Dans cette vue encore, il fait, au contraire, remonter cet effet jusqu'au jour de la date des actes judiciaires, lorsqu'ils ont été enregistrés dans le terme prescrit par la loi. — Mais quel est, par rapport au système hypothécaire, le jour dont les actes judiciaires doivent être censés avoir date? Est-ce du jour qu'ils ont été prononcés à l'audience, si ce sont des jugements par défaut? est-ce du jour qu'ils ont été signés en l'hôtel du juge, si ce sont des ordonnances sur requêtes? Ce sont là des points dont cet article ne s'occupe pas; ils sont étrangers à son objet, parce que son objet est purement fiscal. — Aussi, quand l'art. 10 de

Digitized by Google

1140. *Tiers.* — Aux termes de l'art. 1022 c. pr., « les jugements arbitraux ne pourront, en aucun cas, être opposés à des tiers. » — Cette disposition, qui s'applique à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire, tient à ce principe souvent reproduit dans le cours de cet article, que les jugements arbitraux ne sont l'ouvrage que d'hommes privés; que c'est seulement entre les parties et leurs ayants cause qu'ils ont force de chose jugée; mais que, vis-à-vis des tiers, ils sont assimilés à de simples conventions, lesquelles ne peuvent leur être opposées.

Ces jugements ne sont pas davantage opposables soit au codébiteur même solidaire de la partie condamnée, soit à sa caution (le Praticien, t. 5, p. 400; MM. Mongalvy, n° 484; Carré et Chauveau, n° 3369; Thomine, t. 2, p. 680; Vatimesnil, n° 282; Bellot, t. 3, p. 328). C'est la conséquence forcée de l'art. 1165 c. civ., aux termes duquel les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes. — Mais si cette partie obtenait gain de cause, il serait conforme aux art. 1108, 1281, 1287, 1365 et 2034 c. civ., que ses codébiteurs ou sa caution fussent libérés. C'est aussi l'avis de M. Carré, n° 3369. — Cependant M. Mongalvy estime que l'intérêt du débiteur principal et celui de la caution étant identiques, le jugement rendu contre le premier est censé rendu contre le second. Mais cette opinion qui a contre elle le texte de l'art. 1022 c. pr., ne semble pas devoir être suivie (V. Caution). — Enfin, on a demandé si le compromis ne serait pas au moins considéré vis-à-vis des codébiteurs et cautions solidaires, comme ayant l'effet des poursuites et interpellations judiciaires dont il est parlé dans les art. 2249 et 2250 c. civ. — L'affirmative est enseignée par les auteurs cités, qui fondent leur opinion sur ces articles combinés avec l'art. 1206 du même code. — V. Oblig. et Prescript.

1141. Par application de l'art. 1022, il a été jugé : que le partage opéré par un jugement arbitral ne peut être opposé par l'un des copartageants auquel un immeuble indivis a été attribué, à l'effet d'obtenir contre un créancier de son copartageant la radiation d'une hypothèque inscrite sur l'immeuble, et cela sous le prétexte qu'un acte de partage n'est pas attributif, mais déclaratif de propriété (Req., 23 mars 1825, aff. Scheg, V. Société com.). Néanmoins l'art. 1022 c. pr. doit recevoir exception pour le cas où il a été pris hypothèque en vertu d'un jugement arbitral revêtu d'ordonnance d'exécution. Ce jugement est certainement opposable aux tiers (Conf., MM. Carré, n° 3368; Favard, t. 1, p. 203; Mongalvy, n° 325; Bellot, t. 3, p. 325); mais c'est comme représentants des droits de celui contre lequel il a été rendu, que ces tiers subissent les effets de la sentence (c. civ. 2123). — Et c'est en ce sens qu'il a été jugé qu'une sentence entre associés peut être opposée à leurs créanciers individuels, alors que ceux-ci n'allèguent aucun fait de collusion, ni de dol (Paris, 26 juin 1824, aff. Cie Boubée, V. Société en particip.). Un jugement arbitral peut aussi devenir un juste titre dans le sens de l'art. 2265 et suiv., et être opposable aux tiers (V. Prescript.). — V. n° 1145.

1142. Réciproquement, les tiers n'ont pas qualité pour exercer l'action en nullité ouverte par l'art. 1028 (Aix, 3 janv. 1817, aff. André, V. n° 473); ils n'en ont même pas besoin puisque, d'après l'art. 1022, la sentence ne peut leur être opposée. Ils ne seraient fondés à recourir à cette voie qu'autant qu'ils représenteraient l'une des parties; mais alors ils agiraient comme ayants cause, comme la partie elle-même : la qualité de tiers ne résiderait donc plus en eux.

1143. *Nullité.* — Quel que soit le vice dont une sentence est affectée, elle doit avoir ses effets en tant que jugement, si elle n'a pas été annulée. C'est ce qui a déjà été exprimé plus haut. — V. notamment le n° 1136.

1144. Et c'est aux tribunaux et non à l'administration qu'il appartient de prononcer sur la nullité d'une sentence d'arbitres rendue, par exemple, entre deux sections de commune (Ord. c. d'Ét., 26 déc. 1830, hab. de Laborie, V. n° 1165).

1145. Enfin, la prescription de l'action en nullité d'un jugement arbitral ne court qu'à partir du jour où il a été revêtu de l'ordonnance d'exécution, laquelle est nécessaire pour lui donner, en quelque sorte, vie et effet (Nîmes, 25 juill. 1842) (1).

ART. 5. — *Dépôt du jugement arbitral.*

1146. Il va être parlé; 1° des personnes qui peuvent faire le dépôt; 2° des actes qui doivent être déposés; 3° du lieu de dépôt.

C'était dans les études de notaires, qu'avant nos lois nouvelles, les sentences étaient déposées. « Observez, disait Pothier, Tr. de proc., 2e part., ch. 4, art. 2, qu'à Paris, où les notaires sont greffiers des arbitrages, cette homologation n'est pas nécessaire; il suffit de déposer la sentence chez un notaire; ce dépôt équipolle à une homologation; le notaire garde la minute du jugement, et en donne aux parties des expéditions qui sont exécutoires. » — Avec la suppression des greffiers d'arbitrage, le

---

la loi de déc. 1790 dit que les actes judiciaires enregistrés dans le délai ont hypothèque du jour de leur date, il sous-entend la condition, pourvu qu'au jour de leur date, toutes les conditions requises à cet effet par les lois précédentes aient été remplies. Il faut donc, à l'égard des jugements rendus par défaut ou à huis clos, qu'ils soient signifiés pour avoir une date capable de leur donner hypothèque, et de plus, à l'égard des décisions arbitrales, qu'elles soient homologuées. — Mais la sentence n'avait-elle pas, comme le prétend le demandeur, acquis hypothèque, par le dépôt qui en avait été fait, le jour même de sa rédaction, au greffe du tribunal de commerce de Marseille? Non, et la raison en est bien simple. Une sentence arbitrale, tant qu'elle n'est pas homologuée, n'est qu'un acte sous seing privé : ouvrage de simples citoyens, il n'a jusqu'alors aucun caractère d'authenticité. Elle n'est donc pas, elle ne peut donc pas devenir un titre hypothécaire, en passant des mains de son auteur dans celles d'un greffier. — Qu'importe que ses auteurs ne puissent plus la changer? Il résulte bien de là qu'elle forme dès lors un titre obligatoire pour les parties; mais un titre n'est pas authentique, il n'emporte pas hypothèque par cela seul qu'il confère aux parties des droits irrévocables. Un billet sous seing privé lie irrévocablement les parties qui l'ont signé; et cependant il ne devient un acte authentique, il ne devient un titre hypothécaire qu'après que les parties l'ont reconnu en justice, ou qu'un jugement l'a tenu pour reconnu. — La troisième proposition n'est donc pas, sous l'un et l'autre rapport, plus vraie que les deux premières.

Il en est de même de la quatrième et dernière. — Il n'y a, en faveur des sentences arbitrales rendues entre associés pour fait de commerce, aucune exception à la règle qui veut qu'une sentence arbitrale n'acquière hypothèque que par l'homologation et par la signification qui en est la suite. — Il est vrai qu'en fait de société de commerce, l'arbitrage est forcé; mais la loi abandonne aux parties, et, à leur défaut, elle délègue aux juges le choix des arbitres. Elle ne tire donc pas les arbitres de la classe des simples citoyens; elle leur laisse donc leur qualité d'hommes privés; elle n'assimile donc pas leurs décisions à de véritables jugements. Aussi veut-elle que les sentences arbitrales, même entre associés pour fait de commerce, soient homologuées en justice; c'est la disposition de l'art. 13 du tit. 4 de l'ord. de 1673. Et pourquoi le veut-elle ainsi? C'est, répond Jousse, sur cet article, parce que cette homologation est nécessaire, 1° pour avoir une hypothèque sur les biens de celui qui a été condamné par sentence; 2° afin que cette sentence emporte exécution parée. — Partant, conclusions au rejet. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 3 de la loi du 11 brum. an 7, sur les hypothèques, et l'art. 13, tit. 4, de l'ord. de 1673; — Attendu que, pour que le créancier puisse prendre l'inscription dans les registres du conservateur des hypothèques, il faut qu'il ait une hypothèque conventionnelle, ou judiciaire, ou légale, acquise; que la décision des arbitres, du 4 mess. an 9, n'ayant pas été homologuée, comme le prescrit l'art. 13 du tit. 4 de l'ord. de 1673, ne peut pas être considérée comme une condamnation judiciaire dont est résultée une hypothèque; d'où il suit que la cour d'appel séant à Aix, en déclarant nulle l'inscription prise par le sieur Merlino, en vertu de cette décision d'arbitres, nommés volontairement, loin de contrevenir à la loi, s'y est conformée; — Rejette, etc.

Du 25 prair. an 11. — C. C., sect. req. — MM. Muraire, 1er pr. — Lombard, rap. — Merlin, c. conf. — Méjean, av.

(1) (Commune de Candiès C. préfet des Pyrénées-Orient.) — LA COUR; — Attendu que, sous l'ancienne législation, une sentence arbitrale ne pouvait être exécutée qu'autant qu'elle avait été homologuée par le juge compétent et contradictoirement avec les parties intéressées; — Que cette homolation pouvait seule donner vie et effet à la sentence, et devenait ainsi le complément du titre; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1021 c. pr. civ., la procédure en homologation a été remplacée par l'ordonnance d'*exequatur*, qui produit les mêmes effets, et que, suivant la disposition formelle de l'art. 1028 du même code, celui qui veut arguer la sentence de nullité n'est tenu de le faire qu'après que l'ordonnance d'*exequatur* a été rendue; — Attendu que des principes qui viennent d'être exposés il résulte nécessairement que le délai pour arguer de nullité une sentence arbitrale ne doit courir, soit sous l'ancienne, soit sous la nouvelle législation, que du jour où le titre a été complété par la sanction de l'autorité judiciaire.

Du 25 juill. 1842. — C. de Nîmes.

Digitized by Google

lieu du dépôt a dû changer : c'est au greffe du tribunal ou de la cour royale qu'il est fait aujourd'hui, d'après les instructions que contient l'art. 1020 c. pr., dont voici les termes : « Le jugement arbitral sera rendu exécutoire par une ordonnance du président du tribunal de première instance dans le ressort duquel il a été rendu; à cet effet, la minute du jugement sera déposée, dans les trois jours, par l'un des arbitres au greffe. — S'il avait été compromis sur l'appel d'un jugement, la décision arbitrale sera déposée au greffe de la cour royale, et l'ordonnance rendue par le président de cette cour. — Les poursuites pour les frais du dépôt et les droits d'enregistrement ne pourront être faites que contre les parties. » — Avant de parler des parties de cet article qui se réfèrent au dépôt de la sentence arbitrale, il convient de remarquer que sa disposition finale a été ajoutée sur la demande de la section du tribunat, « il faut empecher, disait-elle, que les arbitres ne soient recherchés, ni pour le droit d'enregistrement, ni pour les frais du dépôt. » — Il est utile aussi de mettre en présence de l'art. 1020 c. pr., l'art. 61 c. com., dans lequel on lit : « Il (le jugement arbitral) est déposé au tribunal de commerce. » — M. Locré se borne à faire observer qu'on n'a eu en vue dans la disposition de ce dernier article, relative au dépôt, « que d'expliquer au greffe de quel tribunal le jugement serait déposé; » mais que le code de procédure fait connaître dans quel délai, par qui et comment le dépôt sera fait, et qu'il indique contre qui les frais de dépôt et les droits d'enregistrement doivent être poursuivis.

1147. Le dépôt peut être fait par l'un des arbitres (circ. min. 28 oct. 1808). — Cela est sans difficulté, mais doit-il être fait par les arbitres eux-mêmes, ou par l'un d'eux, et ne peut-il être opéré par un tiers? M. Pigeau, Comment., 2, p. 733, voit, dans la circonstance que le dépôt n'est pas fait par des arbitres, un cas d'annulation de la sentence, et M. Thomine se borne à signaler le danger qu'il peut y avoir de confier la minute de la sentence à un tiers. M. Carré n'a vu là qu'une simple irrégularité autorisant, toutefois, le greffier à refuser de recevoir le dépôt et le président à refuser d'apposer l'ordonnance; mais, si elle a été déposée « ce serait pure chicane, dit-il, lorsqu'il ne s'élèverait aucune contestation sur la réalité du jugement, que de prétendre que l'ordonnance fût nulle. » En un mot, cet auteur applique l'ancien adage, *nullité sans grief n'opère*. — D'après MM. Bellot, t. 3, p. 273, et Boitard, t. 3, p. 462, la sentence peut être déposée par les parties ou par toute autre personne, l'art. 1020 n'étant, d'après eux, nullement limitatif. Mais cette interprétation « d'un texte qui établit une forme de procédure, dit M. Chauveau sur Carré, n° 3362, paraît beaucoup trop large; c'est à l'arbitre lui-même, indubitablement, à déposer la sentence et à requérir l'exécutoire. » Toutefois cet auteur fait observer que des raisons légitimes peuvent empêcher les arbitres de s'acquitter de ce devoir dans le délai si court qui leur est accordé; suivant la remarque de M. Goubeau, t. 1, p. 412, il lui semble impossible de prononcer ici une nullité dont la loi ne parle pas, et d'abandonner le sort de la sentence et les intérêts qu'elle régit à la mauvaise volonté ou à la négligence d'un arbitre. C'est aussi l'opinion à laquelle, dans l'absence d'une disposition prohibitive ou irritante, on doit se ranger : une nullité ne serait justifiée ici par aucun intérêt en péril. — C'est, au reste, en ce sens qu'il a été jugé qu'aucune loi n'oblige, à peine de nullité, un arbitre à déposer lui-même la minute de la sentence (Paris, 28 mai 1810, aff. Bourdon, V. n° 1120), et que le dépôt peut être fait par d'autres personnes que par l'arbitre (Turin, 1er mai 1812) (1). — ...Seulement, la circonstance que le dépôt du jugement est fait par un tiers peut donner lieu au refus du greffier de le recevoir et du président de le revêtir de l'ordonnance d'exécution, s'ils conçoivent des doutes sur la vérité des signatures et la sincérité du jugement (Nancy, 28 mai 1833) (2). — Carré, n° 3362, cite un arrêt de la cour de Rennes (sans en donner la date), dont l'un des motifs serait que « c'est un des arbitres et non un huissier qui doit déposer le jugement. » Mais il faut croire que ce n'est là qu'une disposition d'ordre que la cour a prévue dans les motifs de son arrêt, plutôt qu'une décision qu'elle a entendu rendre : il serait, en effet, par trop rigoureux qu'une irrégularité si peu grave, et qui s'attache principalement à la minute du jugement, comme dit la cour de Turin, entraînât la nullité du jugement lui-même. — Aussi a-t-il été fort bien jugé que le dépôt avait pu être fait par un avoué et

(1) (Chiera.) — LA COUR; — Attendu que l'art. 1020 c. pr., en prescrivant que la minute d'un jugement arbitral sera déposée dans les trois cours par l'un des arbitres au greffe du tribunal, ne prononce point formellement la nullité de l'acte de dépôt, ni pour lors que ce dépôt ne serait pas fait dans le délai y prescrit, ni dans le cas que la minute serait déposée au greffe par des personnes autres que les arbitres; que, certes, l'on doit ranger lesdites formalités parmi celles qui sont propres à la procédure des arbitrages, de sorte que la disposition de l'art. 1030 doit y recevoir son application à l'effet d'écarter la nullité que la loi n'y a pas expressément prononcée; que si le code de procédure eût voulu que les irrégularités de l'acte de dépôt de la minute du jugement arbitral pussent vicier celui-ci, et rendre de nul effet l'ordonnance d'exécution, il n'aurait pas manqué de classer ces irrégularités sous l'art. 1028, pour qu'elles fussent reçues comme moyens d'opposition à l'ordonnance susdite; — Met l'appel au néant.

Du 1er mai 1812.-C. de Turin.

(2) *Espèce :* — (Montluisant C. Martinprey.) — Montluisant et Martinprey choisirent pour arbitre le sieur Gerbant, demeurant à Charmes; celui-ci les jugea sur-le-champ, et remit la sentence à Montluisant, qui ne la déposa que longtemps après l'expiration du délai de trois jours : elle reçut toutefois l'ordonnance d'*exequatur*. Sur l'opposition de Martinprey, jugement du tribunal de Mirecourt qui annule l'ordonnance. — Appel de Montluisant devant la cour de Nancy, qui réforme en ces termes : — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, sur le 1er moyen d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral, que ce jugement ne forme qu'un même contexte avec le compromis; que ce compromis contient l'indication de la demeure de l'arbitre devant lequel les parties comparaissaient; que l'arbitrage ne présentait aucune difficulté sérieuse, et ne portait que sur la reconnaissance de la dette et le crédit à accorder; que, dans cette situation des parties, tout indique que la décision a suivi immédiatement le compromis et qu'elle a été rendue dans la demeure de l'arbitre; que ce jugement porte en effet qu'il a été prononcé à l'instant aux parties, lesquelles comparaissaient devant l'arbitre demeurant à Charmes; qu'il est donc suffisamment exprimé que c'est à Charmes, arrondissement de Mirecourt, que le jugement a été rendu, ce qui établissait la compétence du président de ce siége pour donner à cet acte la forme exécutoire prescrite par l'art. 1020 c. pr.; — Considérant, sur le 2e moyen de nullité, que si le même article indique que le dépôt du jugement doit être effectué au greffe dans les trois jours, à l'effet de rendre l'ordonnance d'exécution, ce délai n'est pas prescrit à peine de nullité de cette ordonnance; et que d'ailleurs ce dépôt, après les trois jours, ne peut porter atteinte au jugement arbitral et n'est pas compris dans les moyens de requête civile ou de nullité, restreints par les art. 1027 et 1028; — Considérant, sur le 3e moyen de nullité résultant de ce que le dépôt du jugement n'a pas été effectué par l'arbitre qui l'a rendu, que, d'après l'art. 1020 c. pr., la décision des arbitres porte le caractère de jugement avant d'avoir été déposée par l'un d'eux au greffe du tribunal de première instance; que la signature de ceux qui l'ont rendue suffit pour la faire considérer comme un acte consommé et portant l'empreinte de la pensée toujours persévérante des arbitres; qu'en effet, il est si peu exact d'assimiler à un simple projet la sentence arbitrale non encore déposée par l'un des arbitres, que tout le monde est d'accord pour décider que les parties peuvent en interjeter appel; ce qui serait impossible si cette sentence était dépourvue d'un caractère définitif et ne représentant pas la dernière volonté de ses auteurs; qu'on peut d'autant moins en douter au cas particulier, qu'il est dit que le jugement arbitral a été prononcé aux parties; — Qu'en se pénétrant des termes employés par l'art. 1020 lors précité, on aperçoit que le dépôt de la sentence par l'un des arbitres n'a été ordonné qu'à l'effet d'obtenir l'ordonnance d'*exequatur*; que cette formalité est un préliminaire pour procurer au jugement la force exécutoire, mais non pas pour compléter les conditions de son existence; — Que ceci étant admis, il ne reste plus à examiner si le défaut de dépôt par l'arbitre en personne peut vicier l'ordonnance d'*exequatur* à laquelle il se lie; mais qu'il suffit de se reporter à l'art. 1028 c. pr, pour décider que cette omission ne rentre pas dans les causes pour lesquelles il est permis de s'opposer à l'ordonnance d'*exequatur* et de faire tomber le jugement arbitral; que tout ce qui aurait pu résulter du défaut de comparution de l'arbitre, pour déposer la sentence, c'est que le greffier eût été en droit, suivant l'exigence des cas, de refuser de le recevoir des mains d'une autre personne; ou bien que le président du tribunal eût pu refuser de le revêtir de l'ordonnance d'*exequatur*, s'il eût conçu des doutes sur la vérité des signatures et la sincérité du jugement; mais que rien n'établit, dans la cause, que la signature apposée au bas de la sentence n'est pas celle de l'arbitre Gerbant; qu'on n'a pas même cherché à l'établir; qu'ainsi c'est le cas de s'en tenir à l'art. 1020 c. pr. civ. qui n'attache pas la peine de nullité au dépôt fait par une autre personne que par l'arbitre en personne; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant, etc.

Du 28 mai 1833.-C. de Nancy, 1re ch.-M. de Metz, 1er pr.

Digitized by Google

plus de trois jours après sa date (Colmar, 18 juin 1814, aff. Hattenberger C. Meyer).

1148. Enfin, en dispensant les arbitres de faire le dépôt de la sentence, les parties ne sont pas censées avoir renoncé au droit de la déposer elles-mêmes, et de la faire rendre exécutoire en cas d'inexécution de la condamnation qu'elle renferme. — Dans ce cas, la partie qui réclame le dépôt doit suivre la marche tracée par l'art. 1020; elle n'est pas recevable à faire assigner son adversaire à l'effet de faire ordonner contre lui le dépôt (Bourges, 11 mars 1840) (1).

1149. En hypothèse pareille, le dépôt, à supposer que la justice puisse l'ordonner, doit être demandé par exploit devant le tribunal du lieu où la sentence a été rendue, et non devant le tribunal du défendeur (même arrêt).

1150. C'est le jugement arbitral qui doit être déposé, c'est-à-dire l'acte qui prononce sur tout ou partie des conclusions des parties. — Il a été décidé que les jugements sur incidents rendus dans le cours de l'instruction ne se trouvent pas dans ce cas, et que, n'étant susceptibles d'aucune exécution, ils n'étaient point au nombre des actes dont le dépôt est prescrit par la loi (Paris, 20 déc. 1831, aff. Furnival, rapportée ci-dessous). — Mais cela nous paraît trop général : souvent la procédure ne se comprendrait point si les actes d'instruction pouvaient être soustraits à la formalité du dépôt. Aussi, la cour de cassation s'est-elle abstenue de poser un principe aussi général; elle s'est bornée à déclarer, dans la même espèce, que, bien que les arbitres aient refusé de faire, sur la demande d'une partie, le dépôt au greffe d'une sentence statuant sur des incidents, pour y être revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*, cependant, si cette sentence a déjà été l'objet, de la part de cette partie, d'un appel qui a été rejeté, elle est non recevable, à défaut d'intérêt, à se prévaloir devant la cour de cassation de cette prétendue irrégularité contre la sentence définitive (Req., 8 mai 1833) (2).

1151. On a jugé aussi, 1° que le dépôt au greffe des conclu-

(1) (Collas et Desrois C. Bailly.) — LA COUR; — Considérant que si, d'une part, les parties, se promettant d'exécuter de bonne foi le jugement arbitral, ont, ainsi qu'elles le reconnaissent, dispensé les arbitres d'en faire le dépôt au greffe du tribunal de Nevers, conformément aux dispositions de l'art. 1020 c. pr., elles n'ont aucunement renoncé, par cette stipulation, au droit de le déposer elles-mêmes, en cas de non-exécution, et d'en vivifier à leur profit l'autorité en le faisant revêtir, conformément à la loi, de l'ordonnance du président; — Qu'ainsi, l'intimé Bailly, muni qu'il était de ce titre, puisqu'il l'a signifié à ses adversaires, et voulant en tirer avantage en le faisant déclarer exécutoire, n'avait à suivre d'autre marche que celle qui lui était tracée par l'art. 1020 précité, de déposer le jugement au greffe du tribunal de Nevers, et de requérir du président de ce tribunal l'ordonnance d'*exequatur;* qu'il n'a donc pu, régulièrement et valablement, et sans contrevenir aux règles spéciales de la matière, introduire une action judiciaire instruite devant le tribunal de Bourges, lieu du domicile des sieurs Collas et Desrois, à l'effet de faire ordonner contre eux le dépôt dudit jugement au greffe de ce tribunal, et de le faire rendre exécutoire par l'ordonnance du président; — Considérant, d'autre part, que l'art. 1020 c. pr. attribue en cette matière juridiction au tribunal dans le ressort duquel le jugement arbitral a été rendu; que c'est au greffe de ce tribunal que le dépôt doit en être fait; que c'est le président de ce tribunal qui est investi du droit de délivrer l'ordonnance d'*exequatur;* et qu'ainsi, en supposant même que le sieur Bailly eût pu procéder par action judiciaire, ainsi qu'il l'a fait, c'est évidemment devant le tribunal de Nevers qu'il eût dû la diriger; que c'est donc à tort que son action a été accueillie par le tribunal de première instance de Bourges; — Émendant, déclare irrégulière et non recevable l'action intentée par Bailly.

Du 11 mars 1840.-C. de Bourges.-M. Baudouin, pr.

(2) *Espèce:* —(Furnival C. Beuvain.)—18 mai 1826, traité entre le sieur Beuvain, raffineur de sel, et le sieur Furnival, négociant, relativement à l'emploi, dans la raffinerie du sieur Beuvain, des procédés d'évaporation par lesquels le sieur Furnival avait obtenu des brevets. Ils avaient arrêté qu'en cas de discussion, ils reconnaissaient la juridiction du tribunal de commerce de Paris; que ces discussions seraient soumises à deux arbitres, négociants, respectivement nommés par les parties, et qui, en cas de désaccord, auraient la faculté d'en nommer un troisième pour les départager; que les deux ou trois arbitres pourraient également être nommés par le tribunal de la Seine, à la réquisition de l'une des parties.— Ce traité stipulait des dommages-intérêts, en cas d'inexécution de la part de l'une des parties.—On verra qu'il y a eu divergence sur l'étendue et la portée de cette stipulation. — Des difficultés survinrent. Des arbitres furent nommés, conformément à ces dispositions, l'un par le sieur Beauvain, et l'autre d'office, par le tribunal. — Cependant, le 20 mai 1828, le sieur Furnival avait conclu à ce que les arbitres, avant dire droit sur les demandes de Beuvain, déclarassent que les conventions du 18 mai 1826 ne constituaient point une société de commerce. Mais, par sentence du 26 mai, les arbitres avaient déclaré n'y avoir lieu à statuer, quant à présent, sur cette demande de Furnival, qui, alors, requit le dépôt de cette sentence au greffe du tribunal civil, demande qui fut encore rejetée par décision arbitrale du 7 août. — En cet état, l'un des arbitres ayant eu besoin de s'absenter pour un temps excédant le délai de l'arbitrage, avant qu'ils eussent terminé leurs opérations, Beuvain se pourvut devant le tribunal de commerce, pour faire prononcer une prorogation qui fut accordée, maintenue sur l'appel et confirmée sur le pourvoi, devant la cour suprême. — Le 12 août 1828, le sieur Furnival protesta de nullité devant les arbitres contre tout ce qui s'était fait depuis l'expiration du délai précédemment fixé pour l'arbitrage, et soutint que le jugement du 29 mai n'avait fait que proroger les pouvoirs conférés à celui des arbitres qui avait besoin de s'absenter, et non point ceux de l'autre arbitre. En même temps, il demandait un sursis jusqu'après la décision sur l'appel de ce jugement. Mais le 18 août 1828, une nouvelle décision arbitrale repoussa cette prétention comme mal fondée, ordonna qu'il serait passé outre, et déclara que, faute de produire dans le délai déterminé, il serait jugé sur les seules pièces produites (c. pr. 1016). — Enfin, par sentence définitive du 14 novembre 1828, les arbitres condamnèrent le sieur Furnival à payer au sieur Beuvain une somme totale de 209,409 fr. 18 c., dans laquelle entrait celle de 157,819 fr. 68 c., à titre de dommages-intérêts.

7 décembre 1829, opposition du sieur Furnival à l'ordonnance d'exécution du 9 avril 1828, pour excès de pouvoir et incompétence. — 2 janv. 1830, jugement du tribunal de la Seine, qui rejette ces divers moyens, par les motifs: — « Que le compromis appelant les arbitres à décider toutes les contestations relatives au traité, et le jugement du 29 mai 1828 prorogeant leurs pouvoirs, leur avait donné le droit de statuer sur les questions qu'ils avaient décidées, et qu'aucune disposition de loi ne les soumettait à déposer au greffe civil les sentences intervenues dans le cours de l'instruction, et qui n'étaient susceptibles d'aucune exécution. » — Appel. 20 déc. 1831, arrêt de la cour de Paris, qui, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Pourvoi de Furnival, pour 1° violation des art. 1020 et 1021 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué aurait reconnu que des arbitres peuvent se dispenser d'obtempérer à la réquisition des parties qui demandent le dépôt de leurs décisions interlocutoires, pour les faire revêtir de l'ordonnance d'*exequatur.* — En effet, disait-on, les deux sentences dont le dépôt était demandé étaient interlocutoires, l'une préjugeant la question d'arbitrage forcé, l'autre celle de compétence. Mais n'eussent-elles été que préparatoires, elles étaient susceptibles d'exécution, car c'est en vertu de ces sentences que les arbitres ont plus tard enjoint aux parties de procéder devant eux, et encore, dans ce cas, l'ordonnance d'exécution était nécessaire.—2° Violation de l'art. 1028 c. pr., en ce que l'arrêt aurait reconnu à des arbitres volontaires, puisqu'il ne s'agissait que d'un arbitrage civil, le droit de statuer sur leur propre compétence, lorsque le compromis le leur refusait; que cette violation était même d'autant plus manifeste, que c'était plutôt leur qualité d'arbitres que leur compétence à juger telle ou telle question qui était contestée. — 3° Violation de l'art. 1028 c. pr. et des art. 1152 et 1229 c. civ., en ce que l'arrêt aurait accordé à des arbitres le droit d'allouer des dommages-intérêts plus considérables que ceux prévus dans le compromis, et, dès lors, de statuer hors des termes de ce compromis. — En effet, disait-on, le traité du 18 mai, qui est le compromis des parties, avait déterminé le montant des dommages-intérêts en cas d'inexécution; cependant la sentence arbitrale a cumulé ces peines fixées par les parties avec d'autres dommages-intérêts pris en dehors du compromis. Elle n'a donc pas seulement violé les art. 1152 et 1229 c. civ., mais elle a encore violé l'art. 1028 c. pr., et l'arrêt doit nécessairement être cassé, comme s'étant approprié cette troisième nullité.—Arrêt.

LA COUR;—Sur le premier moyen, fondé sur la violation des art. 1020 et 1021 c. pr., et résultant de ce que les décisions des 26 mai, 7 et 18 août 1828, n'auraient pas été revêtues des formalités prescrites par lesdits articles; — Attendu que le sieur Furnival a interjeté appel de la décision du 26 mai 1828, et que, par arrêt du 28 déc. 1829, son appel a été déclaré non recevable; — Qu'il a également interjeté appel du jugement du tribunal de commerce, du 29 mai 1828, qui avait prorogé le pouvoir des arbitres, et que, par arrêt du 15 oct. 1828, il a pareillement été déclaré non recevable dans cet appel; — Qu'il suit de là qu'il est sans intérêt pour se plaindre de l'inobservation des formalités prescrites par les art. 1020 et 1021 c. pr., et que le moyen qu'il invoque ne tend qu'à reproduire des incidents sur lesquels il a été statué par les arrêts susénoncés; — Sur le 2e moyen, fondé sur la violation de l'art. 1028 c. pr., en ce que les arbitres auraient statué sur leur propre compétence, en ordonnant qu'il serait passé outre aux opérations de l'arbitrage, nonobstant la protestation qui leur avait été notifiée; — Attendu que la protestation signifiée par le sieur Furnival ne pouvait avoir pour effet d'arrêter le cours des opérations des arbitres; mais que, sur la connaissance qui leur a été donnée de l'appel interjeté par le sieur Furnival du jugement de prorogation

Digitized by Google

sions des parties n'est pas nécessaire, alors que la sentence arbitrale contient elle-même l'énonciation de ces conclusions (Req., 17 mai 1836, aff. Pillaut, V. n° 448); — Mais cela est encore trop général, et ne doit être entendu qu'en ce sens que les conclusions n'ont point modifié les bases du compromis, que les arbitres n'y ont pas puisé les éléments de leur décision et qu'enfin elles ne sont point déniées par les parties; — 2° Que le tiers arbitre n'est pas tenu, à peine de nullité, de déposer au greffe, avec sa sentence, les procès-verbaux contenant les avis distincts des arbitres dissidents, la loi n'imposant pas cette obligation (Req., 30 mars 1841, aff. Theureau, V. n° 1122); — 3° Qu'une sentence n'est pas nulle en ce que le compte courant qui lui sert de base n'a point été déposé au greffe en même temps que la sentence, alors que celle-ci contient le reliquat du compte, et que, d'ailleurs, les arbitres ont été dispensés de suivre les formes de procédure (Rennes, 6 janv. 1844, aff. Dugast, V. n° 1025).

1152. Qu'il ne résulte point une nullité d'un jugement régulièrement rendu de ce qu'un jugement d'incident ou une pièce essentielle, comme la signification de la sentence, n'a point été déposée, c'est ce que nous pensons aussi; c'est ce qui ne saurait même faire un doute sérieux à notre esprit. Mais qu'on tire de là la conséquence qu'il soit permis de soustraire ces documents à la discussion des parties et à leur examen; c'est ce qu'on ne saurait admettre. Toute la question est de savoir comment une partie pourra s'y prendre pour avoir une copie des actes qu'elle entend attaquer. Or, les juges seront, en cas de conflit, appréciateurs de la légalité de la demande de dépôt ou de communication de ces éléments.

1153. Du reste, il a été très-bien jugé, 1° qu'il suffit que des arbitres, sans avoir égard aux divers points de contestation sur lesquels ils se déclarent partagés, prononcent définitivement sur les chefs à l'égard desquels ils sont tombés d'accord, pour que leur sentence puisse valablement être déposée et rendue exécutoire, sans qu'il soit nécessaire d'attendre la décision du tiers arbitre sur les points qui ont donné lieu à partage (Paris, 27 janv. 1836) (1); — 2° Que les actes et procès-verbaux dressés par des arbitres forcés dont les pouvoirs sont expirés avant qu'ils aient été en mesure de rendre leur sentence, sont acquis aux parties, et doivent, sur la demande de l'une d'elles, être déposés au greffe du tribunal de commerce (Paris, 20 mars 1839) (2); — 3° Qu'enfin l'obligation du dépôt ne s'étend pas à une sentence qui se borne à rejeter un déclinatoire, et qu'il suffit qu'elle soit déposée avec la décision au fond (Paris, 18 mai 1833, aff. Wattier, rap. sous le n° 987).

1154. Un jugement arbitral n'est pas nul quoiqu'il n'ait été déposé qu'après le délai de trois jours de sa date et même après le délai du compromis (Riom, 4 mars 1816; Lyon, 5 juill. 1820, Req., 25 juill. 1821; Lyon, 29 juill. 1824; Req., 29 mars 1832 (3); Paris, 11 juill. 1809, aff. Forestier, V. n° 1119; Turin, 1er mai 1812, aff. Chiera, V. n° 1147; Bourges, 15 juill. 1817, aff. Bou-

---

rendu par le tribunal de commerce, le 29 mai 1828, ils ont sursis jusqu'à ce qu'il eût été statué sur cet appel; — Qu'ainsi ce second moyen n'est pas fondé; — Sur le 3e moyen, fondé sur la violation de l'art. 1028 c. pr. et des art. 1152 et 1229 c. civ., en ce que les arbitres, après avoir appliqué les dispositions pénales du traité du 18 mai 1826, auraient simultanément accordé au sieur Beuvain 157,000 fr. de dommages-intérêts, pour privation de bénéfices occasionnée par l'inexécution dudit traité; en quoi ils auraient outre-passé les termes du compromis; — Attendu que les dispositions penales portées dans les art. 6 et 7 du traité dont il s'agit ne s'appliquent qu'à l'inexécution d'une partie des engagements contractés par le sieur Furnival, et ne sont pas relatives à ceux par lui contractés par les art. 1 et 2 du traité; — Attendu, au surplus, qu'en décidant que les termes généraux de la disposition par laquelle les arbitres étaient autorisés à statuer sur toutes les difficultés auxquelles l'inexécution du traité pourrait donner lieu, leur conféraient le pouvoir de statuer sur la demande en dommages-intérêts formée par le sieur Beuvain, la cour royale n'a fait qu'user du droit qu'elle avait d'apprécier les dispositions du traité, et que cette appréciation, qui entrait dans le cercle de ses attributions, ne peut pas donner ouverture à la cassation de l'arrêt attaqué; — Rejette.

Du 8 mai 1833.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Moreau, rap.

(1) *Espèce :* — (Réveilhac C. Debonnaire.) — Jugement du tribunal de la Seine, ainsi conçu : — « Attendu que les arbitres, par leur décision du 18 août dernier, ont reconnu que, sans avoir égard aux divers points de contestation sur lesquels ils se déclaraient partagés, ils pouvaient néanmoins, dès à présent, prononcer définitivement sur les chefs sur lesquels ils étaient d'accord, et condamner en conséquence Réveilhac à payer à Debonnaire de Forges les sommes énoncées en ladite décision; — Attendu que cette décision contenant tous les éléments d'une véritable sentence, qui assure respectivement aux parties le droit qu'elle confère en leur faveur, c'est vainement qu'on lui méconnaît ce caractère, sous prétexte qu'il serait possible que la solution du tiers arbitre sur les points qui lui sont soumis vînt à détruire ou modifier la condamnation portée contre Réveilhac, parce qu'en effet on confond par là deux choses essentiellement distinctes, à savoir : la sentence avec son exécution, le droit acquis en vertu de la chose jugée avec sa conséquence, dont l'importance définitive et la mise à exécution doivent se fixer au moment et d'après l'existence et les principes du tiers arbitrage; mais qu'il est manifeste que la condition suspensive dans les effets de la condamnation ne peut détruire en rien le caractère du jugement qui l'a prononcée; qu'ainsi, la sentence dont s'agit a pu et dû être déposée, et par suite rendue exécutoire; — Attendu, enfin, que l'opposition de Réveilhac n'est appuyée sur aucun des moyens indiqués par l'art. 1028 c. pr. civ.; qu'ainsi elle est inadmissible; — Déclare Réveilhac non recevable et mal fondé dans son opposition, etc. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 27 janv. 1836.-C. de Paris, 3e ch.-M. Lepoitevin, pr.

(2) *Espèce :* — (Syndics Guichard C. Legendre.) — La dissolution d'une société formée entre Guichard et Legendre est prononcée, et les parties sont renvoyées devant arbitres. Ceux-ci dressent des procès-verbaux et font divers actes d'instruction, mais leurs pouvoirs expirent avant qu'ils aient pu prononcer leur sentence. — En 1838, un jugement du tribunal de commerce nomme de nouveaux arbitres. — Guichard demande que les actes et procès-verbaux dressés par les premiers arbitres soient remis aux seconds; Legendre prétend que ces actes ont perdu leur caractère de légalité, par l'expiration du pouvoir des arbitres, avant qu'ils eussent rendu une sentence. — Le 5 sept. 1838, jugement du tribunal de commerce ainsi conçu : — « Attendu qu'un tribunal arbitral ayant été constitué par les parties, les délais dans lesquels les arbitres devaient prononcer ont expiré avant qu'ils eussent rendu leur sentence; — Que, si la sentence des arbitres en matière d'arbitrage forcé doit être déposée au greffe du tribunal de commerce, dont le président la rend exécutoire, il ne peut s'ensuivre que le dépôt du travail fait par les arbitres, quand il n'a été que préparatoire, soit également obligé; qu'on ne saurait voir dans les procès-verbaux de leurs opérations que des pièces qui sont leur propriété comme juges légalement saisis, et dont il n'est pas au pouvoir du tribunal de commerce d'ordonner la remise; — Que c'est au tribunal arbitral actuellement constitué à ordonner la production de toutes les pièces qu'il jugera propres à éclairer sa religion, et à tirer telles conséquences que de raison des refus qui seraient faits de les produire; — Se déclare incompétent, renvoie en conséquence la cause et les parties devant les juges qui doivent en connaître, etc. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il est reconnu par les parties que l'arbitrage constitué dès l'année 1852, et qui n'a pas eu pour résultat de sentence définitive, a néanmoins donné lieu à des actes d'instruction et à des procès-verbaux du ministère des arbitres; — Que les parties reconnaissent également que ces actes, qui leur appartiennent, et sur l'autorité desquels la cour n'a point à statuer, sont entre les mains de Fouret, le plus ancien des arbitres; — Considérant que le dépôt qui est réclamé par les appelants est consenti par Legendre, et que, le différend des parties restant soumis à des arbitres forcés, il y a lieu d'ordonner ce dépôt au greffe du tribunal de commerce; — Sans rien préjuger sur l'autorité qui peut appartenir aux actes dont il s'agit, infirme; — Au principal, ordonne que les procès-verbaux et actes dont il s'agit seront déposés par Fouret au greffe du tribunal de commerce de la Seine.

Du 20 mars 1839.-C. de Paris, 3e ch.-M. Jacquinet-Godard, pr.

(3) 1re *Espèce :* — (Rochette C. Tournaire.) — 14 déc. 1815, jugement ainsi conçu : — « En ce qui touche l'opposition formée par les mariés Rochette à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral du 15 juin 1815; — Attendu qu'il est reconnu, en fait, que la décision arbitrale est datée du 15 juin dernier; que cette décision devait être rendue dans les quatre mois; que la foi est due à la date donnée, par les arbitres, à la décision; et qu'ainsi il faut regarder comme certain qu'ils se sont renfermés dans les termes du compromis; que cette décision, ainsi régulière, renferme tous les caractères et doit avoir tous les effets d'un véritable jugement; que la loi lui en donne la dénomination et toute la réalité; qu'elle considère les arbitres comme juges, revêtus, par la volonté des parties, du pouvoir de prononcer une décision légale; — Que le jugement arbitral ne peut recevoir aucune atteinte de la circonstance qu'il n'aurait pas été déposé au greffe dans les trois jours de sa date, ainsi que l'indique l'art. 1020 c. pr., parce que cet article n'exige pas le dépôt dans les trois jours, à peine de nullité, et que cette peine ne peut être suppléée par les juges lorsque la loi ne la prononce pas; que, de plus, ce délai de trois jours n'est point énoncé comme étant impératif et absolu, mais seulement comme désignatif; qu'il en est de ce délai comme de celui imposé aux notaires pour l'enregistrement de leurs actes, et de même qu'un acte notarié n'est

Digitized by Google

nichon, V. n° 824; 8 déc. 1819, aff. Labroussée, V. n° 1120; Metz, 20 nov. 1821, aff. Donzel, V. n° 1082; Trib. de com. de Paris, 27 sept. 1827, aff. Lesage, V. n° 719; Grenoble, 1er juin 1831, aff. Reynaud, V. n° 793; Nancy, 13 déc. 1832, aff. Aubry, rap.

point nul pour n'avoir point été enregistré dans le délai de la loi, de même aussi la sentence arbitrale ne peut être attaquée de nullité sous ce prétexte; les arbitres, en arrêtant et datant leur décision, lui donnent la même authenticité que le notaire imprime en ses actes; — Qu'il résulte des termes de l'art. 1020 ci-dessus rappelé, que le dépôt, dans les trois jours, n'a eu pour objet que de déterminer le moment où le jugement arbitral peut être mis à exécution; qu'en effet, deux circonstances sont exigées pour cela, savoir : le dépôt au greffe et l'ordonnance d'exécutorialité, après que le dépôt a été effectué; mais ce dépôt, dans les trois jours, étant souvent impossible, parce que les parties sont trop éloignées du greffe du tribunal ou pour d'autres circonstances qui ne permettraient pas d'appliquer la rigueur de la loi, ce motif et les autres ci-dessus énoncés déterminent à croire que le terme de trois jours ne peut être regardé comme absolument impératif; — Que l'art. 1028 même code spécifie les cas dans lesquels on est autorisé à former opposition à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral, et que celui du défaut de dépôt dans les trois jours n'y est pas compris; que le législateur n'aurait pas omis de l'y comprendre, s'il l'eût regardé comme absolument nécessaire; d'où il résulte, en définitive, que les motifs sur lesquels les mariés Rochette ont fondé leur opposition ne peuvent être accueillis. » — Appel de la part des sieur et dame Rochette. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 4 mars 1816.-C. de Riom, 2e ch.-M. Tiolier, pr.

2e *Espèce :* — (Canier C. Canier.) — Dans cette espèce, le jugement n'avait été déposé qu'après le délai de trois jours de sa date et après celui du compromis, et il n'avait été enregistré que trois ans après sa date. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 1020 c. pr., en prescrivant aux arbitres de déposer leur sentence au greffe dans les trois jours, ne l'ordonne pas à peine de nullité; — Attendu qu'en supposant que les magistrats eussent la faculté de déclarer nulle la sentence arbitrale déposée après les trois jours, ce ne pourrait être que dans le cas où ils y seraient déterminés par de graves présomptions qui ne se rencontrent pas dans l'espèce; — Attendu que des arbitres sont de véritables juges pendant tout le temps que dure le compromis qui leur confère cette qualité, et que, dès lors, foi doit être ajoutée, jusqu'à inscription de faux, à tout ce qu'ils ont constaté dans leur sentence; que la date mise par les arbitres à leur sentence mérite la même faveur, comme faisant partie substantielle de la sentence; — Par ces motifs, met l'appel au néant.

Du 5 juill. 1820.-C. de Lyon, 2e ch.-M. Thiénot, pr.

3e *Espèce :* — (Richard C. Baudré.) — C'est aussi ce qui a été jugé sur le pourvoi formé contre un arrêt de la cour de Poitiers, du 16 mars 1820, dans une espèce qui présentait cette particularité que le dépôt de la sentence des arbitres forcés n'avait été fait que treize mois après sa date. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 1020 c. pr., en ordonnant le dépôt des sentences arbitrales dans les trois jours de leur date, n'a point attaché à son inobservation la peine de nullité; que, d'ailleurs, s'agissant d'arbitres forcés en matière de société de commerce, ce n'est point le code de procédure civile que l'on doit consulter, mais uniquement le code de commerce, et que l'art. 61 de ce dernier code ne fixe point le délai pour le dépôt des sentences arbitrales; — Attendu, enfin, que ce retard de dépôt de la sentence du 5 mai est suffisamment justifié par les faits reconnus constants par l'arrêt attaqué; — Rejette.

Du 25 juill. 1821.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Louvot, rap.

4e *Espèce :* — (Jacquet C. Bonnevay.) — 29 juill. 1824.-C. de Lyon, 2e ch.

5e *Espèce :* — (Comp. du Phénix C. Charvet.) — La compagnie du Phénix s'étant aperçue que le sieur Charvet, qu'elle employait comme directeur pour les départements de la Seine et de Seine-et-Oise, ne lui rendait pas compte de toutes les recettes qu'il avait faites, le révoqua de ses fonctions, et bientôt après lui fit sommation de payer une somme de 13,250 fr. dont elle le prétendait débiteur envers elle. — Charvet soutint, de son côté, qu'il était créancier de la compagnie d'une somme de 14,700 fr. — Les débats élevés entre les parties furent soumis à des arbitres. Ceux-ci, après avoir ouvert leur procès-verbal, reçurent un dire du sieur Charvet, par lequel il se réservait expressément le droit de réclamer des dommages-intérêts contre la compagnie du Phénix, à raison des pertes et du préjudice que lui avaient causés les malversations d'un sieur Génot, agent intermédiaire dans sa gestion. — Il ne paraît pas, au surplus, que Charvet ait, par aucun acte, réclamé des dommages-intérêts à raison de sa révocation des fonctions de directeur de la compagnie. — Parmi les questions que l'arbitre nommé par la compagnie posa en tête de son avis, il ne s'en trouve qu'une seule où il soit question de dommages-intérêts réclamés par Charvet. Cette question est ainsi conçue : « La compagnie doit-elle garantir le sieur Charvet des pertes que lui aurait causées la gestion d'un sieur Génot, et lui payer les dommages-intérêts qu'il réclame à ce sujet? » L'arbitre se prononça ensuite pour la négative.

L'arbitre nommé par Charvet, après avoir, au contraire, exprimé, dans son avis, que la compagnie du Phénix devait être responsable, envers Charvet, du préjudice que celui-ci prétendait avoir éprouvé par le fait du sieur Génot, ajouta un considérant portant que « la compagnie du Phénix, dans ses usages, comme dans l'arrêté du 19 mai 1825, dont elle excipe, autorise les agents sortants à présenter leurs successeurs;.... que Charvet, voulant user du bénéfice sur lequel il croyait pouvoir compter, la compagnie a refusé toute présentation de sa part;.... que, si la compagnie allègue que Charvet a dissimulé des recouvrements qu'il aurait dû verser sans délai, elle ne justifie point cette allégation;.... que, dès lors, la révocation ne pouvant être basée sur ce fait, a été arbitraire;.... qu'en conséquence, la compagnie a occasionné un préjudice montant à 13,000 fr., qu'elle doit être tenue de payer à Charvet.... »

Les arbitres, se trouvant ainsi divisés d'opinion, nommèrent un tiers arbitre qui, par décision du 2 mai 1829, se rangea à l'avis de l'arbitre de Charvet. La sentence fut déposée au greffe du tribunal de commerce de la Seine, et revêtue, le 6 mai, d'une ordonnance d'*exequatur* par le président de ce tribunal. — Mais, sur la signification à elle faite de cette sentence, la compagnie se pourvut par appel contre l'ordonnance d'exécution, et en fit prononcer la nullité le 21 août 1829, sur le motif que, l'arbitrage étant volontaire, le jugement arbitral aurait dû être déposé au greffe du tribunal civil. — Il y fut en effet déposé trois jours après, et une nouvelle ordonnance d'exécution fut rendue par le président de ce tribunal, mais la compagnie forma alors opposition à cette ordonnance. Elle soutint, 1° que Charvet n'ayant pas conclu contre elle au payement d'une indemnité à raison de sa révocation des fonctions de directeur, elle avait été indûment condamnée, sous le prétexte de cette révocation, à 15,000 fr. de dommages-intérêts, condamnation sans laquelle, loin d'être débitrice de Charvet, elle serait, au contraire, sa créancière. — Elle prétendit, en second lieu, que la sentence arbitrale était nulle comme n'ayant pas été déposée au greffe dans le délai voulu par la loi.

5 mars 1831, jugement ainsi conçu : « Attendu que l'art. 1020 c. pr. civ., qui prescrit le dépôt au greffe du jugement arbitral, dans les trois jours, ne prononce pas la nullité dudit jugement, si le dépôt n'est effectué qu'après ce délai; — Que l'art. 1028 du même code, qui contient l'énumération des cas pour lesquels on peut se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution et demander la nullité de la sentence arbitrale, ne comprend pas le cas ci-dessus spécifié, c'est-à-dire le dépôt, après le délai de trois jours, du jugement arbitral; — Attendu que Charvet a pris des conclusions précises à fin de dommages-intérêts; que ces conclusions, visées par les arbitres, ont été l'un des objets principaux de leur examen et de leur discussion; qu'ainsi, en allouant la somme de 11,506 fr. à Charvet, à titre de dommages-intérêts, les arbitres ont statué sur chose réellement demandée; » — Ordonne l'exécution de la sentence arbitrale. — Appel; et, le 6 juin 1831, arrêt confirmatif de la cour de Paris, en ces termes : « Considérant que les conclusions des parties ont été suffisamment visées et discutées dans la sentence arbitrale; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant, etc. »

Pourvoi. — Violation : 1° de l'art. 1020 c. pr.; 2° des art. 1006, 1028 et 141 du même code. — Le dernier moyen, dirigé contre l'arrêt de la cour de Paris, résultait de ce que cet arrêt avait adjugé à Charvet plus que celui-ci n'avait demandé, en lui allouant des dommages-intérêts à raison de sa destitution des fonctions de directeur, tandis que Charvet n'avait réclamé d'indemnité qu'à raison des pertes que lui avaient occasionnées les malversations de Génot. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen fondé sur la violation des art. 1006, 1028 et 141 c. pr., et que la compagnie du Phénix fait résulter de ce que l'arrêt attaqué n'aurait pas annulé la décision arbitrale dont il s'agit, sur le motif qu'elle n'avait pas été déposée au greffe du tribunal civil dans le délai prescrit par l'art. 1020; — Attendu que l'art. 1028 c. pr. civ. énumère les différentes causes qui peuvent donner lieu à l'annulation des décisions arbitrales, et qu'au nombre de ces causes d'annulation ne se trouve pas comprise l'inobservation de l'art. 1020, relativement au délai de trois jours fixé par cet article pour le dépôt au greffe de la décision arbitrale; — Sur le 2e moyen, fondé sur la violation des mêmes art. 141, 1006 et 1028, et que la compagnie du Phénix fait résulter de ce que la décision arbitrale dont elle demandait la nullité ne contenait pas les conclusions des parties, qui formaient seules les pouvoirs conférés aux arbitres, et de ce que cette décision aurait accordé au sieur Charvet des dommages-intérêts pour les torts que lui aurait fait éprouver sa révocation intempestive, tandis qu'il n'en aurait demandé qu'à raison des pertes que lui auraient occasionnées les malversations du nommé Génot; — Attendu que la décision arbitrale porte que les conclusions des parties ont été annexées à la minute de ladite décision, et que cette annexe a rempli le vœu de l'art. 141; — Attendu, d'un autre côté, que les errements de la procédure et particulièrement le point de fait de l'arrêt attaqué constatent que, par ses conclusions prises devant les arbitres, le sieur Charvet avait demandé, entre autre choses, que la compagnie du Phénix fût condamnée à lui payer la somme de 15,000 fr. pour dommages-intérêts, à raison du

Digitized by Google

sous le n° 926; Nancy, 28 mai 1833, aff. Montluisant, V. n° 1147; Paris, 18 mai 1833, aff. Wattier, rap. sous le n° 987), et cela s'applique aux sentences d'arbitres forcés (Paris, 22 mai 1813, aff. Henry, V. n° 847; Req., 25 juill. 1821, aff. Richard, V. ci-dessus, 3e esp.), et à plus forte raison, puisque, comme on sait, la loi commerciale semble s'être relâchée de la rigueur de quelques règles établies par le code de procédure en matière d'arbitrage volontaire. — Ces propositions, qui n'ont éprouvé dans la doctrine aucune controverse, se fondent: 1° sur ce que l'art. 1028, qui énumère les différentes causes susceptibles de faire annuler la décision des arbitres, ne comprend pas l'inobservation de l'art. 1020, relatif au délai de trois jours fixé pour le dépôt au greffe de la sentence; 2° sur ce que la rigueur de la loi serait ici sans motifs, attendu qu'au moment où le dépôt a lieu la mission des arbitres a pris fin, que la formalité du dépôt est à leur charge, et que ce serait faire retomber sur la partie les conséquences d'un oubli qui est le fait de ceux-là; 3° enfin, sur ce que, à l'égard des sentences d'arbitres forcés, elles sont, dans le silence du code de commerce, régies par le code de procédure. Mais on répond que le dépôt est une condition substantielle de la validité des jugements arbitraux qui doit être observée à peine de nullité, bien que la loi ne le dise pas expressément, parce qu'il est établi dans un intérêt d'ordre public; qu'autrement, et si l'on n'oblige pas les arbitres à se dessaisir de la minute de leur sentence dans un délai très-court, on ouvre la porte à toutes sortes de manœuvres à l'aide desquelles, le résultat de la sentence une fois connu des parties, celles-ci s'efforceront d'agir sur l'esprit des arbitres à l'effet d'en obtenir la modification ou la rétractation, en même temps qu'on expose la minute à la merci des personnes dans les mains desquelles elle pourrait tomber et qui pourraient en faire un usage frauduleux; que, d'ailleurs, la nullité a ici un but plus général et plus impérieux encore; d'une part, c'est d'obliger les arbitres de se conformer à la loi du compromis en jugeant dans le délai; c'est, d'autre part, de justifier aux yeux des parties que cette loi a été religieusement observée et que le jugement a bien été rendu dans la limite de temps qu'elles ont fixée aux arbitres; que toute garantie serait enlevée à celle-là si les arbitres étaient maîtres d'effectuer le dépôt de leur sentence une année, dix années après que le compromis aurait pris fin, et qu'une fois qu'il sera proclamé que l'art. 1020 est sans aucune sanction à cet égard, il n'y a ni sommation, ni révocation, ni expiration de délai qui puissent soustraire une partie aux conséquences d'un jugement auquel ils auront donné une date qui le placera dans le délai du compromis; qu'enfin il suffit d'énoncer un pareil résultat pour faire proscrire la prétention qui peut lui donner naissance (V. aussi n° 1116). — On réplique, dans le système opposé, qu'outre qu'il faudrait une disposition dans la loi pour que la nullité pût être prononcée, ce n'est que dans des cas fort rares que l'intérêt dont on se préoccupe ici pourrait justifier la rigueur qu'on prétend faire ressortir de l'art. 1020; que, si ces cas extraordinaires se présentaient, les voies d'inscription de faux ou autres ne feraient point défaut aux parties pour sortir d'embarras; qu'enfin, tous les auteurs, à l'exception de M. Bellot, t. 3, p. 266, sont dans le sens de la jurisprudence et qu'il n'est pas de point de droit plus généralement reconnu. — Conf. MM. Carré et Chauveau, n° 3364; Thomine, t. 2, p. 678; Favart, t. 1, p. 203; Goubeau, t. 1, p. 411; Rodière, t. 3, p. 301.

Pour nous, et après cet exposé des raisons principales sur lesquelles on appuie l'un et l'autre système, nous inclinons, quoique à regret et parce que l'économie vicieuse de la loi nous en fait un devoir, vers celui qui maintient l'effet de la sentence arbitrale, quoique le dépôt en ait été effectué après le délai. Nous nous fondons d'abord sur ce que cette sentence a une existence qui est indépendante de la formalité du dépôt, puisque ainsi qu'on le dira plus loin, elle peut être frappée d'appel par la partie à laquelle elle a été signifiée. Nous sommes déterminés ensuite par cette double considération : 1° qu'il est peu probable que le législateur ait imposé à des arbitres, étrangers pour l'ordinaire aux pratiques du droit, l'obligation du dépôt dans un délai si bref, à peine de nullité; 2° Que cette sanction ne se trouve pas dans l'art. 1020 c. pr., et que le législateur n'aurait pas manqué d'insérer dans cet article ou dans tout autre du titre de l'arbitrage, une disposition si importante, s'il avait eu l'intention d'attacher la peine de nullité à l'omission du dépôt dans les trois jours de la date du jugement.

1155. Au surplus, les trois jours pour le dépôt sont hors du délai du compromis (Req., 15 janv. 1812, aff. Raggio, V. n° 711).

1156. Le dépôt peut avoir lieu avant l'enregistrement; l'article 1020 c. pr. a dérogé aux art. 42, 43 et 47 de la loi de frim. (Cass., 3 août 1813, aff. Barou, V. n° 1069; Conf. à la circul. minist. du 28 oct. 1808, V. n° 1069). — Mais l'enregistrement doit précéder l'ordonnance d'exécution (*eod.*).

1157. C'est le caractère de la sentence qui détermine le choix du greffe où elle doit être déposée. Ainsi, en matière civile, ou même en matière commerciale autre qu'entre associés, la sentence doit être déposée au greffe du tribunal de première instance (Colmar, 26 janv. 1829) (1). — Mais les jugements rendus par des arbitres forcés sont déposés au tribunal de commerce (V. n° 1146), bien qu'il ait été renoncé à toutes voies de recours (Montpellier, 12 janv. 1830, aff. Villars, V. n° 96), ou que les arbitres aient été constitués amiables compositeurs (Bourges, 28 déc. 1839, aff. Didier *C.* Faye; — *Contrà*, Metz, 1er août 1834 (2); Lyon, 21 mars 1838, aff. Marleix, V. n° 84; Toulouse, 7 av. 1840, aff. Noguès, V. n° 100).

---

préjudice qui lui avait été causé par les malversations du sieur Génot, agent de la compagnie, et l'injustice de ladite compagnie dans ses actes envers lui, et que ces expressions embrassent dans leur généralité les diverses causes de dommages sur lesquelles les arbitres ont fondé leur décision; — Attendu que la compagnie du Phénix n'ayant pas formé opposition aux qualités de l'arrêt, elle ne peut pas révoquer en doute un fait qu'il a constaté dans des termes aussi explicites; et que ce point de fait considéré comme constant, il en résulte que l'arrêt a pu, sans violer les art. 1006 et 1028 c. pr., rejeter la demande en nullité de la décision arbitrale dont il s'agit; — Rejette, etc.

Du 29 mars 1832. - C. C., ch. req. - M. Zangiacomi, pr. - Moreau, rap. - Lebeau, av. gén., c. conf. - Moreau, av.

(1) (Kohler *C.* Kœchlin, etc.) — LA COUR; — Considérant que l'arbitrage n'est forcé qu'entre associés et pour raison de la société; qu'aux termes de l'art. 61 c. com., les jugements arbitraux en pareille matière doivent être déposés au greffe du tribunal de commerce, rendus exécutoires sans aucunes modifications, et transcrits sur les registres en vertu d'une ordonnance du président de ce tribunal, lequel est tenu de la rendre pure et simple dans le délai de trois jours du dépôt au greffe; — Considérant qu'en toute autre matière et en tous autres cas, l'arbitrage est facultatif et, dans tous ces cas, reste soumis aux formalités et règles prescrites par le code de procédure; que, d'après l'art. 1026 de ce code, le jugement arbitral doit être rendu exécutoire par une ordonnance du tribunal de première instance dans le ressort duquel il a été rendu; qu'à cet effet la minute du jugement doit être déposée dans les trois jours, par l'un des arbitres, au greffe du tribunal; — Considérant, au cas particulier, que les parties ne sont point associées entre elles, et que la contestation n'est pas née pour raison d'une société; d'où il suit: 1° qu'elles n'étaient pas forcées de soumettre leur différend à la décision des arbitres; 2° qu'ayant choisi ce mode, la décision arbitrale devait nécessairement être déposée au greffe du tribunal de leur ressort et rendue exécutoire par ordonnance du président de ce siége; — Considérant que le dépôt a été fait au greffe du tribunal de Mulhausen, et le jugement rendu exécutoire par ordonnance du président de ce tribunal; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'ordonnance d'exécution apposée le 23 oct. 1828, au bas du jugement arbitral du 13 du même mois, laquelle est annulée comme incompétemment rendue; — Remet les parties au même et semblable état où elles étaient auparavant; — Condamne Kœchlin et Zimmermann aux dépens de la cause d'appel, etc.

Du 26 janv. 1829. - C. de Colmar, 2e ch.

(2) *Espèce :* — (Bona *C.* Robert.) — Une sentence rendue en matière de société par des arbitres amiables compositeurs avait été déposée par le sieur Bona au greffe du tribunal de commerce de Charleville, et l'ordonnance d'*exequatur* rendue par le président de ce tribunal. — Le sieur Robert forme opposition à cette ordonnance et assigne le sieur Bona devant le même tribunal; mais le défendeur décline la compétence et demande à être renvoyé devant le tribunal civil. — Jugement qui rejette le déclinatoire. — Appel.

LA COUR; — Attendu que les arbitres, en procédant conformément à l'art. 10, acte société, 7 sept. 1828, enregistré à Rocroi, le 11 janvier 1831, ainsi que le constate leur sentence, ont nécessairement jugé comme amiables compositeurs; — Attendu que les arbitrages entre associés, dont la forme est tracée par les art. 51 et suiv. c. com., peuvent bien être sans appel ni recours en cassation, si le compromis le porte formellement; mais qu'aucun de ces articles ne permet de dispenser les arbitres de se conformer aux règles du droit; d'où il suit qu'une sentence arbitrale ainsi

Digitized by Google

1158. S'il a été compromis par un seul acte sur une affaire qui était portée en appel devant la cour royale et sur une autre affaire susceptible d'être jugée par le tribunal de première instance, quel est le greffe auquel doit se faire le dépôt de la sentence? — D'après M. Carré, il est conforme au vœu de la loi de faire deux originaux de la sentence et de les déposer l'un au greffe de première instance, l'autre au greffe d'appel, afin que chaque président y appose son ordonnance en ce qui le concerne. C'est ce qu'il dit avoir vu pratiquer à Rennes; et il croit qu'il y aurait nullité si le président d'appel avait seul revêtu la sentence de l'ordonnance d'*exequatur*. MM. Mongalvy, n° 317, Goubeau, t. 1, p. 410; Rodière, t. 3, p. 30; de Vatimesnil, n° 266, se sont rangés à cet avis. Mais cette division ne paraît pas possible à M. Bellot, t. 3, p. 277. « Si les contestations, dit-il, ont été réunies en une seule par des arbitres; si ceux-ci ont établi des compensations, donné gain de cause sur un point parce qu'il condamnait sur un autre, comment soumettre une partie de la sentence au tribunal de première instance et l'autre au tribunal d'appel? ne devient-il pas souvent impossible de distinguer quel point de la sentence doit être soumis au juge supérieur *et vice versâ?* » M. Bellot conclut de là que la sentence doit être déposée à un seul greffe, et que ce ne peut être que celui d'appel. C'est en ce sens que la cour de cassation paraît s'être prononcée (Req., 26 juin 1833, aff. Perrod, V. n° 925). Mais la controverse est allée plus loin. Tantôt on s'est fondé sur le principe de l'indivisibilité de la sentence pour décider que la minute peut être déposée successivement au greffe du tribunal de première instance et au greffe d'appel (Toulouse, 3 juin 1828, aff. Nègre, V. n° 1182); tantôt c'est à celui-là seulement que le dépôt a été déclaré devoir être effectué (Grenoble, 4 août 1834, aff. Carraz, V. n° 1182; Req., 28 janv. 1835, aff. Courtejaire, V. n° 867). — Ici la contradiction existe au moins en apparence, et la conciliation, si elle est possible, ne peut se trouver que dans les espèces particulières. — M. Chauveau sur Carré, n° 3357, remarque aussi que ce qu'on peut induire de la plupart de ces décisions, c'est qu'il faut se déterminer surtout d'après l'importance respective des intérêts déjà soumis aux tribunaux, et de ceux sur lesquels un débat ne s'est pas encore élevé. Ce dernier auteur propose un système fort ingénieux. « Il nous semble, dit-il, qu'une distinction est indispensable : si les arbitres ont eu soin de rendre une double sentence, ou tout au moins de distinguer les objets déjà jugés en première instance, mais remis en question sur l'appel, de ceux qui n'ont pas encore été débattus, il n'y a nul inconvénient en ce cas à déposer la sentence aux deux greffes, non pas successivement, comme l'admet l'arrêt précité de Toulouse, car il faut qu'il en reste minute, mais simultanément; et l'observation de cette marche est d'autant plus convenable qu'elle paraît conforme au texte de l'art. 1020. Si, au contraire, les arbitres ont été investis du pouvoir d'amiables compositeurs, s'ils ont confondu, dans leur décision, les divers intérêts qu'ils étaient appelés à régler, le plus sage serait peut-être d'ordonner le dépôt au greffe du tribunal; car, passer compromis sur un débat déjà vidé en première instance et porté devant des juges supérieurs, c'est pour ainsi dire se désister du jugement, et lier au sort de cette contestation celle d'intérêts non encore débattus; c'est en quelque sorte engager une instance nouvelle, sur laquelle la sentence à intervenir doit être considérée comme du premier ressort. » — Comme on voit, le système de M. Chauveau se rapproche de celui de M. Bellot des Minières; mais il y a entre eux cette différence, que celui-ci n'exige qu'un dépôt au greffe du tribunal d'appel, tandis que celui-là conseille tantôt un double dépôt, tantôt un dépôt unique au tribunal de première instance. M. Chauveau complète, au reste, son système en faisant observer que l'importance des intérêts engagés doit être prise aussi en grande considération, qu'il serait possible que les uns ne fussent considérés en quelque sorte que comme les accessoires des autres, et dans ce cas, en effet, la marche serait aisément tracée, l'accessoire suivrait le sort de la chose principale. — Ce qui fait l'importance de la question, c'est que l'opposition doit être formée devant le tribunal dont le président a rendu l'ordonnance d'exécution, et qui est le même que celui au greffe duquel la sentence a été déposée. Or, il est sensible qu'il importe extrêmement d'être fixé sur ce point. — Dans ce conflit d'opinions, l'explication de M. Chauveau est celle à laquelle nous nous rangerions de préférence, en la modifiant en ce sens, toutefois, que c'est dans le compromis encore plus que dans la sentence des arbitres qu'on doit rechercher s'il a été dans l'intention des parties de tenir comme non avenu le jugement qui aura été rendu sur partie seulement des intérêts litigieux, et de ne faire du tout qu'un seul procès soumis à une unité de solution et de procédure. — Par exemple, si le compromis porte sur des objets qui n'ont encore été l'objet d'aucun jugement et sur une fraction du procès déjà jugé ou déféré au tribunal d'appel, il nous paraît que le dépôt ne doit être fait qu'au tribunal de première instance. — Une cour est même allée plus loin; elle a pensé que le dépôt avait dû être fait à ce tribunal dans une espèce où le compromis, quoique portant sur la même affaire qui avait été l'objet d'un appel, soumettait aux arbitres des questions qui n'avaient pas été élevées devant le tribunal (Metz, 22 déc. 1818) (1).

1159. Lorsque, en matière de commerce, sur l'appel d'un jugement arbitral, la cour a renvoyé les parties devant les mêmes arbitres à l'effet de réparer une erreur qui a pu se glisser dans le compte dressé par l'une d'elles, et qu'un des arbitres étant décédé, un second arrêt a nommé un nouvel arbitre avec mission de se

---

rendue, même entre associés, ne rentre plus dans la catégorie des arbitrages forcés, dont la sentence doit, aux termes de l'art. 61, être à la fois déposée au greffe du tribunal de commerce et rendue exécutoire par ordonnance du président du même tribunal; mais qu'un tel arbitrage devient volontaire et se trouve soumis aux règles tracées par les art. 1003 et suiv. c. pr., et notamment par l'art. 1020; — Attendu que l'art. 1028 ne peut avoir pour effet de donner à un tribunal de commerce le droit d'annuler ou de confirmer une sentence sur arbitrage volontaire, parce qu'il serait incompétemment émané de son président une ordonnance d'exécution; — Attendu que cet article n'accorde pas aux parties le droit de faire annuler cette ordonnance en elle-même et à cause des irrégularités dont elle peut être entachée; mais seulement accessoirement à l'annulation du jugement arbitral, et pour des causes purement relatives à cette sentence; d'où l'on doit inférer qu'une semblable ordonnance, qui n'est point un acte de juridiction, n'a pas besoin, considérée en elle-même et indépendamment de la sentence, d'être réformée directement par un tribunal du même ordre hiérarchique; mais qu'il suffit que sa nullité, si elle existe, soit proposée comme exception à l'exécution qu'on voudrait donner à cet acte, et ce devant les juges saisis de l'opposition formée à cette exécution; — Attendu, dans l'espèce, qu'à raison de l'incompétence du président du tribunal de commerce, il n'y a pas de véritable ordonnance d'exécution, qu'il ne reste qu'une sentence sur arbitrage volontaire, qui n'a pas encore été déposée conformément à ce que prescrit l'art. 1020 c. pr., et que le tribunal de commerce de Charleville devant lequel, d'ailleurs, Robert ne proposait de moyens que contre la sentence elle-même, était incompétent pour connaître de la contestation; — Attendu qu'il s'agit d'une incompétence à raison de la matière, et que le choix implicitement fait de la juridiction consulaire, par le dépôt qu'ont effectué Bona et consorts de la sentence au greffe du tribunal de commerce, ne pouvait être un obstacle à ce que les mêmes parties proposassent plus tard le déclinatoire; — Mais attendu que ce dépôt et l'obtention d'une ordonnance d'exécution d'un juge incompétent sont la cause première de l'irrégularité de la procédure faite jusqu'à ce jour par Robert, qui, de son côté, a à s'imputer d'avoir suivi son adversaire dans une fausse route; que tout fait de l'homme qui cause à autrui un préjudice oblige celui par la faute de qui il est arrivé à le réparer; qu'il y a lieu, par ce motif, d'apporter une modification exceptionnelle à l'application du principe posé par l'art. 130 c. pr. sur la condamnation aux frais; — Attendu qu'il est reconnu par les parties qu'il n'y a pas lieu à évocation dans l'état actuel de la cause; — Par ces motifs; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant; — Déclare la juridiction consulaire incompétente pour connaître de la contestation; — Compense les dépens de première instance et d'appel, le coût du présent arrêt partageable par moitié; — Fait main levée de l'amende.

Du 1er août 1834.-C. de Metz, 3e ch.

(1) (Lhôte C. Pagès.) LA COUR; — Attendu que, quoiqu'il existât déjà un jugement rendu entre les parties de Crousse et de Mangin, et dont l'une d'elles avait interjeté appel, lorsqu'elles ont compromis, il n'est cependant point exact de dire qu'elles aient compromis sur l'appel, puisqu'il résulte de l'examen combiné du compromis et du jugement que les objets qu'ils ont soumis à l'arbitrage ne sont point identiquement les mêmes que ceux qui avaient été jugés; dès lors, et suivant l'art. 1020 c. pr., le président du tribunal de première instance avait seul caractère pour l'ordonnance d'exécution dont est revêtu le jugement arbitral; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir; — Confirme.

Du 22 déc. 1818.-C. de Metz.-M. Colchen, pr.

Digitized by Google

réunir aux autres pour procéder à la révision du compte, la sentence qui intervient ensuite doit être déposée au greffe de la cour, et l'ordonnance d'*exequatur* est dans les attributions du premier président (Orléans, 10 déc. 1817, aff. Corsac *C.* Lafaye).

1160. Le dépôt doit-il être fait au greffe du juge de paix, lorsqu'il a été compromis sur un litige de la compétence de ce juge? Il résulte de l'art. 1020 que le législateur ne reconnaît de compétence pour recevoir les dépôts qu'au greffe du tribunal de première instance ou de la cour royale; et c'est au président de ces juridictions que l'ordonnance d'exécution doit être demandée. MM. Carré et Chauveau sont aussi de cet avis qui, en présence des termes de l'art. 1023, ne paraît pas contestable.

1161. C'est au greffe du tribunal dans le ressort duquel la sentence a été rendue et où les arbitres ont leur domicile, et non à celui du tribunal qui a nommé les arbitres forcés, que la sentence doit être déposée : c'est, dit aussi M. Pardessus, t. 4, p. 114, au tribunal du lieu où les arbitres opèrent. Cette opinion est pareillement celle de M. Carré, n° 3338; elle est surtout justifiée par la brièveté du délai du dépôt. Mais on le sait déjà, à quelque greffe que ce dépôt se fasse, il ne saurait y avoir nullité du jugement des arbitres. — Toutefois, il a été jugé que la sentence peut être déposée par le tiers arbitre dans un greffe autre que celui où elle a été signée et datée, si c'est celui où l'arbitrage a été constitué (Paris, 9 janv. 1834, aff. Pagnon, V. n° 827).

Le dépôt fait au domicile des arbitres y crée-t-il juridiction pour les autres points du litige restés indécis? On ne le pense pas : l'attribution se restreint à ce qui a été jugé. — Il a été décidé cependant qu'en déposant une sentence au greffe du tribunal civil, les parties sont censées renoncer à la juridiction commerciale (Paris, 14 juillet 1809, aff. Chauffrey, V. n° 1241). Mais cela ne doit être admis, suivant nous, qu'autant que les objets restés indécis sont des accessoires, ou dépendances essentielles de ce qui a fait l'objet de la décision arbitrale. Encore cela fait-il difficulté.

1162. Les parties ont elles le droit d'exiger la communication de la sentence déposée au greffe avant qu'elle soit revêtue de l'ordonnance d'exécution? — Il a été jugé, en matière d'expertise ordonnée conformément à l'art. 429 c. pr., que ce droit leur appartenait en vertu du principe de la publicité de la procédure (Bruxelles, 18 avril 1816, aff. Wouters, V. Expertise). — Ici, c'est d'après la règle admise en matière de jugement que la question doit être décidée.

ART. 6. — *De l'ordonnance d'exécution.*

1163. On appelle ordonnance d'exécution ou ordonnance d'*exequatur* l'acte par lequel le président du tribunal ou le premier président d'une cour royale ordonne qu'un jugement arbitral sera exécuté. Elle est mise au bas et en marge de la minute, sans qu'il soit besoin de communiquer celle-ci au ministère public (décis. min. 17 germ. an 10); elle est expédiée à la suite de la décision avec laquelle elle fait corps.

Cette ordonnance remplit dans le droit actuel l'office de l'ordonnance d'homologation connue avant nos codes. « La partie au profit de qui la sentence arbitrale a été rendue assigne l'autre partie, dit Pothier, Tr. de la proc. civ., 2e part., chap. 4, art. 2, devant son juge pour en faire prononcer l'homologation. » Ainsi, dans ce système, l'homologation constituait une instance véritable, et l'on comprend qu'elle ait dû être ordonnée par le juge. Sous le code, au contraire, elle est délivrée sur simple requête et ne constituerait une instance qu'autant qu'il serait formé opposition à sa délivrance. On verra plus loin les conséquences qui résultent de ce changement. — Enfin les lois de 1790 et du 16 juin 1793 contenaient sur ce point les dispositions que voici : — Art. 6 du tit. 1 de la loi du 16 août 1790. — « Les sentences arbitrales dont il n'y aura pas d'appel seront rendues exécutoires par une simple ordonnance du président du tribunal du district, qu'il sera tenu de donner au bas ou en marge de l'expédition qui lui sera présentée. » — Art. 21 de la loi du 10 juin 1793. — « La sentence arbitrale sera exécutée sans appel et rendue exécutoire par une simple ordonnance du président du tribunal du district, qui sera tenu de la donner au bas ou en marge de l'expédition qui lui sera présentée, conformément à l'art. 6, tit. 1 de la loi du 16 août 1790. »

Bornons-nous, quant à présent, à faire remarquer 1° que l'ordonnance d'*exequatur* émane tantôt du président du tribunal civil, tantôt du premier président de la cour royale, suivant qu'elle est apposée à une sentence rendue sur un débat qui aurait dû être jugé en première instance ou en appel (V., au reste, la disposition de l'art. 1020 retracé ci-dessus, n° 1146). — 2° Que l'art. 61 c. com. porte : « Il (le jugement arbitral) est rendu exécutoire sans aucune modification et transcrit sur les registres en vertu d'une ordonnance du président du tribunal, lequel est tenu de le rendre pur et simple et dans le délai de trois jours du dépôt au greffe. »

Ce dernier article diffère dans les termes de l'art. 1020. — D'abord, il veut que l'ordonnance d'exécution soit rendue *sans aucune modification*. C'est ainsi pareillement qu'est interprété l'art. 1020 c. pr — « Le juge, dit sur ces expression M. Locré, Esprit c. com., t. 1, p. 241, n° 4, n'intervient pas pour homologuer, mais seulement pour imprimer à la décision des arbitres le sceau de l'autorité publique. Les arbitres aussi sont de vrais juges dans les contestations entre associés : leur ministère ne se réduit pas à donner un simple avis. Le jugement arbitral doit donc avoir la même force que le jugement d'un tribunal public. Il doit ne pouvoir être réformé que par les voies de droit. » — Ensuite, la formalité de la transcription sur les registres que prescrit l'art. 61 c. com. est particulière aux arbitrages pour sociétés de commerce, car le code de procédure civile ne l'ordonne pas pour les autres arbitrages; il se borne à exiger le dépôt au greffe. — L'art. 61 ne dit pas quel est le président qui délivre l'ordonnance d'exécution, mais c'est de celui du tribunal de commerce qu'il a évidemment voulu parler, puisque c'est au greffe de ce tribunal que le jugement doit être déposé. — Enfin, en disant que le président doit rendre son ordonnance dans le délai de trois jours du dépôt au greffe, c'est encore une innovation que le code de commerce a introduite.

1164. L'ordonnance d'exécution a pour objet de donner aux jugements des arbitres la force exécutoire qui leur manque, et que les arbitres, dépourvus de caractère public, ne peuvent lui imprimer. C'est en ce sens que M. Dupin a pu dire (réquisit. aff. Parquin, V. n° 959), d'après Merlin (réquisit. dans l'aff. Merlino, jugée le 25 prair. an 11, Quest., v° Arbitre), que jusqu'au dépôt la sentence est un acte privé. — Cette ordonnance est pareillement nécessaire, soit pour prendre hypothèque (Req., 25 prair. an 11, aff. Merlino, V. n° 1139), soit pour attaquer la sentence et pour donner cours à la prescription de l'action en nullité (Nîmes, 25 juill. 1842, aff. com. de Caudiès, V. n° 1145), soit pour que la signification de la sentence fasse courir le délai du pourvoi en cassation (Rej., 23 mess. an 8) (1). — Mais, quoique non homologuée ou non revêtue de l'ordonnance d'exécution, la sentence n'a pas moins le caractère d'un jugement, susceptible, par conséquent, d'être attaqué par les voies de droit et, par exemple, par le pourvoi en cassation (même arrêt); — Ou par appel (Aix, 22 mai 1828) (2). — MM. Bellot,

(1) (Veuve Suy *C.* com. de Magny, etc.) — LE TRIBUNAL; — Attendu, sur la première fin de non recevoir, que la signification d'un jugement arbitral qui n'est pas revêtu du mandat d'exécution est nulle et n'a pu faire courir le délai pour se pourvoir en cassation; — Attendu, sur la seconde fin de non-recevoir, qu'un jugement arbitral n'est pas moins un jugement véritable, quoiqu'il ne soit pas muni du mandat d'exécution, contre lequel on peut se pourvoir par les voies de droit, puisque, selon l'art. 6, tit. 1, L. 24 août 1790, on peut se pourvoir par appel contre une sentence arbitrale rendue en première instance, quoiqu'elle ne puisse être revêtue du mandat d'exécution; — Rejette les deux fins de non-recevoir.

Du 23 mess. an 8.-C. C., sect. civ.-M. d'Outrepont, rap.

(2) *Espèce :* — (Cappeau *C.* Plan-d'Aren.) — La société anonyme des produits chimiques du Plan-d'Aren ayant interjeté appel d'une sentence arbitrale intervenue sur des difficultés qui s'étaient élevées entre elle et le sieur Cappeau, celui-ci la soutint non recevable, attendu que la sentence n'était pas revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* (c. pr. 1020). — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que la décision arbitrale dont il s'agit n'a pas encore été rendue exécutoire par l'ordonnance du président du tribunal de première instance, aux termes de l'art. 1020 c. pr.; mais que cette circonstance ne fait pas que l'appel émis par la société anonyme du Plan-d'Aren soit non recevable; la décision existe indépendamment de l'ordonnance d'exécution; l'ordonnance du président est indispensable pour

Digitized by Google

t. 3, p. 411, et Chauveau sur Carré, n° 3370, 4°, sont d'un avis contraire; ils pensent que l'appel ne doit être dirigé que contre un jugement proprement dit, et que la sentence arbitrale n'a légalement ce caractère qu'autant qu'elle est revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*. — Néanmoins, et en ce qui touche notamment l'appel, nous inclinons vers la doctrine que la jurisprudence a consacrée. Nous sommes d'autant plus confirmé dans cette manière de voir que, même privé de l'ordonnance, le jugement est complet par lui-même, et que d'ailleurs l'appel n'est qu'un acte conservatoire et qu'il suffira à l'appelant de produire l'expédition du jugement et de l'ordonnance d'*exequatur* devant la cour.

1165. C'est le président du tribunal du domicile de l'arbitre, et au greffe duquel la sentence a été déposée, qui doit accorder l'ordonnance d'exécution de la sentence (Nancy, 28 mai 1833, aff. Montluisant, V. n° 1147; V. ce qui est dit n° 1161). — En conséquence, les conseils de préfecture n'ont pas le droit d'homologuer les sentences arbitrales rendues sur des questions de propriété entre deux sections d'une même commune; ces décisions ne sont sujettes qu'à l'ordonnance d'exécution émanée du président du tribunal de première instance (Ord. cons. d'État, 26 déc. 1830) (1).

1166. *Jugements exécutoires.* — La question qui s'est élevée dans l'article qui précède sur le point de savoir quels actes doivent être déposés au greffe, se représente au sujet de l'ordonnance d'exécution. Cette formalité est de rigueur pour toutes les sentences arbitrales qui sont susceptibles d'être exécutées, mais non pour celles qui ne doivent pas être suivies d'exécution ni de signification. Ainsi on a considéré comme n'étant pas soumis à cette ordonnance, le procès-verbal qui établit que les deux arbitres n'ont pu s'accorder (Orléans, 2 août 1817, aff. Bruneau C. Château). V. n°s 1150 et suiv.

1167. La loi n'a pas prescrit de formes particulières pour la demande en délivrance de l'ordonnance d'exécution. Il résulte même de l'art. 61 c. com. qu'en matière d'arbitrage forcé, l'ordonnance doit être donnée d'office, car il y est dit que le président doit rendre son ordonnance dans le délai de trois jours du dépôt au greffe. — Aussi M. Chauveau sur Carré, n° 3364 *bis*, enseigne-t-il qu'il n'est pas même besoin de présenter une requête aux juges parce que « les frais, dit-il, n'en passeraient pas en taxe même pour les déboursés; l'art. 91, § 19, du tarif n'alloue à l'avoué qu'une vacation dont il fixe l'émolument. » Cependant si le juge omettait de répondre à la demande qui lui est faite, il conviendrait de se mettre en règle à son égard, et la requête nous paraît être la voie toute naturelle par laquelle les parties s'adressent légalement à lui.

A l'égard du mode suivant lequel l'ordonnance doit être délivrée, il est réglé par l'art. 1021 c. pr. « L'ordonnance sera accordée, porte cet article, au bas ou en marge de la minute. » — M. Chauveau sur Carré, n° 3364 *bis*, pense « qu'en matière d'arbitrage volontaire, cette forme doit être rigoureusement suivie, avec d'autant plus de raison que l'ordonnance fait corps avec la sentence arbitrale qu'elle rend exécutoire. » — C'est aussi l'opinion de M. Bellot, t. 3, p. 307. — Néanmoins, il ne nous paraît pas qu'il doive résulter une nullité de l'inobservation de l'art. 1021. La loi ne contient, à notre avis, qu'une simple disposition d'ordre, et quoiqu'il soit mieux de se conformer à ce qu'elle prescrit, il suffit qu'elle n'ait point établi de nullité pour qu'on ne puisse la suppléer dans un cas où, comme ici, la formalité, qu'elle se trouve remplie au pied ou en marge de la sentence ou sur un acte séparé, ne saurait amener d'inconvénients un peu sérieux. — Aussi-t-il été très-bien jugé que, pour qu'une sentence arbitrale soit exécutoire, il n'est pas nécessaire que l'ordonnance d'*exequatur* soit apposée au pied ou à la marge de la sentence; il suffit qu'elle intervienne à la suite d'une requête présentée à l'effet de l'obtenir (Poitiers, 21 mars 1827) (2).

1168. La minute de l'ordonnance d'*exequatur* doit elle, à peine de nullité, être signée par le greffier? La négative a été adoptée sur le fondement que la nullité, étant d'ordre public, est proposable en tout état de cause (Poitiers, 9 mars 1830, aff. Laminière, V. n° 1190). Mais cette décision a paru ajouter à la loi : la formalité n'a pas été trouvée être d'une assez grande importance pour qu'elle ait dû entraîner un pareil résultat; aussi a-t-il été jugé que, bien qu'en général, et d'après l'art. 1040 c. pr., le juge doive, dans tous les actes de son ministère, être toujours assisté

---

exécuter la décision qu'elle homologue, et l'appel n'est certainement pas un acte d'exécution; tout au contraire, qu'il est si vrai que l'appel d'un jugement arbitral peut être déclaré avant qu'il soit revêtu de l'ordonnance d'exécution, que la loi du 24 août 1790, tit. 1, art. 6, ne soumettait à l'ordonnance d'*exequatur* du président que les sentences dont il n'y avait pas d'appel; ce qui indique assez que l'appel peut être déclaré avant que l'ordonnance du président ait été rendue; qu'il ne faut pas confondre l'appel envers le jugement arbitral avec l'opposition envers l'ordonnance d'*exequatur* dont parle l'art. 1028 c. pr.; l'opposition ne peut incontestablement avoir lieu qu'après que cette ordonnance a été rendue, car on ne peut pas s'opposer à un acte qui n'existe pas; l'appel, au contraire, est indépendant de l'ordonnance d'*exequatur*; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par le président Cappeau, ordonne, etc.

Du 22 mai 1828.-C. d'Aix.-MM. Desèze, 1er pr.-Carle et Defougères, av.

(1) (Habitants de Laborie.) — Les villages de Laborie et de Bourg-Saint-Sulpice, formant deux sections de la commune de Saint-Sulpice-les-Champs, étaient en contestation relativement à la propriété des biens communaux; des arbitres furent nommés pour terminer la discussion. Le 30 septembre 1818, sentence des arbitres. Le sous-préfet fut d'avis de l'homologation de cette sentence. L'homologation fut donnée par le conseil de préfecture le 6 janvier 1819. Les habitants de Laborie se sont pourvus au conseil d'État, afin de faire réformer la sentence arbitrale, et l'homologation donnée par le conseil de préfecture; ils ont soutenu que le conseil de préfecture avait été incompétent pour connaître de l'affaire, attendu qu'il s'agissait d'une question de propriété.

LOUIS-PHILIPPE, etc. — Sur la demande en annulation de l'arrêté du 6 janvier 1819; — Considérant qu'il s'agit, dans l'espèce, d'un débat de propriété entre deux sections d'une même commune, et que ces sections ont choisi, pour y statuer, des arbitres qui ont prononcé par sentence du 30 sept. 1818; — Considérant que les conseils de préfecture n'ont reçu d'aucune loi le droit d'homologuer de semblables décisions; et qu'aux termes de l'art. 1020 c. pr. civ. ces décisions ne peuvent être rendues exécutoires que par le président du tribunal du ressort; — Sur la demande en annulation de la sentence arbitrale du 30 sept. 1818; considérant qu'il n'appartient qu'aux tribunaux de prononcer sur la validité d'un tel jugement. — Art. 1er. L'arrêté du conseil de préfecture du département de la Creuse, du 6 janv. 1819, est annulé pour cause d'incompétence. — Art. 2. La cause et les parties sont renvoyées devant les tribunaux. — Art. 3. Les habitants du village de Laborie sont autorisés à demander, s'ils s'y croient fondés, l'annulation de la sentence arbitrale du 30 septembre 1818.

Du 26 déc. 1830.-Ord. c. d'Ét.-MM. Macarel, rap.-Gueny, av.

(2) *Espèce :* — (Pascault C. Juteau.) — Voici en quels termes il a été statué dans cette espèce. — Le 2 sept. 1826, des arbitres forcés ont rendu leur sentence, sur les conclusions respectives des parties. — Pascault a fait appel de cette sentence : il a soutenu qu'une précédente ordonnance du 27 juillet, apposée sur une sentence interlocutoire, n'avait pas été revêtue d'une ordonnance d'*exequatur*, et qu'aux termes de l'art. 1021, les enquête et contre-enquête étaient radicalement nulles. — De son côté, Juteau a soutenu que Pascault ayant exécuté la sentence du 27 juillet, l'appel de ce dernier était non recevable; qu'il était, au surplus, non recevable à opposer pour la première fois en cause d'appel des moyens de nullité; que peu importait que cette sentence ait été rendue sur requête, au lieu de l'avoir été au pied de la sentence elle-même; qu'en effet, l'art. 61 c. com., qui était régulateur dans l'espèce, ne prescrivait pas que l'ordonnance fût au pied ou à la marge; que même les dispositions de l'art. 1021 n'étaient pas prescrites à peine de nullité. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'à supposer que la nullité opposée par l'appelant contre le jugement arbitral du 27 juillet dernier fût fondée, elle serait proposable en tout état de cause, en tant que nullité substantielle et d'ordre public; — Attendu que le code de commerce étant postérieur au code de procédure, s'agissant de société commerciale et d'un arbitrage forcé, institué pour ce cas par ce même code, il y a lieu d'appliquer à l'espèce de la cause, non les dispositions de l'art. 1021 c. pr., mais bien celles de l'art. 61 c. civ.; — Attendu qu'il résulte des termes de cet article qu'il s'applique aux jugements préparatoires ou interlocutoires, comme aux jugements définitifs; — Attendu qu'il est justifié au procès que le jugement du 27 juillet a été déposé au greffe du tribunal de commerce de Châtellerault, transcrit sur ses registres et rendu exécutoire en vertu d'une ordonnance du président du tribunal; qu'ainsi les dispositions de cet article, lesquelles ne sont pas au reste prescrites à peine de nullité, ont été exécutées dans leur essence; — Au fond, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir ni avoir égard aux moyens de nullité; — Met l'appel au néant.

Du 21 mars 1827.-C. de Poitiers, 1re ch.-MM. Pervinquière et Pontois, av.

Digitized by Google

du greffier, cependant il n'est exigé par aucun article du code de procédure que l'ordonnance d'exécution rendue à la suite des jugements arbitraux soit, à peine de nullité, revêtue de la signature du greffier : la signature du président est suffisante (Limoges, 14 juin 1832; Bastia, 2 août 1832; Req., 26 juillet 1842 (1); Conf. Toulouse, 30 avril 1824, aff. Durieu, V. n° 235; Rennes, 21 mars 1831, aff. Revel, V. n° 273; Paris, 18 mai 1833, aff. Wattier, V. n° 987). — En un mot, ce n'est là une nullité ni de l'ordonnance d'exécution ni de la sentence (Bourges, 4 août 1831, aff. Tixier, V. n° 1033).

1169. La nullité d'une ordonnance d'exécution ne peut être proposée pour la première fois en appel, soit pour défaut de signature (Toulouse, 30 avril 1824, aff. Durieu, V. n° 235), soit pour tout autre vice de forme (Poitiers, 21 mars 1827, aff. Pascault, V. n° 1167).

1170. Au reste, une sentence arbitrale ne peut être revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* avant l'enregistrement (Cass., 3 août 1813, aff. Darou, V. n° 1069; Conf. circul. minist. du 28 oct. 1808, V. *eod.*).

1171. Lorsqu'un président a rendu une première ordonnance portant homologation d'une sentence arbitrale, il ne peut en rendre une seconde par laquelle il ordonne l'exécution de la première : c'est au tribunal entier à délibérer sur ce point (Nîmes, 28 brum. an 11) (2).

1172. Enfin, la nullité de l'ordonnance d'exécution n'entraîne pas celle du jugement; l'ordonnance n'est qu'une pure formalité, nécessaire, il est vrai, pour donner la vie au jugement, mais qui n'intervient qu'après que les arbitres ont rempli leur mission.

1173. *Compétence.* — La loi dit que c'est le président qui

---

(1) 1re *Espèce :* — (Dupeyrat C. Magloire.) — LA COUR; — Attendu qu'aux termes des art. 1020 et 1021 c. pr., les jugements arbitraux ne peuvent être exécutés qu'après l'ordonnance accordée à cet effet par le président du tribunal, au bas ou en marge de la minute, et qu'il est vrai que cette ordonnance donne la vie et le mouvement au jugement arbitral; — Mais que, quoique l'art. 1040 du même code porte que « le juge, dans tous les actes et procès-verbaux de son ministère, sera toujours assisté du greffier, » aucune disposition de ce code n'exige que l'ordonnance d'exécution, rendue à la suite des jugements arbitraux, soit revêtue de la signature du greffier à peine de nullité de l'ordonnance; — Que la signature du président apposée à l'ordonnance du 22 sept. 1830, dont s'agit, fait foi par elle-même et atteste suffisamment que les dispositions de l'art. 1040 ont été suivies, surtout lorsque rien ne prouve le contraire; — Qu'il est évident que le président n'a pu recevoir la sentence arbitrale du 18 sept. 1830, déposée au greffe le même jour, que des mains du greffier qui en avait reçu et constaté le dépôt, et que rien ne peut porter à croire que le greffier se soit séparé du juge, lorsque l'ordonnance a été délivrée; — Met l'appel au néant.

Du 14 juin 1832.-C. de Limoges, 3e ch.-M. Firmigier, pr.

2e *Espèce :* — (Campana C. Campana.) — LA COUR; — Attendu que l'art. 1020 c. pr., qui déclare que le jugement arbitral sera rendu exécutoire par une ordonnance du président, n'exige point la signature du greffier pour la validité dudit acte; — Attendu que l'art. 1040 même code, portant que, « dans les actes et procès-verbaux de son ministère, le juge sera assisté par le greffier, » ne prescrit pas cette assistance à peine de nullité, et n'est pas d'ailleurs applicable dans la cause; qu'il n'est fait que pour le cas où le juge agit en cette qualité au nom et comme délégué du tribunal; que la preuve s'en tire de ce qu'il y est dit que les actes et procès-verbaux dont parle cet art. 1040 seront faits au lieu où siége le tribunal; que le président, rendant exécutoire un jugement arbitral, agit non comme juge avec la mission de juger, mais comme agent de l'autorité, et plutôt pour le revêtir de la forme qui est indispensable à son exécution, et qu'on ne peut raisonnablement soutenir que le président ou le juge qui le remplace ne pourra rédiger son ordonnance d'*exequatur* qu'au lieu où siége le tribunal : — Par ces motifs; — Démet Jean-Bernard Campana de ses exceptions de nullité contre l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral, etc.

Du 2 août 1832.-C. de Bastia.-M. Colonna d'Istria, 1er pr.

3e *Espèce :* — (Hédin C. Godard, etc.) — Par suite du compromis, passé entre les parties, une sentence fut rendue par des amiables compositeurs qui condamne Hédin au payement d'une somme de 6,680 fr. pour tenir lieu aux acquéreurs de l'indemnité pour un préjudice qu'ils avaient éprouvé. — Cette sentence fut déposée au greffe du tribunal civil d'Épernay, rendue exécutoire par ordonnance du président, du 16 juill. 1840. — Hédin s'est pourvu, par opposition, en nullité de cette ordonnance. — Godard et Moyat ont soutenu l'opposition non recevable, parce qu'on ne se trouvait dans aucun des cas prévus par l'art. 1028 c. pr. — 17 déc. 1840, jugement qui rejette l'opposition. — Appel. — 2 avril 1841, arrêt de la cour de Paris qui confirme.

Pourvoi. 1° Violation de l'art. 1040 c. pr., en ce que le président n'a pas été assisté du greffier lors de la rédaction et de la signature de l'ordonnance d'*exequatur;* or, l'assistance du greffier à tous les actes du juge est une formalité essentielle, dont l'inobservation constitue un moyen d'ordre public proposable en tout état de cause. — ... 3° Violation des art. 1027, 1028 c. pr. et 7 de la loi du 29 avril 1810, en ce que, par des conclusions additionnelles aux conclusions de première instance, Hédin ayant demandé, devant la cour royale, la nullité du compromis, faute d'avoir été exécuté dans les trois mois, l'arrêt a rejeté cette demande, sans en donner de motifs. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen; — Attendu que l'arrêt attaqué ayant déclaré que la sentence arbitrale déposée au greffe du tribunal civil d'Épernay, fut rendue exécutoire par le président de ce tribunal, établit implicitement que cette ordonnance a été rendue avec l'assistance du greffier, ce en quoi il a été satisfait aux prescriptions de l'art. 1040 c. pr.; — Sur le troisième moyen : — Attendu que le moyen de nullité qu'Hédin prétend avoir présenté devant la cour royale n'a pas été formulé dans ses conclusions d'une manière nette et spéciale; qu'il suit de là que la cour royale n'a pas été constituée dans l'obligation d'y faire une réponse spéciale; — Rejette.

Du 26 juill. 1842.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Pataille, rap.-Delangle, av. gén., c. conf.-Gatines, av.

(2) *Espèce :* — (Gonet, etc. C. Bressi.) — Après le décès du sieur Bressi, les sieurs Gonet et Lautier, officiers de santé qui l'avaient soigné, ont demandé à sa veuve 1,300 fr. — Celle-ci trouve la somme excessive et veut un règlement. — Le 3 prair. an 9, compromis entre les parties, par lequel elles nomment les sieurs Fortuné, médecin, et Delourne, officier de santé, leurs arbitres et amiables compositeurs, et déclarent s'en rapporter à leur décision, qu'ils seront tenus de porter dans le délai d'un mois. Le 7 messidor suivant, les arbitres font, au bas du compte de Gonet et Lautier, cette déclaration : « Nous estimons que, quoique ce compte ne présente rien d'exorbitant dans les demandes, il doit, vu la multiplicité des visites et la longueur de la maladie, être réduit à 1,200 fr. » Ordonnance d'homologation de cette décision, par le président du tribunal civil d'Avignon, sur simple requête. L'ordonnance est mise au bas de la requête présentée. — Saisie. — Opposition de la part de la veuve Bressi. Seconde ordonnance qui porte que la première sera exécutée provisoirement; nouvelle saisie, nouvelle opposition et assignation au tribunal civil d'Avignon, pour y voir statuer. — Le 24 therm. an 9, jugement qui, attendu que les tribunaux de première instance ne peuvent connaître de l'opposition à l'ordonnance d'homologation des jugements arbitraux, démet de l'opposition et annule les saisies, sans dommages, comme ayant été faites sans signification préalable.

Appels respectifs des parties. La veuve Bressi a soutenu que l'opposition étant ouverte contre les jugements donnés sur requête, suivant l'art. 2, tit. 35, ordonn. de 1667, les tribunaux de première instance devaient connaître de l'opposition à l'ordonnance d'homologation des décisions arbitrales, laquelle homologation n'était qu'un jugement sur requête et par défaut, dans lequel l'une des parties n'avait pas été appelée. Elle a soutenu aussi que le président d'Avignon avait excédé ses pouvoirs dans les deux ordonnances précitées. — Gonet et Lautier ont répondu que l'homologation d'une décision arbitrale n'était qu'une simple formalité, qui, pour être remplie, n'exigeait pas la présence de toutes les parties, et qui n'était pas susceptible d'opposition : de là l'inapplication de l'ord. de 1667, et l'incompétence des tribunaux de première instance. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Considérant que les tribunaux de première instance peuvent connaître de l'opposition à l'ordonnance portant homologation des jugements arbitraux où une partie n'aura point été appelée, conformément à l'art. 2 du tit. 35 de l'ordonnance de 1667; que, dans l'espèce de ce procès, la décision des arbitres ne porte que leur opinion sur le compte de Gonet et Lautier : ils estiment, etc.; il doit être payé, etc.; que le président du tribunal d'Avignon a excédé ses pouvoirs : 1° en rendant son ordonnance au bas de la pétition, et non au bas de la décision des arbitres (loi du mois d'août 1790); 2° en prononçant la condamnation de la somme portée dans la décision qui, de son côté, ne la portait pas, et qui, par là, ne pouvait pas être exécutée; 3° la deuxième ordonnance du président, qui ordonne l'exécution provisoire de la précédente, est aussi irrégulière; le président, en homologuant la décision arbitrale, avait rempli son ministère, *functus erat officio*, il aurait dû faire délibérer le tribunal sur cette demande; — La cour, disant droit aux appels respectifs, statuant sur le jugement qui porte annulation du jugement du 1er fructidor, réformation de celui du 24 thermidor, ainsi que des deux ordonnances du tribunal d'Avignon, remet les parties au même état où elles étaient avant lesdites ordonnances, sauf à elles à se pourvoir ainsi et comme elles aviseront; annule les saisies faites à la veuve Bressi, sans dommages; condamne Gonet et Lautier aux dépens, non compris ceux d'expédition et de signification du jugement du 1er fructidor.

Du 28 brum. an 11.-C. de Nîmes.

Digitized by Google

rend l'ordonnance d'*exequatur*. Y aurait-il nullité si elle était émanée du tribunal entier? La négative a été consacrée sous la loi de 1790 (Req., 11 prair. an 8) (1); il en serait certainement de même aujourd'hui, et les parties qui ne se seraient point prévalues de l'incompétence du tribunal, ne seraient pas fondées, suivant nous, à s'en faire un moyen de nullité contre le jugement.

1174. En cas d'empêchement, le président peut être remplacé, suppléé même par un juge; mais il a été jugé que l'empêchement doit être mentionné dans l'ordonnance d'exécution, à peine de nullité, et que la nullité étant d'ordre public peut être proposée en tout état de cause (Poitiers, 9 mars 1830, aff. Laminière, V. n°1190). M. Mongalvy, t. 2, n° 459, est de cette opinion qui paraît fort contestable, comprise en ce sens qu'il s'agit là d'une nullité d'ordre public; car le vice reproché, consistant en un défaut de mention d'une circonstance fort secondaire serait certainement couvert par le silence ou la convention des parties.—V. n° 1180.

1175. Est-ce le président du tribunal du lieu dans lequel la sentence a été rendue, ou celui du tribunal devant lequel la contestation aurait été portée s'il n'y avait pas eu d'arbitrage, qui doit rendre l'ordonnance d'exécution? L'art. 1020 est formel sur ce point. C'est au tribunal du lieu où la sentence a été rendue que l'ordonnance doit être délivrée; le doute n'est plus permis. Néanmoins on jugeait, sous la loi du 24 août 1790, que rien n'obligeait les parties ni les arbitres à réclamer l'ordonnance plutôt à l'un qu'à l'autre de ces tribunaux, et qu'il suffisait qu'elle eût été apposée au bas de la sentence par le président d'un tribunal civil quelconque (Metz, 3 déc. 1819, aff. Petit C. Beffroy). Mais cela ne saurait être soutenu aujourd'hui : l'ordonnance serait irrégulière et devrait être annulée (Cass., 26 janv. 1824; Req., 17 nov. 1830) (2). Autrement, et si le dépôt devait être fait au do-

(1) (Suau.) — LE TRIBUNAL; — Considérant qu'un tribunal a la plénitude du pouvoir dont une portion seulement est exercée par son président, lorsqu'il rend une ordonnance d'*exequatur* sur une décision arbitrale; tellement que s'il survenait une opposition à une ordonnance de cette nature, ce serait devant le tribunal qu'il faudrait porter cette opposition, et qu'une homologation n'est point nulle pour avoir été rendue d'une manière plus solennelle; — Rejette.

Du 11 prair. an 8.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Bailly, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Robin C. Fanget.) — Des difficultés s'étant élevées entre les sieurs Fanget et Robin, relativement au bornage de leurs propriétés respectives, celui-ci fit citer son adversaire devant le juge de paix de leur canton.— Le 11 sept. 1818, les parties convinrent devant ce magistrat de prendre pour arbitre un sieur Ducluzeau, et promirent de s'en rapporter à sa décision sans pouvoir en interjeter appel.—Le 9 novembre suivant, après s'être transporté sur les lieux, l'arbitre nommé rendit à Vanoz, lieu de son domicile, situé dans l'arrondissement du tribunal de Tournon, département de l'Ardèche, sa décision arbitrale, qui fut déposée, le 14 juin 1819, au greffe du tribunal de première instance de Saint-Étienne, dans le ressort duquel les deux parties étaient domiciliées, et ce fut le président de ce tribunal qui délivra l'ordonnance d'*exequatur*.

Le 6 septembre suivant, le sieur Robin forma opposition à cette ordonnance, soutenant que le président du tribunal de Saint-Étienne était incompétent pour la rendre; mais il fut démis de son opposition, par jugement du tribunal de Saint-Étienne, du 8 janv. 1820, confirmé, sur l'appel, par arrêt de la cour de Lyon du 14 avril, dont les motifs sont, en substance, que les parties, en soumettant leur contestation au jugement d'un arbitre domicilié dans un arrondissement voisin de celui où elles résident, n'entendent point dépouiller leurs juges naturels de la connaissance de tout ce qui peut être relatif à l'exécution du jugement arbitral; que, d'après les dispositions combinées des art. 1020, 1021 et 1023 c. pr., et l'art. 61 c. com., il est évident qu'il n'appartient qu'au seul président du tribunal du domicile des parties de rendre exécutoire le jugement d'arbitres sur des contestations dont la connaissance appartient à ce tribunal; que si la première partie de l'art. 1020 fait naître quelques doute, ils sont levés par la seconde disposition du même article, d'après laquelle, si les parties ont compromis sur l'appel d'un jugement, le jugement arbitral doit être déclaré exécutoire par ordonnance du président de la cour royale dans le ressort de laquelle le jugement, sur l'appel duquel on a compromis, a été rendu, et non par le président du tribunal de l'arrondissement dans lequel la décision arbitrale a été portée; que l'orateur du tribunat, dans son rapport sur le titre de l'Arbitrage, a dit que les jugements d'arbitres ne peuvent être exécutés qu'en vertu de l'ordonnance du président du tribunal qui aurait été compétent pour connaître de l'objet litigieux, et qu'enfin l'exécution du jugement arbitral étant dévolue, d'après l'art. 1021, au tribunal duquel est émanée l'ordonnance d'*exequatur*, on ne saurait décider que cette ordonnance doit être donnée par le président du tribunal du domicile des arbitres sans obliger les parties à aller plaider loin de leurs juges naturels. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 1020 c. pr.; — Attendu qu'il résulte clairement et positivement de l'article cité, article qui ne peut être susceptible d'aucune interprétation, que les jugements rendus par des arbitres doivent être rendus exécutoires par une ordonnance du président du tribunal de 1re instance dans le ressort duquel ils ont été rendus; — Attendu, en fait, que le jugement attaqué a été rendu dans le ressort du tribunal de 1re instance de Tournon; que, conséquemment, en droit, c'était au greffe du tribunal de 1re instance de Tournon que le dépôt de la minute de ce jugement aurait dû être fait, et que c'était au président de ce tribunal, et non à celui du tribunal de Saint-Étienne, que devait être demandée l'ordonnance d'*exequatur;* d'où il suit qu'en décidant le contraire, la cour royale de Lyon a manifestement violé l'art. 1020 c. pr.; — Casse.

Du 26 janv. 1824.-C. C., sect. civ.-MM. Desèze, 1er pr.-Minier, rap.-Jourde, av. gén., c. conf.-Nicod, av.

2e *Espèce :* — (Viguier C. Lascases.) — Compromis entre Lascases et Viguier sur l'exécution d'un bail.—Les deux arbitres ne s'accordent pas; un tiers arbitre est nommé.—28 août 1823, le tiers arbitre rend sa sentence; il adopte l'avis de l'un des arbitres sur certains points, et se range à l'avis du second sur d'autres. La sentence, datée de Villemur, arrond. de Castres, est déposée au greffe du tribunal de Lavaur, dont le président rend l'ordonnance d'exécution. — Viguier forme opposition à cette ordonnance; il se fonde sur ce que le tiers arbitre, au lieu d'adopter l'avis entier de l'un des arbitres, a scindé chaque avis (c. pr. 1018).— Depuis, il conclut à la nullité de l'ordonnance, en ce qu'elle aurait dû être rendue par le tribunal de Castres (c. pr. 1020). — Il soutient que cette exception est encore proposable; que, d'ailleurs, les art. 168 et 169 c. pr. ne s'appliquent qu'au défendeur et non au demandeur; qu'enfin l'incompétence résultant de ce que l'ordonnance a été illégalement apposée par le tribunal de Lavaur, est matérielle, *ratione materiæ*. — Le tribunal de Lavaur accueille cette prétention et annule l'ordonnance. — Appel. — 6 août 1827, arrêt infirmatif de la cour de Toulouse qui déclare l'exception tardive et prononce la régularité de la sentence. — Pourvoi par Viguier. — 1° et 2° : violation de l'art. 1020 c. pr. et fausse application des art. 168 et 169 même code, soit en ce que la cour royale a déclaré valable une ordonnance d'*exequatur*, rendue par un juge incompétent, soit en ce qu'elle a considéré comme tardivement proposée l'exception d'incompétence;—3° violation de l'art. 1018 c. pr., qui prescrit au tiers arbitre de se conformer à l'avis de l'un des arbitres.— Arrêt.

LA COUR; — En ce qui concerne la contravention à l'art. 1020 c. pr. civ.; — Attendu que, s'agissant d'un jugement sur arbitrage volontaire, rendu dans le ressort du tribunal civil de Castres, c'était au président de ce tribunal qu'il appartenait d'apposer l'ordonnance d'*exequatur*, conformément à l'art. 1020 c. pr. civ., invoqué par le demandeur, et que celle émanée aux mêmes fins du président du tribunal civil de Lavaur était par suite incompétemment rendue; — Mais attendu que la cour royale de Toulouse, sans méconnaître la disposition de cet article, s'est décidée sur ce que le sieur Viguier, dit Paulinat, soit par l'assignation introductive d'instance, soit par une requête subséquente, s'était attaché exclusivement à la prétendue nullité de la sentence arbitrale elle-même, abstraction faite de l'ordonnance d'*exequatur*, et n'avait insisté sur l'incompétence de l'ordonnance considérée isolément que dans une requête postérieure; — D'où la cour royale a pu induire, comme elle l'a fait, que le tribunal de Lavaur ayant été saisi, par le fait même du sieur Viguier, dit Paulinat, de la demande en nullité de la décision arbitrale dont il s'agit, il s'ensuit que l'ordonnance d'*exequatur* n'étant attaquée que pour cause d'incompétence personnelle, cette exception d'incompétence ne pouvait plus être opposée avec espoir de succès;— Que ces motifs sont suffisants pour écarter le premier moyen;

Attendu, sur le deuxième moyen, que la conséquence nécessaire des dispositions des art. 168 et 169 du même code, sur lesquels il est fondé, est que la partie qui a proposé d'abord des exceptions autres que l'exception déclinatoire, ou qui a fourni des défenses au fond, est déchue du droit d'opposer l'incompétence, et ne peut plus demander son renvoi devant d'autres juges; qu'en appliquant ces principes à l'espèce actuelle, où le demandeur avait saisi lui-même le tribunal de Lavaur du fond du litige, l'arrêt attaqué n'a fait qu'adopter des principes évidemment applicables à la décision de la question actuelle; — Que ces motifs répondent suffisamment au deuxième moyen;

Attendu, sur le troisième moyen, proposé contre le jugement arbitral lui-même, que ce moyen, fondé sur la contravention à l'art. 1018 c. pr., avait été proposé devant la cour royale, en ce sens que le tiers arbitre ne se serait pas exclusivement conformé à l'avis de l'un ou l'autre des arbitres; mais que l'arrêt répond que, s'agissant de prononcer sur des opérations, des questions ou des chefs de demande distincts, le tiers arbitre a pu opter pour l'une des opinions des arbitres divisés, prise isolément, pour adopter l'avis de l'autre sur d'autres points distincts, et qu'une semblable marche ne contrarie en rien la loi, la décision sur chaque article pouvant être considérée comme une décision distincte; — Quant à l'allégation que le tiers arbitre se serait permis de relever des erreurs de

Digitized by Google

micile des parties, on serait incertain sur le choix du tribunal, dans le cas où elles auraient des domiciles différents, et où le juge probable de la contestation ne serait pas facile à reconnaître. D'un autre côté, si ces domiciles étaient à de grandes distances, les arbitres n'auraient souvent aucune possibilité de faire le dépôt dans les trois jours, et le vœu de la loi serait éludé.—A l'égard de l'induction qu'on a prétendu tirer du passage de l'orateur du tribunat où se trouvent ces mots : « du tribunal qui aurait été compétent pour connaître de l'objet litigieux, » il convient de remarquer 1° que ce n'est que sur l'art. 1021 qu'il s'expliquait de cette manière; 2° qu'on ne peut guère croire qu'il ait eu l'intention de décider la question qui s'élève ici; 3° enfin que le texte de l'art. 1020 est si formel, qu'on doit croire que le législateur n'a eu aucun égard à la remarque de l'orateur du tribunat.

1176. Au surplus l'art. 1020 c. pr., en ordonnant que le jugement arbitral sera rendu exécutoire par le président du tribunal dans le ressort duquel il a été rendu, ne prescrit pas cette forme à peine de nullité (Douai, 12 janv. 1820) (1).

1177. C'est aussi le président du tribunal civil et non celui du tribunal de commerce qui est compétent pour rendre exécutoire un jugement d'arbitres rendu entre commerçants non associés.— Cette proposition, qui est conforme à la doctrine de tous les auteurs modernes (MM. Merlin, Rép., v° Arbitrage; Carré et Chauveau, n° 2356; Favard, t. 1, p. 203; Mongalvy, n° 316; Thomine, t. 2, p. 678; Bellot, t. 3, p. 244), a été consacrée par une jurisprudence très-imposante (Riom, 26 janv. 1810; Rennes, 9 mars 1810; Paris, 6 mars 1811) (2). — Elle se fonde sur ce que, ainsi que nous avons eu plusieurs fois l'occasion de le rappeler, il s'agit ici d'un arbitrage volontaire, et que ce n'est qu'en arbitrage forcé que l'art. 61 c. com. exige que l'ordonnance d'exécution soit délivrée par le président du tribunal de commerce. — Rogues avait émis l'opinion contraire sous l'ordonnance de 1673 (Jurispr. consul., t. 5, p. 68), et nous avons indiqué plus haut, (V. n° 114), les raisons qui peuvent la justifier; mais comme on l'a remarqué au n° 115, elle ne se soutiendrait pas aujourd'hui.—Et il importerait peu que la juridiction des arbitres eût été saisie par le tribunal de commerce sur la demande des parties, si d'ailleurs l'instance n'a pas pour objet une contestation entre associés (Rennes, 4 juillet 1811; Cass., 14 juin 1831 (3); Bordeaux, 4 mars 1828, aff. Cazeau, V. n° 135; Colmar, 3 déc. 1840, aff. Hattenberger C. Lipp). — Toutefois, il a été jugé qu'un tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'opposition

---

faits, la décision arbitrale n'est point produite, et l'arrêt attaqué n'en fait pas mention; mais l'arrêt établissant, en fait, qu'il s'est conformé en tout à l'opinion de l'un ou l'autre des arbitres, il en résulte nécessairement que les erreurs de fait ou de calcul qui ont pu exister ont aussi été rectifiées conformément à l'avis de l'un des arbitres; qu'ainsi, la violation de cet article n'est pas mieux justifiée que les autres moyens; — Rejette.

Du 17 nov. 1830.-C. C., ch. req.-MM. Borel, pr.-Dunoyer, rap.

(1) (Bir... C. N...) — LA COUR; — Considérant que, si le jugement arbitral dont il s'agit ne fait pas mention du lieu où il a été rendu, cette omission est suppléée par les circonstances; que ce jugement a été enregistré dans le ressort du tribunal de Saint-Omer; que les parties elles-mêmes étaient justiciables de ce tribunal ainsi que les arbitres; que l'objet litigieux était placé dans son ressort, et que tous les antécédents y ont été faits ainsi que le dépôt; — Considérant d'ailleurs que l'art. 1020 c. pr., ordonnant que le jugement arbitral serait rendu exécutoire par une ordonnance du président du tribunal dans le ressort duquel il a été rendu, ne prescrit pas cette formalité à peine de nullité; — Considérant que l'allégation résultant de ce qu'un des arbitres aurait déclaré que, deux jours après la date donnée au jugement arbitral, il ne l'aurait point encore signé, ne peut entraîner aucune nullité, puisque la date de ce jugement n'en existe pas moins, et que, sous ce rapport, elle doit faire foi jusqu'à inscription de faux; — Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; — Émendant; décharge les appelants des condamnations contre eux prononcées; — Ordonne que le jugement arbitral dont s'agit sera exécuté selon sa forme et teneur; — Condamne l'intimé aux dépens des causes principales et d'appel, etc. »

Du 12 janv. 1820.-C. de Douai.

(2) 1re *Espèce :* — (Guillemin C. Trebuchet.) — En 1809, compromis entre les sieurs Guillemin et Trebuchet, négociants à Clermont, par lequel ils soumettent à deux arbitres convenus le jugement des contestations qui pourraient naître entre eux sur le règlement de leurs comptes respectifs. Le 25 fév. suivant, décision arbitrale qui, sur les poursuites de Trebuchet, est rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de commerce séant à Clermont. — Opposition, de la part de Guillemin à l'ordonnance d'*exequatur*, sur le fondement qu'elle a été rendue par un magistrat incompétent, et que, par conséquent, elle est nulle.—Toutefois l'opposant déclare s'en rapporter au tribunal sur la question de compétence. — Le 19 mars 1809, jugement du tribunal de commerce, qui décide n'y avoir pas lieu de statuer sur l'opposition : « Attendu que la contestation avait reçu, dans les formes que les parties avaient adoptées, une décision dont l'examen était hors des pouvoirs du tribunal, ainsi qu'il résulte des termes de l'art. 61 c. com. »

Appel par Guillemin. — L'intimé a soutenu le bien jugé, et il a en outre opposé une fin de non-recevoir prise de ce que l'appelant aurait acquiescé au jugement en s'en rapportant au juge sur la compétence. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'arbitrage dont il s'agit n'était pas forcé; — Attendu que, d'après l'art. 1020 c. pr., l'ordonnance d'*exequatur* de tout jugement arbitral volontaire doit être rendue par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel il a été rendu; qu'ainsi l'ordonnance dont il s'agit, rendue par le président du tribunal de commerce, est incompétente et nulle; — Attendu que les juridictions sont de droit public; — Attendu que le tribunal de commerce de Clermont, étant dès lors incompétent pour prononcer sur la nullité de l'ordonnance d'*exequatur* rendue par son président, le jugement que ce tribunal a rendu est aussi incompétent et nul; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par la partie de Pagès, dit qu'il a été mal et nullement jugé par le jugement du 17 mars 1809; émendant, déclare l'ordonnance rendue le 28 fév. précédent, au bas de l'acte qualifié jugement arbitral, incompétente et nulle, sauf aux parties à se pourvoir contre qui de droit.

Du 26 janvier 1810.-C. de Riom, 2e ch.

2e *Espèce :* — (Leneuroth C. Auger.) — 9 mars 1810.-C. de Rennes, 3e sect.

3e *Espèce :* — (Martin C. Hervien Duclos.) — LA COUR; — Attendu que les tribunaux de commerce, n'étant que des tribunaux d'exception, ne peuvent connaître que des matières dont les tribunaux ordinaires sont dessaisis par une loi expresse; qu'aux termes des art. 1020 et 1021 c. pr., les sentences arbitrales, même préparatoires, sans aucune distinction entre celles rendues en matière de commerce et celles intervenues en matière civile ordinaire, ne peuvent devenir exécutoires que par une ordonnance du président du tribunal de 1re instance, dans le ressort duquel ces jugements arbitraux ont été rendus, et sans qu'il soit besoin d'en communiquer au ministère public, ce qui exclut toute idée que cette ordonnance d'exécution puisse être délivrée par les présidents des tribunaux de commerce; — Attendu que l'art. 61 c. com. n'impose l'obligation d'effectuer le dépôt du jugement arbitral au greffe du tribunal de commerce, et d'obtenir l'ordonnance d'exécution du président de ce tribunal, que dans le cas particulier d'une contestation entre associés et pour raison de la société, disposition expresse qui suppose une règle générale contraire, et qui ne peut être étendue à toute espèce de compromis en matière commerciale; — Met l'appellation au néant.

Du 6 mars 1811.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Moreau et Gueroult, av.

(3) 1re *Espèce :* — (Duchêne C. Duteil.) — Sur des contestations élevées entre Duteil, Duchêne et Ricordel, était intervenu un jugement du tribunal de commerce de Nantes, qui, du consentement de toutes les parties, les renvoya devant des arbitres volontaires. L'avis des arbitres fut favorable à Duteil, qui fit apposer sur leur sentence, par le président du tribunal de commerce, l'ordonnance d'*exequatur*. Opposition par Duchêne, et demande en nullité de la sentence devant le même tribunal. Duteil déclina la compétence commerciale. Jugement qui, en rejetant le déclinatoire, reçut l'opposition et annula la sentence.—Appel par Duteil.—Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il est bien évident que le tribunal s'est dessaisi de la connaissance du fond pour la remettre aux mains des arbitres, du consentement de toutes les parties, consommé par la nomination immédiate et libre de ces arbitres, par où cet arbitrage a pris le caractère d'un arbitrage ordinaire sur compromis intervenu judiciairement entre les parties; — Considérant que l'avis arbitral ainsi envisagé et rendu à la suite de ces jugements, conclusions et consentements respectifs, remise de pièces, titres et mémoires, etc., cessait d'être soumis à la juridiction du tribunal de commerce, qui, incompétent quant à la simple homologation, hors le seul cas de l'arbitrage forcé entre associés, dans le sens de l'art. 61 c. com., l'est toujours et dans tous les cas pour connaître de l'exécution même de ses propres jugements; que, conséquemment, l'ordonnance d'*exequatur* apposée, le 25 juin 1810, par le président du tribunal de commerce de Nantes, et la transcription de l'avis arbitral ordonnée par le même juge, motivées sur l'art. 61 c. com., constituent un excès de pouvoir, une incompétence et une nullité absolue; — D'où il suit que le jugement du 23 novembre 1810, qui a statué sur l'opposition de Duchêne, et annulé l'avis arbitral du 13 juin, etc., est un autre excès de pouvoir, un acte également nul et frappé de la même incompétence; — D'où il suit encore que l'appel relevé par Duteil est fondé sous ce rapport, et qu'il y a nécessité de déclarer, comme il le demande, nul et incompétemment rendu

Digitized by Google

formée à l'ordonnance d'*exequatur*, apposée irrégulièrement par le président de ce tribunal, au pied d'un acte qualifié jugement arbitral (Rennes, 8 août 1826) (1).

1178. En arbitrage forcé, comme en arbitrage volontaire, on est obligé d'avoir recours au magistrat pour faire rendre une sentence exécutoire. C'est le président du tribunal de commerce dans le ressort duquel le jugement est intervenu qui rend l'ordonnance d'exécution sur la minute, laquelle, aux termes de l'art. 61 c. com., a dû être déposée au greffe de ce tribunal. — Il importerait peu qu'un autre tribunal eût donné acte aux arbitres de leur nomination; l'art. 61 c. com. ne distingue pas plus que l'art. 1020 c. pr. S'il n'y a pas de tribunal de commerce, le dépôt est fait au greffe du tribunal qui en remplit les fonctions (c. com. 640). — On a vu que la renonciation aux voies de recours, à l'appel, à la requête civile, à la cassation, ne changeant pas le caractère de l'arbitrage forcé, et ne le rendant pas volontaire (nos 90 et suiv.), c'est, dès lors, au tribunal de commerce que la sentence doit être déposée et rendue exécutoire (Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. n° 1328; Aix, 6 mars 1829, aff. Marin, V. n° 1327; Cass., 28 av. 1829, aff. Frossard, V. n° 92; Montpellier, 12 janv. 1830, aff. Villars, V. n° 96; Paris, 12 av. 1833, aff. Gorchler, V. n° 90; — *Contrà*, Paris, 28 mai 1810, aff. Bourdon, V. n° 1120), quoique les arbitres aient été qualifiés d'amiables compositeurs (Req., 16 janv. 1823; 9 mars 1826 (2);

---

le jugement du 23 novembre 1810; — Mais, considérant que dès lors il incombera à Duteil de régulariser l'homologation de ce même avis arbitral, et de la porter devant un tribunal qui soit compétent, ce qui ne peut se faire sans remettre Duchêne dans tous ses droits, soit pour l'opposition, soit pour l'appel, selon qu'il y aura lieu; qu'ainsi, il serait superflu et sans utilité d'examiner, dans cet état, l'appel qu'il a cru devoir interjeter de sa part de ladite homologation, même du jugement arbitral, ni de statuer sur les fins de non-recevoir proposées contre cet appel; — Que ces conséquences ont leur fondement dans la solution même de l'appel de Duteil, auquel la cour n'a fait droit qu'en remontant à la nature et à l'origine de l'arbitrage et en examinant la forme de l'homologation; en sorte que l'annulation des décisions du tribunal de commerce, sur ces deux points, devient le motif propre et antécédent de la réformation du jugement entrepris par Duteil; — Attendu l'incompétence et la nullité de l'ordonnance d'exécution et transcription, apposée à l'avis arbitral du 13 juin 1810 par le président du tribunal de commerce de Nantes, déclare nul, nullement et incompétemment rendu par le tribunal susdit le jugement du 23 nov. 1810, etc.

Du 4 juillet 1811.-C. de Rennes.

2e *Espèce :* — (Grimoult *C.* Delamarre.) — Grimoult avait acquis, par acte du 4 avril 1828, du sieur Delamarre, un brevet d'invention pour dix ans, moyennant 15,000 fr. payables à différentes époques; les parties convinrent qu'en cas de contestation, elles s'en rapporteraient à des arbitres. — Peu de temps après le traité, des difficultés s'élevèrent entre les contractants. Grimoult, sous le prétexte que Delamarre n'exécutait pas les obligations que lui imposait le traité, refusa le second terme de payement; Delamarre l'assigna alors devant le tribunal de commerce de Rouen, pour le faire condamner à payer le reste du prix convenu. — Les parties furent renvoyées devant arbitres. — Ces arbitres condamnèrent Grimoult à payer 12,000 fr. à Delamarre. — Leur jugement a été déposé au greffe du tribunal de commerce, et le président de ce tribunal a rendu l'ordonnance d'exécution. — Grimoult a formé opposition à cette ordonnance. — Sur quoi, jugement du tribunal de commerce de Rouen, du 8 août 1828, qui annule l'ordonnance d'*exequatur* et le jugement arbitral, attendu qu'il n'est pas motivé, et que les arbitres ont excédé leur mandat.

Appel. Le 26 (ou 24) nov. 1828, arrêt de la cour de Rouen, qui infirme en ces termes : — « Attendu que les parties ont soumis leur contestation à la décision de deux arbitres, les sieurs Lambert et Legrip, en renonçant à l'appel; que le désaccord des arbitres a nécessité la nomination d'un tiers arbitre, le sieur Malatra; que le sieur Legrip a motivé son opinion, et que le jugement arbitral énonce : « Vu le compromis passé et signé par les sieurs Delamarre et Grimoult, pour proroger le délai; — Vu aussi la déclaration du sieur Malatra, tiers arbitre, qui s'est rangé de l'avis du sieur Legrip, nous avons prononcé ainsi qu'il suit; » — Attendu que l'avis du sieur Legrip énonce les motifs qui l'ont décidé; qu'ainsi, le sieur Malatra, après avoir conféré avec les arbitres, en se rangeant de l'avis du sieur Legrip, adopte cet avis tel qu'il est présenté, avec ses motifs; que, par suite, le jugement arbitral formé par l'opinion d'un des arbitres et du tiers arbitre est nécessairement motivé, puisqu'il est le résultat et la conséquence de deux opinions motivées; — Que, s'il en était autrement, il faudrait admettre qu'un jugement arbitral, après désaccord, devrait répéter, dans ses motifs ou son dispositif, les motifs qui ont déterminé l'avis adopté par le tiers arbitre, ce qui serait une redondance; — Qu'ainsi, il suffit que le jugement déclare que le tiers arbitre adopte l'avis d'un des arbitres, et qu'ensuite les arbitres prononcent en résultance du compromis et de la déclaration du tiers arbitre, énonciation qui se trouve dans le jugement dont est appel; — Par ces motifs, la cour..... Ordonne que le jugement arbitral sortira effet. »

Pourvoi pour, entre autres moyens, fausse application de l'art. 61 c. com. et violation de l'art. 1020 c. pr.; — En ce que la sentence arbitrale rendue dans l'espèce, où il ne s'agissait que d'un arbitrage volontaire, et non d'un arbitrage forcé, comme en matière de société commerciale, a été rendue exécutoire par le président du tribunal de commerce, au lieu de l'être par le président du tribunal civil, ce qui constitue un excès de pouvoir opposable en tout état de cause. — Le défendeur s'est prévalu de ce que l'ordonnance d'*exequatur* n'avait pas été attaquée pour incompétence devant les juges du fond, et de ce que, d'ailleurs, la cour royale étant le tribunal d'appel des tribunaux civil et de commerce, avait dû, comme elle l'a fait, retenir la cause pour la juger au fond, sans qu'on pût opposer aucune exception d'incompétence. — M. Quéquet, faisant fonct. d'av. gén., a soutenu que la cour royale devait renvoyer la cause aux juges civils (c. pr. 170); que ce n'était pas le cas d'appliquer l'art. 473, qui admet l'évocation en cas d'infirmation seulement, et non dans le cas où, comme dans l'espèce, il y avait lieu à annuler le jugement, purement et simplement, pour incompétence. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 61 c. com. et 1020 c. pr.; — Attendu que, d'après ces articles, le président du tribunal civil était la seule autorité judiciaire qui pût donner caractère de jugement et force exécutoire à la décision arbitrale; que les dispositions de ces articles sont d'ordre public, et tiennent au maintien et à la conservation des juridictions; — Attendu que l'arrêt attaqué, en déboutant de l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et en ordonnant l'exécution du jugement arbitral non revêtu d'une ordonnance valable, a expressément violé les articles précités; — Casse.

Du 14 juin 1831.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Bonnet, rap.-Quéquet, av. gén., c. conf.-Bénard et Crémieux, av.

(1) (Biron *C.* Biron.) — LA COUR; — Considérant que les sieurs Biron ayant formé, devant le tribunal de commerce de Nantes, opposition à l'ordonnance d'*exequatur* apposée irrégulièrement par le président de ce tribunal, au pied de l'acte du 15 fév. 1826, le même tribunal aurait dû faire droit sur cette opposition, au lieu de se déclarer incompétent, sous prétexte qu'il ne pouvait connaître de l'exécution de ses propres jugements; — Qu'en effet, l'ordonnance dont il s'agit n'a point le caractère d'un jugement; que c'est seulement une forme établie par la loi, pour rendre exécutoire un jugement qui existe déjà, et dont la nullité ne pouvait être déclarée ni par le tribunal civil, qui n'est point supérieur du tribunal de commerce, ni même par la cour, qui ne connaît que de l'appel des jugements; — Dit mal jugé; — Corrigeant; — Déclare nulle et de nul effet l'ordonnance d'*exequatur* apposée le 1er mars dernier, par le président du tribunal de commerce de Nantes, au pied de l'acte qualifié jugement arbitral.

Du 8 août 1826.-C. de Rennes, 2e ch.

(2) 1re *Espèce :* — (Constantin *C.* Mourier.) — LA COUR; — Sur le 3e moyen, qui consiste à prétendre que la sentence du 15 av. 1820 ayant été rendue par des arbitres volontaires, le tribunal de commerce était incompétent *rationè materiæ*, et pour y apposer l'ordonnance d'exécution, et pour prononcer sur l'opposition à cette même ordonnance; — Attendu qu'à la vérité, les tribunaux de commerce appartiennent à la classe des juridictions extraordinaires, puisqu'ils ne sont institués que pour connaître d'un certain genre d'affaires; qu'il est encore vrai qu'il y a incompétence, à raison de la matière, toutes les fois qu'un tribunal extraordinaire sort du cercle de ses attributions; mais qu'il est également certain que cette incompétence ne peut pas lui être opposée lorsqu'il statue sur un objet dont la loi lui avait délégué la connaissance; — Attendu que l'art. 61 c. com. confère spécialement au président du tribunal le droit de rendre l'ordonnance d'*exequatur* sur les jugements arbitraux, entre associés pour faits de commerce; que si la nomination volontaire d'arbitres, en matière de société commerciale, pour prononcer comme amiables compositeurs, sans appel ni recours en cassation, enlève aux parties des droits qui leur auraient appartenu si elles eussent procédé en arbitrage forcé, et donne lieu alors à exercer celui d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, l'affaire, néanmoins, ne change pas de nature, par la circonstance accidentelle qu'elle a été soumise à un arbitrage volontaire; — Qu'ainsi, le président du tribunal de commerce, en apposant l'ordonnance d'exécution sur la sentence arbitrale dont il s'agit, et le tribunal, en connaissant de l'opposition à cette même ordonnance, n'ont statué que sur une affaire que la loi avait placée dans leurs attributions, et qu'aucune autre n'en avait fait sortir; — Que, par conséquent, il n'a été porté aucune atteinte à la loi de la compétence; — Rejette.

Du 16 janv. 1823.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Rousseau, rap.

2e *Espèce :* — (Fontenilliat *C.* Fontenilliat.) — C'est ce qui a été jugé sur pourvoi formé contre un arrêt de la cour de Rouen, du 12 mars 1825. — Arrêt.

Digitized by Google

Bourges, 28 déc. 1839, aff. Didier C. Faye; Lyon, 2 mai 1844, aff. Perret; D. P. 45. 4. 29; — *Contrà*, Cass., 4 mai 1830; Montpellier, 25 av. 1831; Toulouse, 13 juill. 1833 (1); Lyon, 21 mars 1838, aff. Marleix, V. n° 84; Rouen, 27 mars 1838, aff. Lemierre, V. n° 100; Toulouse, 7 av. 1840, aff. Noguès, V. n° 100).

1179. Quand le tribunal civil a rempli les fonctions de tribunal de commerce, est-il nécessaire que l'ordonnance d'exécution porte la mention que c'est comme président de ce dernier tribunal que le magistrat a apposé sa sentence? Oui, certainement; autrement on pourrait croire qu'il a agi dans sa qualité la plus ordinaire, c'est-à-dire comme président du tribunal civil. Mais il faudrait que l'ordonnance fut bien dépourvue de tout indice propre à réparer cette erreur, pour qu'on vît là un cas de nullité. Du reste, la question s'est présentée dans une espèce où l'ordonnance avait été apposée à une sentence d'arbitres forcés par le président du tribunal de *première instance :* on n'a pas trouvé dans ces dernières expressions un indice suffisant qu'il eût agi comme président du tribunal de commerce, et la nullité a été prononcée (Nancy, 26 mars 1840) (2).

1180. La nullité résultant de ce qu'une ordonnance d'exécution a été rendue par un juge incompétent, est-elle d'ordre public? Ici se présente la distinction élémentaire qui est déjà faite plus haut, n°s 112 et suiv. — 1° Si l'ordonnance a été rendue par le président d'un tribunal civil autre que celui dans le ressort duquel la sentence aurait dû être déposée, la nullité n'est que personnelle ou *ratione loci;* elle peut, dès lors, être couverte par la volonté ou le silence des parties, soit en ce qu'elles se sont bornées à discuter les moyens du fond (Req., 17 nov. 1830, aff. Viguier, V. n° 1175), soit en ce qu'elles ne l'ont pas proposée en 1re instance (Montpellier, 22 juill. 1836) (3). Il en serait de même, à notre avis, de l'incompétence résultant de ce que l'ordonnance au-

---

LA COUR; — Attendu que, s'agissant d'une contestation entre associés pour fait de commerce et pour raison de la société, elle devait être jugée par des arbitres, aux termes de l'art. 51 c. com.; — Que la circonstance que les parties avaient donné à leurs arbitres la qualité d'amiables compositeurs ne changeait pas la nature de la contestation, qu'il s'ensuivait seulement que les parties n'avaient pas voulu astreindre les arbitres à suivre les règles ordinaires de la procédure, mais leur donner la faculté de rendre, d'après les règles d'équité, les décisions qu'ils auraient cru mieux convenir à l'intérêt des parties; — Que de cette disposition on ne peut tirer la conséquence que celles-ci aient voulu faire sortir leurs contestations du cercle des affaires soumises à la juridiction commerciale, de manière que le dépôt du jugement arbitral n'en devait pas moins être fait au greffe du tribunal de commerce et l'ordonnance d'*exequatur* rendue par le président de ce tribunal et par conséquent l'action en nullité, dans le cas où elle est admise, portée devant le même tribunal (art. 1028 c. pr.); — Que l'art. 442 c. pr., qui défend aux tribunaux de commerce de connaître de l'exécution de leurs jugements, serait inutilement invoqué parce qu'il ne s'agit pas ici de l'exécution du jugement arbitral, mais seulement de l'action en nullité contre ce jugement rendu dans une affaire qui, par sa nature, était de la compétence du tribunal de commerce et qui n'avait pas cessé de l'être par la latitude qui avait été accordée aux arbitres par le compromis; — Rejette.

Du 9 mars 1826.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Lecoutour, rap.

(1) 1re *Espèce :* — (Ardouin C. Sauzeau.) — LA COUR (ap. délib. en ch. du cons.); — Vu les art. 61 c. com. et 1020 c. pr.; — Attendu qu'en donnant, dans l'espèce, aux arbitres, le pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs, les parties ont substitué aux arbitres forcés, qui devaient connaître de la contestation, aux termes de l'art. 51 c. com., des arbitres volontaires et privés; — Que, dès lors, la sentence portée par ces arbitres n'était plus de la nature de celles dont l'art. 61 c. com. prescrit, par exception, que l'exécution sera ordonnée par le président du tribunal de commerce, et demeurait soumise aux dispositions de l'art. 1020 c. pr., qui est le droit commun de la matière; — Que c'était donc au président du tribunal civil qu'il appartenait de rendre exécutoire la sentence arbitrale dont il s'agit; et qu'en décidant le contraire, la cour royale de Poitiers (arrêt 18 août 1826) a ouvertement violé les dispositions de l'art. 1020 c. pr. et faussement appliqué celles de l'art. 61 c. com.; — Par ces motifs; — Casse.

Du 4 mai 1830.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Carnot, rap.-Cahier, av. gén., c. conf.-Guillemin, av.

2e *Espèce :* — (Sijas C. Laforge.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres auxquels la loi soumet les contestations élevées à raison de sociétés commerciales ont l'étendue de leurs pouvoirs tracée par la loi; qu'ils sont pour la cause qui leur est soumise de véritables juges, chargés par la loi même de juger comme les juges institués suivant les règles du droit; mais que cela n'empêche pas que les parties, maîtresses de leurs droits, ne puissent étendre leurs pouvoirs; que, seulement alors, l'arbitrage perd son caractère d'arbitrage forcé et devient un arbitrage volontaire, procédant, non de l'autorité de la loi, mais de la volonté des parties; que c'est donc par les dispositions du compromis qu'il faut juger du caractère qui appartient à l'arbitrage; — Attendu que, dans l'espèce, les parties avaient donné aux arbitres le pouvoir de juger comme amiables compositeurs et sans observer les formalités de justice; qu'une telle disposition est essentiellement exclusive de l'arbitrage forcé, qui, par sa nature, soumet, au contraire, les arbitres à l'observation de ces formalités et à l'application rigoureuse des principes du droit; qu'il importe peu que la nomination d'arbitres ait été faite devant le tribunal de commerce, puisque ce n'est pas l'acte contenant la nomination qui donne le caractère à l'arbitrage, mais bien l'étendue des pouvoirs conférés, soit par la loi, soit par les parties; que, d'ailleurs, le jugement qui donne acte de la nomination des arbitres choisis par les parties, porte que ces arbitres décideront comme amiables compositeurs et conformément à l'acte social; ce qui repousse l'idée que les parties aient voulu déroger à l'arbitrage volontaire qu'elles avaient stipulé; — Attendu que ce n'est qu'à l'arbitrage forcé que sont applicables les règles tracées dans le code de commerce, et, par conséquent, celles indiquées par l'art. 61 de ce code; que, pour l'arbitrage volontaire, les conditions et les formes à remplir sont celles fixées par le code de procédure; qu'ainsi, d'après les art. 1020 et 1021 de ce code, le dépôt de la sentence doit être fait au greffe du tribunal civil, et l'ordonnance d'exécution doit être rendue par le président de ce tribunal; qu'il suit de là qu'il a été mal jugé par le tribunal de commerce, en déclarant valable le dépôt fait à son greffe et l'ordonnance d'exécution rendue par son président, et que tout ce qui a été fait en suite de cette ordonnance est irrégulier et nul.

Du 25 avril 1831.-C. de Montpellier.-M. de Trinquelague, 1er pr.

3e *Espèce :* — (Olmade C. Chaffre, etc.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres avaient reçu pouvoir de statuer comme amiables compositeurs; que, dès lors, l'arbitrage était dénaturé et n'était plus soumis aux règles de l'arbitrage forcé, et qu'au lieu de suivre pour son exécution les dispositions de l'art. 61 c. com., on aurait dû se conformer aux règles tracées pour l'exécution des sentences ordinaires par le code de procédure; — Réformant, annule l'ordonnance d'*exequatur.*

Du 13 juill. 1833.-C. de Toulouse, 2e ch.-M. Amilhau, pr.

(2) (Salzard C. Salzard.) — LA COUR; — En ce qui touche le moyen de nullité résultant de ce que l'ordonnance d'*exequatur* mise au bas de la sentence arbitrale du 21 oct. 1838, aurait été rendue par un juge incompétent; — Attendu, en droit, que les limites des attributions des fonctionnaires, comme l'ordre des juridictions, sont de droit public; — Que l'art. 61 c. com., après avoir déclaré que le jugement des arbitres forcés devra être déposé au greffe du tribunal consulaire, attribue compétence exclusive au président de ce tribunal pour le revêtir de l'ordonnance d'*exequatur;* — Attendu, en fait, que la sentence arbitrale dont est appel a été déposée au greffe du tribunal civil de l'arrondissement de Toul; — Que l'expédition qui en a été délivrée porte que c'est le président du tribunal de première instance qui a rendu l'ordonnance d'*exequatur* dont cette sentence est revêtue, sans indiquer toutefois que ce magistrat agissait comme président du tribunal de commerce; — Qu'il est inexact de prétendre que cette mention est inutile, lorsque, comme dans l'espèce, le même magistrat réunit en sa personne la double qualité de président du tribunal civil et du tribunal commercial; — Qu'en effet, l'ordonnance judiciaire sans laquelle les sentences arbitrales ne peuvent être exécutées devant émaner du président du tribunal civil ou du président du tribunal consulaire, d'après la distinction établie par les art. 1020 c. pr. et 61 c. com., entre les decisions des arbitres volontaires et celles des arbitres forcés, il est par conséquent nécesssaire, pour ne pas confondre ces attributions lorsqu'elles sont dévolues à un seul magistrat, que le président du tribunal de première instance indique qu'il agit comme président du tribunal commercial, toutes les fois qu'il délivre une ordonnance d'*exequatur* en cette dernière qualité; — Qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens, il y a lieu d'annuler la sentence attaquée, etc.

Du 26 mars 1840.-C. de Nancy, ch. civ.-M. de Metz, 1er pr.

(3) *Espèce :* — (Courech C. Foulquier.) — L'ordonnance d'*exequatur* avait été rendue par le président du tribunal civil de Rodez. Courech, assigné devant le tribunal de Milhau pour s'entendre condamner à exécuter la sentence arbitrale, invoque plusieurs moyens qui sont rejetés. — Appel. — Il soutient pour la première fois qu'aux termes de l'art. 1021 c. pr. le tribunal de Milhau était incompétent. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le moyen de nullité proposé par Courech contre le jugement dont est appel, pris de ce que ce jugement aurait été rendu par un juge incompétent, contrairement aux dispositions de

Digitized by Google

rait été délivrée par le président d'une cour royale, alors qu'elle aurait dû l'être par le président du tribunal; et cet avis se fonde sur ce que les parties peuvent renoncer au premier degré de juridiction, lequel degré, d'ailleurs, peut aussi être franchi par l'évocation. — Mais la proposition inverse serait-elle légale, c'est-à-dire la nullité tirée de ce que l'ordonnance d'exécution aurait été délivrée par le président du tribunal de première instance, alors qu'elle aurait dû être rendue par le président du tribunal d'appel, peut-elle être couverte pareillement? On ne le pense pas, car un tribunal de premier dégré se trouverait par là investi du droit d'apprécier la décision rendue par une juridiction du même ressort : par là aussi trois degrés de juridiction se trouveraient exister pour la même affaire; or, c'est ce que le principe de notre législation nous semble repousser radicalement.

2° Si l'ordonnance émane du président d'un tribunal incompétent, à raison de la matière, pour connaître de l'objet de la contestation, comme si, par exemple, il a été rendu, par le président du tribunal de commerce, une ordonnance qui n'aurait dû émaner que du président du tribunal de première instance, la nullité est d'ordre public et proposable pour la première fois en appel (*Contrà*, Req., 18 mai 1824, aff. Pouilley, V. Droit marit.), et même en cassation d'après un arrêt de la chambre civile (Cass., 14 juin 1831, aff. Grimoult, V. n° 1177; *Contrà*, Req., 26 janv. 1813) (1). — L'incompétence, en un mot, est absolue. Cela tient à un principe qui ne pourrait être ébranlé qu'autant que, revenant sur une jurisprudence imposante, on accueillerait la remarque que nous avons faite au n° 113. — Dans ce sens il a été jugé que, bien qu'un commerçant s'en fût rapporté au tribunal de commerce sur la question de compétence tirée de ce que le président de ce tribunal n'aurait pu rendre l'ordonnance d'*exequatur*, il ne s'est pas rendu non recevable à proposer l'exception d'incompétence devant la cour d'appel (Riom, 26 janv. 1810, aff. Guillemin, V. n° 1177).

1181. D'après l'art. 1020 c. pr., lorsqu'une contestation jugée en première instance a été mise en arbitrage, c'est du premier président de la cour royale que l'ordonnance d'*exequatur* doit émaner et c'est à lui qu'on doit s'adresser (Orléans, 10 déc. 1817, aff. N...). — On a expliqué à l'article qui précède, en parlant du dépôt, la disposition de cet article qui donne lieu ici aux mêmes difficultés; on se borne à y renvoyer (V. n° 1158), et l'on va retracer les décisions qui ont été rendues en matière d'ordonnance d'*exequatur* et par application de la même disposition de l'article 1020.

Il a d'abord été décidé 1° que c'est par le premier président de la cour royale dans le ressort de laquelle une sentence a été, sous l'ancien droit, rendue sur instance d'appel, que l'ordonnance d'exécution doit être rendue, et qu'il y a nullité de l'ordonnance, proposable en tout état de cause, si elle a été rendue par le président du tribunal d'arrondissement (Nîmes, 25 juillet 1842) (2); — 2° que l'ordonnance avait dû être rendue par le président du tribunal de première instance, dans le cas où la partie au profit de laquelle il avait été statué par le jugement frappé d'appel avait, dans le compromis, renoncé au bénéfice de cette décision (Req., 17 juill. 1817) (3).

---

l'art. 1021 c. pr. civ., ne l'a été pour la première fois que sur l'appel et au moment où l'avocat dudit Courech a pris la parole pour plaider devant la cour; — Attendu que Foulquier et consorts opposent à ce moyen d'incompétence une fin de non-recevoir prise de ce qu'il n'a pas été proposé en première instance, et préalablement à toutes autres exceptions et défenses; — Attendu qu'il faut d'abord s'occuper du mérite de la fin de non-recevoir, et que, pour l'apprécier, on doit examiner si c'est à raison de la matière que le tribunal était incompétent; que si c'est à raison de la matière, le renvoi pouvant être demandé en tout état de cause, d'après l'art. 170 c. pr. civ., la fin de non-recevoir sera sans fondement; que si ce n'est pas à raison de la matière, la fin de non-recevoir devra être accueillie, puisque le moyen d'incompétence aura été couvert comme n'ayant pas été proposé *in limine litis*, ainsi que cela résulte des art. 168 et 169 c. pr. civ.; — Attendu que le tribunal saisi de la contestation mue entre les parties était un tribunal civil, et que la matière qui lui était soumise était purement civile; qu'il n'est pas possible de trouver une incompétence à raison de la matière, là où les tribunaux civils jugent des matières civiles; qu'une incompétence de cette nature n'existerait réellement que dans le cas où la loi attribuerait juridiction à un pouvoir public d'un ordre différent que celui qui aurait connu de la cause; que la fin de non-recevoir doit donc être accueillie; — Par ces motifs, rejette l'exception d'incompétence comme non recevable.

Du 22 juill. 1836.-C. de Montpellier.-M. Podenas, pr.

(1) (Hervien Duclos C. Duperré.) — LA COUR; — Attendu, sur le deuxième moyen, que Hervien Duclos ayant interjeté appel du jugement arbitral et non de l'ordonnance d'*exequatur* mise au bas de ce jugement, il en résulte que la cour impériale n'a pas été saisie de la connaissance de cette ordonnance, qui n'était point attaquée; — Attendu que l'ordre public ne saurait être intéressé à l'examen de la question de savoir si cette ordonnance était compétemment rendue par le président du tribunal de commerce, puisque le jugement arbitral au bas duquel elle a été apposée doit être exécuté en vertu du mandat de l'arrêt de la cour impériale qui l'a confirmé; — Attendu, sur le troisième moyen, qu'il résulte de l'arrêt attaqué que les pièces arguées de faux n'ont pas été prises en considération, et que, dès lors, il était inutile de donner suite à la simple signification faite pour arriver à la poursuite du faux incident; — Rejette.

Du 26 janv. 1813.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Favard, rap.

(2) (Com. de Caudiès C. préfet des Pyrénées-Orient.) — LA COUR; — Sur la demande en nullité de l'ordonnance d'*exequatur* pour cause d'incompétence; — Attendu que la sentence arbitrale du 3 août 1792 eut pour objet, suivant le compromis y annexé, d'évacuer une instance d'appel pendante entre la commune de Caudiès et l'État devant le conseil souverain du Roussillon; qu'elle fut par conséquent rendue en degré d'appel; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1020 c. pr., l'ordonnance d'*exequatur* d'une pareille sentence ne pouvait être rendue que par le premier président de la cour royale qui avait remplacé le tribunal d'appel précédemment saisi de la contestation; qu'ainsi, le président du tribunal civil de Perpignan a été sans qualité pour rendre la sentence exécutoire; — Attendu que ce moyen de nullité est basé sur une violation de l'ordre des juridictions; qu'à ce titre il est proposable en tout état de cause, etc.

Du 25 juill. 1842.-C. de Nîmes.

(3) *Espèce :* — (Champagnac C. Champagnac.) — Dans un procès existant entre Benoît et Pierre Champagnac, deux jugements du tribunal civil de Mende, en date des 11 therm. an 10 et 11 fruct. an 11, sont rendus en faveur du premier. — Après de longues procédures, dont il est inutile de rendre compte, l'instance est portée devant la cour d'Aix. — Mais les parties se rapprochent, et, le 7 avril 1813, elles passent un compromis, dans lequel elles nomment trois arbitres pour terminer leurs différends. Il est dit dans ce compromis que Benoît Champagnac renonce au bénéfice des jugements des 11 therm. an 10 et 11 fruct. an 11. — Le 29 nov. 1813, jugement arbitral favorable à Benoît. — Ce jugement est rendu exécutoire par ordonnance du président du tribunal de première instance de Mende, du 7 décembre suivant. — Opposition à cette ordonnance par Pierre Champagnac, qui soutient que, le compromis ayant été passé sur l'appel de deux jugements, le président de la cour royale pouvait seul, aux termes de l'art. 1020 c. pr., rendre exécutoire la décision des arbitres. — Le 7 juin 1814, jugement du tribunal de première instance de Mende, qui rejette cette opposition : « Attendu que l'acte passé entre les parties, le 7 avril 1813, contenait deux stipulations bien distinctes; que, par la première, les parties transigèrent sur le procès pendant entre elles devant la cour d'Aix; que Benoît Champagnac se désista de l'utilité des jugements de première instance qui étaient l'objet de l'appel; que Pierre Champagnac accepta ce désistement, et qu'au moyen de ce, l'instance fut anéantie; que, par la seconde stipulation, les parties compromirent à des arbitres la décision des contestations qui les divisaient, et sur lesquelles la cour royale n'avait pas à prononcer; qu'ainsi le président du tribunal était compétent pour donner la forme exécutoire à la décision des arbitres. » — 23 nov. 1815, arrêt confirmatif de la cour de Nîmes, qui adopte ces motifs.

Pourvoi de Pierre Champagnac, pour violation de l'art. 1020 c. pr. — L'acte du 7 avril 1813 n'est véritablement qu'un compromis ordinaire sur une instance d'appel. A la vérité, Benoît Champagnac a déclaré qu'il se désistait de l'utilité des jugements qu'il avait obtenus en première instance; mais ce désistement était inutile, surabondant; il suffisait qu'il y eût appel des jugements en question; il suffisait que des arbitres fussent chargés de juger définitivement le procès, pour que ces jugements fussent considérés comme non avenus, et pour que les parties se trouvassent au même état que s'il n'y avait point encore eu de décision de la justice. La cour royale ne devait point, comme elle l'a fait, séparer ce désistement de la nomination des arbitres, car bien sûrement Benoît Champagnac n'entendait pas qu'il dût avoir le moindre effet dans le cas où, par une cause quelconque, l'arbitrage eût pris fin sans que le procès fût terminé, tel que si un des arbitres se fût déporté ou se fût trouvé empêché de juger. Or, si ce désistement n'était que conditionnel, s'il n'était qu'un accessoire du compromis, accessoire qui ne présentait qu'une clause superflue, ainsi que nous venons de le démontrer, il est clair qu'elle ne méritait aucun égard, et que le jugement arbitral devait, comme si elle n'eût pas existé, être rendu exécutoire par le président de la cour royale, puisque le compromis portait effectivement sur une instance d'appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, sur le moyen fondé sur l'incompétence

Digitized by Google

1189. La question s'est ensuite compliquée. Il est arrivé que le compromis ou l'arbitrage ont porté sur des chefs ou des débats, les uns déférés ou susceptibles d'être jugés en appel, les autres en première instance. Par qui, dans ce cas, du président de la cour royale ou de celui du tribunal de première instance, l'ordonnance doit elle être rendue? Cette question a été discutée aussi au n° 1158, auquel on pourra recourir. — Il a été jugé : 1° qu'il a pu être valablement compromis par un seul et même acte sur deux procès différents, l'un en première instance, l'autre en appel (Toulouse, 3 juin 1828, aff. Nègre, V. ci-dessous, 3°); — 2° Que de ce que, sur l'appel, les parties auraient transigé sur certains points et mis en arbitrage les autres points du litige sur lesquels elles n'ont pu s'accorder, il n'y a pas moins compromis sur l'appel, et partant, l'ordonnance d'*exequatur* a dû être apposée à la sentence par le président de la cour royale, et non par celui du tribunal de première instance (Req., 2 déc. 1828) (1); — 3° Que, lorsque, sur compromis portant sur deux procès différents, l'un en première instance, l'autre en cour d'appel, il a été rendu un jugement arbitral, l'ordonnance d'*exequatur* a pu être apposée sur la minute, successivement par les présidents des deux degrés, sans qu'ils excédassent leurs pouvoirs, chaque ordonnance d'exécution, dans ce cas, s'appliquant naturellement au point litigieux antérieurement pendant dans leur ressort respectif. — Il importerait peu aussi que l'ordonnance du président de la cour royale n'eût été apposée qu'après la demande en nullité de la sentence (Toulouse, 3 juin 1828) (2); — 4° Que s'il a été compromis sur des contestations soumises, l'une au tribunal de première instance et l'autre à la cour royale, ce n'est point le président de cette cour, mais bien celui du tribunal de première instance, qui doit rendre l'ordonnance d'*exequatur* (Grenoble, 4 août 1834) (3); — 5° Que de ce que, parmi les chefs sur lesquels il a été compromis, l'un, peu important, est l'objet d'un appel, tandis que quelques autres ont

---

alléguée du président du tribunal civil de Mende, pour rendre exécutoire la décision arbitrale du 29 nov. 1813, que, par l'acte de compromis du 7 avril 1813, les parties ont été replacées dans le même état où elles étaient avant les jugements des 11 therm. an 10 et 11 fruct. an 11, dont l'appel était porté à la cour royale d'Aix; qu'ainsi il n'a été compromis ni sur une instance d'appel ni sur l'appel d'aucun jugement, puisqu'il avait été renoncé à leur effet; d'où il résulte que le droit de rendre l'ordonnance d'*exequatur* n'appartenait pas au président de la cour royale d'Aix, mais à celui du tribunal civil de Mende; — Rejette.

Du 17 juill. 1817.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Favard, rap.

(1) *Espèce :* — (Granger C. Descours.) — Granger avait fait des constructions sur le bien d'un moulin. — Descours en demande la démolition. — 27 juin 1822, le tribunal de Saint-Étienne ordonne la démolition de partie des constructions. — Appel des deux parties devant la cour de Lyon. — 24 avril 1824, elles signent une transaction par laquelle, voulant mettre fin au procès qui a existé entre eux, soit devant le tribunal, soit devant la cour de Lyon, elles nomment trois arbitres qui doivent fixer l'indemnité à laquelle Descours peut avoir droit.

11 juin 1824, les arbitres condamnent Granger à payer à Descours une indemnité de 9,997 fr. — Dépôt de la sentence au greffe de la cour royale de Lyon. — Elle est revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* par le président de la cour. — Signification de la sentence à fin d'exécution. — Opposition à l'ordonnance d'*exequatur* de la part de Granger. — Cette opposition ne contenant pas constitution d'avoué, Granger s'en désiste, sous réserve de se pourvoir par demande nouvelle. — 24 nov. 1824, Descours, en vertu de la sentence arbitrale, fait saisie-arrêt entre les mains des locataires de Descours. — Demande en nullité des saisies.

4 janv. 1825, jugement du tribunal de Saint-Étienne qui, — « Attendu que Granger s'est désisté de son opposition; que, dès lors, l'opposition ne subsistant plus, elle n'a pu empêcher l'exécution de la sentence; qu'ainsi la saisie est valable. » — Appel. — Arrêt de la cour royale de Lyon qui confirme.

Pourvoi de Granger. — 1° Violation de l'art. 1020 c. pr. — Par la transaction, a-t-on dit, les parties avaient mis fin au procès existant devant la cour royale. Dès lors, il se peut bien que le compromis ait porté sur l'exécution à donner à la transaction; mais il n'a point porté sur le procès, quoiqu'il ait pu en être la conséquence éloignée et non immédiate : le procès avait été éteint par la transaction. — Dans cet état, la sentence a dû être déposée au greffe du tribunal, et non à celui de la cour royale; par suite, c'est le président du tribunal, lequel aurait connu du litige sur la transaction, et non le président de la cour, qui a pu le revêtir de l'ordonnance d'exécution. — 2° Violation de l'art. 403 c. pr., en ce que des saisies-arrêts, les qualifiât-on de simples actes conservatoires, n'ont pu être pratiquées en vertu d'une sentence frappée d'opposition, puisque le désistement n'ayant pas été accepté par Descours, l'opposition était censée subsister toujours. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il s'est agi d'un arbitrage sur l'appel d'un jugement de première instance, et qu'alors, aux termes de l'art. 1020 c. pr., § 2, c'était au premier président de la cour d'appel de rendre l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale; — Attendu que la saisie fut juste, régulière, et fondée sur le jugement arbitral dont l'exécution ne pouvait plus être contestée d'après le retrait de l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* qu'avait d'abord formée le demandeur; — Rejette.

Du 2 déc. 1828.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-De Gartempe, rap.

(2) *Espèce :* — (Nègre C. ses enfants.) — Sur deux instances différentes, l'une devant le tribunal civil de Moissac, l'autre devant la cour royale de Toulouse, entre Nègre père et ses enfants, intervint un compromis général, qui soumit toutes leurs contestations à la décision d'arbitres. — 8 mai 1827, sentence arbitrale, embrassant en effet ces différentes contestations, et rédigée en une seule minute. — Déposée au greffe de Moissac, cette minute reçoit l'ordonnance d'*exequatur* du président de première instance, portant, en termes généraux, que la sentence serait exécutée selon sa forme et teneur. — Opposition à cette ordonnance par Nègre père; il prétend qu'elle est nulle, et que le président de première instance a excédé ses pouvoirs en ordonnant l'exécution d'une sentence arbitrale intervenue sur contestations pendantes en cour d'appel. — De là, assignation à ses enfants, devant le tribunal de Moissac, en nullité de l'acte qualifié jugement arbitral. — Sur ces entrefaites, le premier président de la cour de Toulouse apposa, à son tour, l'ordonnance d'*exequatur* sur la minute de la sentence, qui avait été transférée au greffe de cette cour. — Mais Nègre père, poursuivant son action, soutient que cette ordonnance tardive n'a pas couvert le vice dont celle du président de première instance a été primitivement entachée; il prétend, en outre, que le compromis passé entre lui et ses enfants est nul, vu que, parmi ces derniers, se trouve la dame Teyssier, sur la dot de laquelle il n'avait pu être compromis, aux termes de l'art. 1004 c. pr. civ., une telle matière étant de celles sujettes à communication au ministère public. — Selon lui encore, le compromis était nul, en ce qu'il n'avait pas suffisamment désigné les objets en litige, suivant l'art. 1006 même code. — Enfin, le demandeur arguait de nullité la sentence arbitrale elle-même, comme ayant omis de statuer sur les intérêts de plusieurs des parties. — 25 fév. 1828, jugement qui déclare Nègre non recevable sur tous ces chefs. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur la première question, que l'incompétence que la partie d'Esparbié reproche à l'ordonnance d'exécution rendue par le président du tribunal de Moissac n'est ni radicale ni absolue; qu'elle n'existerait que par rapport à la disposition du jugement arbitral, qui prononce le démis de l'appel; qu'il suffirait alors de réduire l'effet de cette ordonnance aux dispositions du même jugement qui regardent les contestations du premier ressort; que cette réduction a été opérée par le jugement dont est appel; que l'ordonnance rendue par le premier président à la cour ne peut être attaquée par les mêmes moyens; — Attendu, sur la deuxième question, que le moyen de nullité proposé contre le compromis, et fondé sur une prétendue contravention à l'art. 1004 c. pr., n'existe pas en fait, la dot ne faisant pas l'objet de la contestation; que, s'agirait-il de dot, le moyen ne peut point être proposé par la partie d'Esparbié, parce que la nullité qu'on déduit de cet article n'est que relative, et non pas absolue; que la contravention à l'art. 1006 du même code n'est pas établie; que la nullité articulée contre le jugement arbitral ne saurait être accueillie, parce qu'elle ne se trouve point comprise parmi celles énoncées en l'art. 1028, et qu'il n'est point permis d'en admettre d'autres; — Attendu, sur la troisième question, que, dès que les moyens d'incompétence proposés contre les deux ordonnances ne sont point admissibles, que les nullités arguées contre le compromis et le jugement arbitral doivent être rejetées, il faut démettre la partie d'Esparbié de son opposition et de son appel; — Par ces motifs, disant définitivement droit aux parties, et sur les conclusions des parties de Laurens; — Démet la partie d'Esparbié de l'appel par elle relevé du jugement du tribunal de Moissac, le 25 fév. 1828.

Du 3 juin 1828.-C. de Toulouse.-M. de Faydel, pr.

(3) (Hérit. Cartaz-Billiat.) — LA COUR; — Attendu, quant au troisième moyen de nullité fondé sur l'art. 1020 c. pr. civ., que les dispositions de cet article supposent évidemment que le compromis porte entièrement sur une affaire dont les premiers juges n'ont point connu, ou entièrement sur une affaire ayant déjà subi le premier degré de juridiction, tandis que, dans l'hypothèse, il y a mélange des deux matières; — Attendu que, dans ce dernier cas, il est rationnel de s'adresser, de préférence et d'abord, au président du tribunal civil, puisque, en cas d'appel, les parties ne sont point privées des deux degrés de juridiction, ce qui arriverait nécessairement si l'opposition à l'ordonnance d'exécution était portée devant la cour sur des objets qui n'auraient point été soumis aux premiers juges; — Attendu que le principe des deux degrés de juridiction est d'ordre public en France, et qu'on ne peut y déroger sans une disposition expresse; — Confirme.

Du 4 août 1834.-C. de Grenoble, 1re ch.-M. Félix Faure, 1er pr.

Digitized by Google

simplement donné lieu à des jugements non attaqués, et les plus graves n'ont encore été l'objet d'aucun débat, il ne résulte pas que la sentence ait dû être rendue exécutoire par le président de la cour royale; elle a pu l'être par le président du tribunal de première instance (Req., 28 janv. 1835, aff. Courtejaire, V. n° 867); — 6° Que la sentence arbitrale rendue sur compromis relatif à des contestations, les unes encore soumises au tribunal de première instance, les autres déjà portées en appel, doit être revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* par le président de celle des juridictions saisies de la cause que les parties ont eu principalement en vue de terminer par l'arbitrage (Limoges, 2 juill. 1840) (1).

1288. Toutes ces décisions rentrent dans les distinctions qui ont été faites ci-dessus. — En voici d'autres qui s'y réfèrent d'une manière moins directe. — 1° Lorsqu'un jugement arbitral est annulé par une cour royale qui pose les bases d'une nouvelle liquidation de société de commerce, et renvoie les parties devant d'autres arbitres pour procéder à cette nouvelle liquidation, la sentence que rendent les nouveaux arbitres est un jugement en premier ressort. — Conséquemment l'ordonnance d'*exequatur* de cette sentence ne peut être rendue que par le président du tribunal de première instance; elle ne peut l'être, sans excès de pouvoir, par un des présidents de la cour (Cass., 29 janv. 1821, aff. Bouquin, V. n° 1306). — 2° De ce que des arbitres, choisis dans le ressort d'une cour royale, autre que celle dans le ressort de laquelle la contestation était pendante, ont déposé leur sentence au greffe de la cour royale de leur ressort, dont le président a rendu l'ordonnance d'exécution, il n'en résulte pas que les contestations élevées entre les parties sur des points laissés indécis par la décision arbitrale aient dû être portées nécessairement devant cette dernière cour; elles ont pu l'être dans le ressort du tribunal originairement saisi (Bordeaux, 30 nov. 1825, aff. Pilté-Grenet). — Cette décision, qui s'est élevée dans l'espèce qui suit, n'est jugée que par la cour royale. — Au moins, l'incompétence qui résulterait de là serait tardive si elle n'était proposée, pour la première fois, qu'en appel (Rej., 3 mars 1830) (2).

---

(1) (Pasquet C. Gallebrun.) — LA COUR; — Attendu que, aux termes du § 1 de l'art. 1020 c. pr., la sentence arbitrale doit être rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de première instance, à moins qu'il n'ait été compromis sur l'appel d'un jugement, auquel cas, suivant le § 2 du même article, l'ordonnance d'*exequatur* doit émaner du président de la cour; — Que cet article n'a pas prévu le cas où le compromis porterait à la fois sur des objets se rattachant à l'instance d'appel et sur des objets étrangers à cette instance; mais que, dans le cas particulier, la solution qui semble la plus conforme à la raison, c'est de chercher à reconnaître dans le compromis quel a été le but principal de l'arbitrage, et d'attribuer la compétence pour l'ordonnance d'*exequatur*, soit au président de la cour, soit au président du tribunal de première instance, suivant que l'arbitrage porte principalement ou sur ce qui fait l'objet de l'instance d'appel ou sur des objets en dehors de cette instance; — Et attendu que des faits et circonstances de la cause, il résulte que, lors de la constitution du tribunal arbitral, l'instance d'appel se trouvait vidée au principal par le consentement que les intimés avaient donné eux-mêmes à la rectification de l'erreur commise par les premiers juges touchant la succession de Geneviève Decressac, et dont le redressement était l'unique appel des époux Pasquet et consorts; que le seul chef relatif à cette instance qui fût soumis à la décision des arbitres était le règlement des frais d'appel, objet d'un intérêt tout à fait secondaire, et qu'ainsi l'arbitrage établi par le compromis du 15 fév. 1836 avait évidemment pour objet principal de régler le litige qui était resté soumis au tribunal de Bellac par suite du jugement de 1833 et de la limitation de l'appel; — Qu'en conséquence, c'est au président du tribunal de première instance qu'il appartient de délivrer l'ordonnance d'*exequatur*, et non au président de la cour; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, ordonne que les poursuites commencées par les appelants seront continuées, etc.

Du 2 juillet 1840.-C. de Limoges, 1re ch.-M. Tixier-Lachassagne, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (Pilté-Grenet C. Renaud.) — En 1810, Pilté-Grenet acquit du marquis de Jumilhac la terre de ce nom; il en confia la régie à Renaud, pour percevoir les fermages; les baux à ferme, et, par suite, le mandat de Renaud expira en 1813; mais de nouvelles conventions eurent lieu entre les parties. Il aurait été fait entre eux, suivant Renaud, une société de compte à demi pour sept ans, d'après laquelle Pilté devait prélever, chaque année, 13,000 fr., et le surplus être partagé. — Pilté convenait bien de la société, mais il soutenait qu'il devait prélever 14,000 fr.

En février 1818, Pilté révoqua les pouvoirs qu'il avait donnés à Renaud, et les transféra à son fils. — Renaud réclama, le 1er avril 1819, une indemnité. Le surlendemain, Pilté demanda à Renaud compte de sa gestion, ainsi que des sommes qu'il lui avait envoyées depuis à Orléans, et l'assigna devant le tribunal de Nontron. — Renaud demanda la communication des comptes de sa gestion, depuis 1810 jusqu'à 1818, qu'il avait remis à Pilté, offrant de remettre tous les livres, journaux et pièces qu'il avait en sa possession. Il demanda ensuite un salaire pour les quatre premières années de sa gestion, et une indemnité pour les deux années de jouissance, dont il avait été privé par la révocation de ses pouvoirs avant l'expiration des sept années convenues.

Le 4 mars 1820, jugement qui condamne Pilté à communiquer les comptes et pièces qui lui avaient été remis. — Pilté appela de ce jugement; mais, avant que la cour de Bordeaux eût statué, et par un compromis du 1er juill. 1822, les parties nommèrent des arbitres, qui, après avoir appelé un tiers arbitre, rendirent, le 29 sept. 1822, une sentence par laquelle ils décidèrent, en mettant l'appel au néant : 1° que Pilté contesterait dans un mois les comptes de la régie de compte à demi du 25 déc. 1813 au 25 déc. 1818, faute de quoi ils seraient réputés justes; 2° qu'une indemnité était due à Renaud pour sa non-jouissance des années 1819 et 1820; 3° enfin, qu'il lui était dû des dommages-intérêts.

Les sentences des arbitres et tiers arbitres, qui étaient tous avocats à Limoges, furent déposées au greffe de la cour de cette ville, et ensuite signifiées à Pilté, qui ne fit aucune contestation dans le délai fixé. — Plus tard, Renaud reprit l'instance devant le tribunal de Nontron, pour demander 40,000 fr. d'indemnité, de dommages-intérêts et de reliquat de compte. — Le 5 mars 1824, Renaud signifia un état détaillé de dommages-intérêts, et il conclut à ce que Pilté fût déclaré déchu de la faculté de débattre le compte, pour ne l'avoir pas fait dans le délai fixé, et à ce qu'il lui fût accordé 8,554 fr. 28 c. d'indemnité, et 47,000 fr. de dommages-intérêts. — Pilté soutint Renaud non recevable et mal fondé dans cette demande, parce qu'elle n'avait pas été précédée de la tentative de conciliation. — Le 29 juill. 1824, jugement du tribunal de Nontron, qui, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, déclare les comptes de Renaud justes et réguliers, et Pilté non recevable à les critiquer, pour ne pas avoir fourni ses observations dans le délai accordé par les sentences arbitrales, et fixe à 3,000 fr. l'indemnité due à Renaud, et les dommages-intérêts à 5,000 fr.

Le 30 oct. 1824, appel par Pilté. — Le 9 novembre suivant, Renaud fit commandement à Pilté de lui payer 26,608 fr. à lui adjugés par les sentences arbitrales, qu'il lui signifia, pour la troisième fois, en tête du commandement. — Ce commandement fut l'objet d'un référé, sur lequel il intervint une ordonnance qui donna suite au commandement pour 5,130 fr. 23 c. — Pilté appela de cette ordonnance; mais son appel fut joint à celui qu'il avait interjeté du jugement du 29 juill. 1824.

Pilté changea alors de système : il soutint que, puisque la demande de Renaud n'était pas, suivant le jugement, une demande principale, elle devait être considérée comme une demande tendante à l'exécution de la sentence arbitrale, et que, dès lors, la cour de Limoges était seule compétente pour en connaître, aux termes de l'art. 1021 c. pr., puisque les sentences avaient été déposées en son greffe. — Il persista subsidiairement dans ses autres moyens, prétendant surtout qu'il avait encore le droit de critiquer les comptes, attendu que le délai n'était pas expiré, puisque aucune signification ne lui avait été faite.

30 nov. 1825, arrêt de la cour de Bordeaux, en ces termes : — « Attendu que le tribunal civil de Nontron avait été originairement saisi des contestations élevées entre Pilté-Grenet et Renaud; qu'un des chefs desdites contestations avait été porté par appel à la cour royale de Bordeaux; que ces deux instances ne furent pas éteintes par le compromis qui en déféra la connaissance à des arbitres; que ces arbitres ont statué sur l'instance d'appel et sur plusieurs points du procès de Nontron; qu'ils en ont laissé d'autres indécis, et qu'après l'expiration de l'arbitrage, Renaud a pu, valablement, pour les faire juger, reprendre l'instance originaire; que cette reprise d'une procédure qui n'était pas terminée ne constituait pas une demande nouvelle, soumise au préliminaire de la conciliation; que si les deux jugements des arbitres ont dû être déposés au greffe de la cour royale de Limoges, parce qu'ils avaient été rendus dans son ressort, et qu'ils avaient, entre autres décisions, prononcé sur l'appel d'un jugement civil, ce dépôt, ordonné par l'art. 1020 c. pr., n'a pas eu l'effet d'attribuer juridiction à ladite cour sur les points encore en litige; que le tribunal de Nontron était seul compétent pour en connaître en premier ressort; — Attendu que le délai d'un mois accordé à Pilté par le jugement arbitral pour contester les comptes de Renaud, faute de quoi ils seraient réputés justes et réguliers, n'était pas comminatoire, et que Pilté-Grenet est définitivement déchu de la faculté de contester les comptes, s'il ne l'a pas fait dans le mois à compter du jour où ce délai a dû courir contre lui; — Attendu que l'art. 123 c. pr., qui fait courir du jour des jugements contradictoires les délais accordés pour leur exécution, n'est rendu commun par aucune disposition législative, et ne doit pas être appliqué aux décisions arbitrales; qu'elles ne sont pas, comme les jugements des tribunaux, prononcées publiquement en présence des parties ou de leurs avoués; qu'elles n'acquièrent d'authenticité et de force exécutoire que par le dépôt au greffe et l'ordonnance d'*exequatur*; que l'une des parties peu-

Digitized by Google

—3° Dans le cas où une sentence arbitrale a jugé certains chefs et a laissé les autres indécis, à supposer que l'on doive, quant à la compétence du tribunal devant lequel seront portées les contestations auxquelles cette décision peut donner lieu, distinguer celles qui ne sont qu'une exécution des points jugés définitivement, de celles qui sont restées indécises, et porter les premières devant la cour ou le tribunal qui a rendu l'ordonnance d'exécution, tandis que les secondes seront déférées à la cour ou au tribunal, juge naturel, et originairement saisi de la contestation, cependant, si ce dernier tribunal a été saisi de toutes les contestations, sans qu'on ait demandé la division des chefs définitivement jugés, de ceux qui étaient restés en suspens, il a pu statuer régulièrement sur le tout (même arrêt, Rej., 3 mars 1830).

1184. Au reste, lorsque les arbitres nommés par un tribunal en matière de société de commerce ont déposé leur sentence au greffe d'un autre tribunal ressortissant à une autre cour, et que le président de ce dernier tribunal a rendu une ordonnance d'*exequatur*, l'appel de la sentence n'en doit pas moins être porté devant la cour dans le ressort de laquelle se trouve le tribunal qui a nommé les arbitres (Caen, 21 mai 1827) (1).

---

n'en avoir aucune connaissance; que, par conséquent, les délais qu'elles prescrivent ne doivent courir que du jour de leur signification; — Attendu que Renaud ne rapporte pas les originaux des significations qui paraissent avoir été faites en son nom à Pilté-Grenet, des deux décisions arbitrales, les 3 fév. et 16 avril 1823, et dont il prétend faire résulter que la remise exigée par Pilté fut effectuée dans les mains de Pilté-Divernois, son fils, lors du payement d'une partie des dépens; que l'extrait de l'enregistrement desdites significations n'est pas une preuve légale et suffisante de leur existence et de leur validité; que Renaud pouvait se procurer une preuve littérale de la remise desdites pièces à Pilté; qu'il n'y a aucun commencement de preuve par écrit, tel que le définit l'art. 1347 c. civ.; que, sous ce double rapport, la preuve par témoins qu'en offre Renaud ne serait pas admissible, d'autant plus que, loin d'articuler une soustraction frauduleuse desdites significations, ou leur perte par cas fortuit, il convient d'en avoir fait la remise volontairement, et qu'il ne se trouverait ainsi dans aucun cas d'exception admis par l'art. 1348 pour la preuve testimoniale; — Attendu que, si les première significations des jugements arbitraux ne sont pas assez constatées pour prouver la déchéance encourue par Pilté-Grenet, Renaud justifie, par un exploit régulier, de la signification desdits jugements, faite à Pilté en parlant à sa personne, le 9 nov. 1824; qu'à la vérité, cette signification est postérieure au jugement dont est appel; mais que Renaud n'a pas moins le droit de s'en prévaloir, parce qu'elle n'est qu'une addition aux moyens et aux preuves dont il se servait pour établir la déchéance opposée à Pilté-Grenet; que Pilté, qui n'avait pas contesté les comptes de Renaud devant le tribunal de Nontron, aurait pu le faire sur l'appel, dans le mois de la signification du 9 nov. 1824; qu'il ne l'a fait ni par écrit ni à l'audience; qu'il n'a même produit à cet égard aucune sorte de pièces devant la cour; d'où il résulte que la déchéance par lui encourue est légalement justifiée, et qu'elle doit être maintenue; — Attendu qu'en fixant à 3,000 fr. l'indemnité due à Renaud, et les dommages-intérêts à 5,000 fr., le tribunal de Nontron s'est renfermé dans les bornes de la modération et de la justice; — Attendu que l'appel du jugement rendu par ce tribunal était suspensif; que Renaud ne pouvait être autorisé à poursuivre le payement des sommes que lui avaient allouées les arbitres, jusqu'à ce qu'il eût été statué définitivement sur la déchéance opposée à Pilté-Grenet, parce que les contestations sur les comptes, si ce dernier était encore recevable à en élever, pouvaient changer le résultat desdites allocations; que Pilté-Grenet est donc fondé à se plaindre du chef de l'ordonnance du président du tribunal de Nontron, qui a permis à Renaud de continuer ses poursuites contre lui jusqu'à concurrence de 3,139 fr. 23 c., et que le second chef de la même ordonnance, portant surséance auxdites poursuites, pour le surplus des sommes à la charge de Pilté, ne faisait aucun grief à Renaud; — Par ces motifs; — Sans s'arrêter aux moyens de nullité et d'incompétence de Pilté; — Ordonne que le jugement du 29 juill. 1824 sortira effet; — Et quant à l'appel de l'ordonnance de référé; — Émendant, déclare qu'il n'y a lieu à autoriser la continuation des poursuites, et déclare n'y avoir lieu à statuer sur les autres conclusions des parties. »

Pourvoi par Pilté Grenet: — 1° Violation des art. 48 et 1021 c. pr. — Ou la demande de Renaud, a-t-on dit pour Pilté, tendait seulement à l'exécution des sentences arbitrales, ou c'était une action principale, susceptible des deux degrés de juridiction. — Dans le premier cas, l'arrêt a violé l'art. 1021, en maintenant la compétence du tribunal de Nontron, puisque, suivant cet article, la connaissance des jugements arbitraux appartient au tribunal qui a rendu l'ordonnance d'*exequatur*. Or, cette ordonnance, dans la cause, émanait du président de la cour de Limoges, parce que les arbitres avaient statué sur un appel, et que le dépôt des sentences arbitrales avait été fait au greffe de la cour de Limoges. Cet appel, il est vrai, était pendant devant la cour de Bordeaux, et non devant celle de Limoges : mais la loi ne distingue pas; les parties ayant choisi pour arbitres des avocats de Limoges, ces arbitres n'ont pu déposer leurs sentences que dans le greffe de la cour de cette ville; et c'était devant cette cour, à laquelle aussi appartenait le président qui avait rendu l'ordonnance d'*exequatur*, que Renaud aurait dû porter cette demande. La cour de Bordeaux, en rejetant cette exception d'incompétence, a donc violé l'art. 1021 c. pr. — Dans le deuxième cas, celui où la demande de Renaud serait une action principale, elle devait être précédée de la conciliation; la cour de Bordeaux, en rejetant ce moyen, aurait encore violé l'art. 48 c. pr.

2° Violation de l'art. 464 c. pr., en ce que la cour de Bordeaux a motivé la disposition de son arrêt sur une signification des sentences arbitrales, faite depuis le jugement de première instance; c'était là, a-t-on dit, une demande nouvelle, qui ne pouvait être formée en cause d'appel. — Le défendeur a répondu : 1° Que, ne s'agissant pas de l'exécution des sententence arbitrales, mais de deux chefs de conclusions, que les arbitres n'avaient pas pu juger, il fallait retourner devant le tribunal originaire; — 2° Que la conciliation n'était pas nécessaire, parce que c'était la reprise d'une instance suspendue; — 3° Que la cour n'avait pas prononcé sur une demande nouvelle; qu'elle avait seulement donné un motif nouveau à l'appui de la déchéance qu'elle avait admise contre Pilté. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré des dispositions des art. 48, 1020 et 1021 c. pr.; — Attendu, 1° que la demande formée par Renaud, en juillet 1823, devant le tribunal de Nontron, en reprise de l'instance originaire introduite devant ce tribunal par les exploits des 1er avril et 27 mai 1819, n'était point une demande nouvelle et principale, soumise à l'épreuve de la conciliation; — 2° Qu'aucun déclinatoire, pour cause d'incompétence, n'a été proposé sur cette demande en reprise, devant le tribunal de Nontron, et que, par l'acte d'appel du 30 oct. 1824, interjeté devant la cour royale de Bordeaux, par Pilté-Grenet, du jugement définitif rendu par ce tribunal, le 29 juillet précédent, aucun grief n'a été par lui articulé sur ce point; qu'il a même expressément reconnu cette compétence par l'assignation qu'il a fait donner à Renaud, le 6 déc. suivant, devant ce tribunal de Nontron; que c'est postérieurement à ces divers actes que Pilté-Grenet a imaginé de soutenir, devant la cour royale de Bordeaux, que les sentences arbitrales ayant été déposées au greffe de la cour royale de Limoges, cette cour était seule compétente pour connaître de l'exécution de ces sentences, mais que l'arrêt attaqué a pu écarter cette exception tardive sans violer aucun des articles de loi qui sont la base du moyen;

Attendu, d'ailleurs, qu'il n'a pas été contesté, et que l'arrêt attaqué a formellement reconnu que, si les arbitres avaient statué définitivement sur certains points du procès, ils en avaient laissé plusieurs autres indécis, et que le tribunal de Nontron était seul compétent pour connaître en premier ressort de tous les chefs de l'instance originaire restés encore en litige; d'où il serait résulté qu'en admettant que certains points de la contestation pussent être considérés comme exécution proprement dite des sentences arbitrales, il eût fallu diviser l'instance, ce à quoi il n'a été conclu par aucune des parties, toutes les branches du procès étant tellement connexes et liées ensemble qu'on ne pouvait en séparer la décision; que, dans cet état de choses, la cour royale de Bordeaux n'a point violé les règles de sa compétence en prononçant sur le tout;

En ce qui concerne le deuxième moyen, tiré des art. 464 et 457 du même code; — Attendu qu'il n'a été formé en appel aucune demande nouvelle; qu'ainsi l'art. 464 est inapplicable à la cause, et qu'à l'égard de l'art. 457, l'arrêt attaqué, bien loin de l'avoir violé, s'est, au contraire, exactement conformé aux règles prescrites par cet article, sur l'effet suspensif des appels; — Par ces motifs, — Rejette.

Du 3 mars 1830.-C. C., ch. civ.-MM. Boyer, pr.-Jourde, rap.-Cahier, c. contr.-Beguin et Renard, av.

(1) *Espèce :* — (Gérard C. Gérard.) — Société commerciale entre Gérard et son fils; des difficultés s'élèvent. Le tribunal de commerce de Lisieux, quoiqu'il ne fût pas le juge naturel des parties, nomme des arbitres sur leur demande. — Ceux-ci opèrent : ils déposent leur décision au greffe du tribunal de Bernay (ressort de la cour de Rouen). — Le président de ce tribunal la revêt de son ordonnance d'*exequatur*. — Appel de la sentence arbitrale de la part de Gérard fils, devant la cour de Caen. — Le père soutient que cet appel aurait dû être porté devant la cour de Rouen. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les arbitres nommés dans les affaires en liquidation de sociétés commerciales, conformément aux art. 51 et 55 c. com., ne sont que les auxiliaires des tribunaux chargés de présider à leur choix, ou d'y procéder d'office, et qu'ils forment une émanation de ces tribunaux, avec lesquels ils s'identifient; qu'il suit de là que l'instance, quoique renvoyée à des arbitres, est toujours véritablement existante devant le tribunal à qui elle a été portée d'abord, ce qui peut d'autant moins être méconnu que c'est à ce tribunal seul qu'appartient le droit de prononcer sur tous les incidents qui naissent du refus, du partage, du déport ou du décès des arbitres; que la cour appelée à prononcer sur l'appel d'un jugement est celle dans le ressort de laquelle se trouve le siége de la juridiction dont il émane; que, dans l'espèce, Gérard père ayant intenté

Digitized by Google

1185. Le président du tribunal peut-il refuser de revêtir de l'ordonnance d'exécution une sentence déposée au greffe de son tribunal ? Dans le sens de l'affirmative, on remarque d'abord l'ancienne jurisprudence et la doctrine de Pothier. Tr. de la proc., 2e part., ch. 4, art. 2, qui s'exprime ainsi : « Le juge l'homologue (la sentence des arbitres) sans entrer dans l'examen du fond de la contestation, pourvu que la sentence ne pèche pas dans la forme, c'est-à-dire que les arbitres n'aient point excédé leurs pouvoirs, et n'aient jugé que la contestation comprise au compromis, et dans le temps fixé par le compromis; car si la sentence renfermait un de ces vices, l'autre partie pourrait s'opposer à l'homologation et en soutenir la nullité. » On dit ensuite que les lois du 24 août 1790 et du 10 juin 1793 défendaient au président de refuser l'*exequatur* ou l'homologation de la sentence (Turin, 22 germ. an 12; Cass., 22 fruct. an 5) (1); que cette ordonnance n'offre rien de contentieux; que c'est là une formalité qui peut d'autant moins être refusée que l'art. 1028 prévoit le cas où il existe des moyens de nullité, soit contre le compromis, soit contre la sentence, et ouvre des voies de recours qui seraient inutiles, si le président devait lui-même apprécier ces moyens; que ce serait un empiétement de la juridiction gracieuse sur la juridiction contentieuse; que la loi a bien soumis les sentences arbitrales à l'*exequatur* du président du tribunal, mais qu'elle n'a pas entendu lui donner le droit arbitraire de les reviser ou de les paralyser; que l'ordonnance d'exécution n'est autre chose que le sceau de l'autorité publique apposé à une sentence qui, sous le rapport des personnes, ne présente pas la même garantie que celles émanées des magistrats; que telle est l'opinion adoptée par M. Thomine, t. 2, p. 679, et qu'il n'y a pas à distinguer entre les sentences qui contiennent des dispositions contraires à l'ordre public et celles qui n'en contiennent pas de semblables. — Ce système exclusif de tout contrôle a éprouvé une vive opposition. Suivant M. Pigeau, t. 1, p. 29, l'ordonnance d'exécution a été établie pour que le magistrat examinât si la décision arbitrale ne contient rien de contraire à l'intérêt public ou à celui des personnes mises sous la protection de la justice. Ainsi, dit-il, si le président voyait que la sentence portât sur des objets d'ordre et d'intérêt public sur lesquels il ne peut intervenir de compromis, il devrait refuser son ordonnance. — La raison que donnent de cette doctrine les auteurs du Praticien, c'est que l'ordonnance n'est pas une simple formalité (t. 5, p. 397). M. Carré professe la même opinion, mais il restreint à trois cas la faculté de refuser l'*exequatur* : 1° l'ordre public et les bonnes mœurs; 2° lors qu'il a été compromis par des individus incapables; 3° s'ils n'avaient pas la libre disposition des droits sur lesquels ils ont compromis. M. Boitard, t. 3, p. 453, accorde au président le droit d'examen le plus large; ce magistrat doit voir s'il a été ou non passé un compromis, s'il a été jugé hors de ses termes, et veiller en un mot à l'observation de toutes les formes en raison desquelles l'art. 1028 ouvre aux parties l'action en nullité. — On croit, avant d'aller plus loin, devoir faire remarquer tout ce qu'une attribution semblable, confiée à un seul magistrat, présente d'arbitraire et d'exorbitant, puisqu'elle lui donne un droit d'examen d'office qui n'est accordé à aucune juridiction sur les intérêts privés. — D'autres auteurs, enfin, ont restreint le droit de refuser l'*exequatur* au cas où la sentence est affectée de nullités touchant à l'ordre public, c'est-à-dire, contraires aux principes fondamentaux qu'il n'est pas permis à la justice de méconnaître. MM. Favard, t. 1, p. 203; Bellot, t. 3, p. 245; Rodière, t. 3, p. 30; Dupin, Réquisit., n° 959, ont adopté ce dernier système qui est aussi celui de M. Chauveau sur Carré, n° 3360. — Pour nous, nous inclinerions vers une opinion qui ne laisserait au président de liberté de refus que dans le cas où le dispositif de la sentence contiendrait des chefs qui ne pourraient être mis à exécution sans blesser les principes d'ordre public, comme serait le cas où les arbitres auraient ordonné une dissolution de mariage, une séparation de corps, un emprisonnement ou une condamnation pénale pour délit, etc., etc. — A l'égard de l'opinion de Pothier, il écrivait sous l'empire d'une loi qui admettait l'homologation, c'est-à-dire une procédure différente de l'ordonnance d'exécution, en ce que celle-là s'obtenait contradictoirement et qu'ainsi le vice reproché à la sentence était à l'instant même l'objet d'une discussion de la part des parties, tandis que celle-ci s'obtient sur requête et n'a point, ainsi que cela a été très-bien jugé en matière d'arbitrage forcé, les caractères d'un acte judiciaire proprement dit (Caen, 21 mai 1827, aff. Gérard, V. n° 1184), mais doit être rendue purement et simplement, sans qu'il soit permis au tribunal de commerce d'examiner le bien ou le mal jugé des arbitres (motifs de l'arrêt de Rennes, 25 juillet 1810, aff. Jamet, V. n° 1323). — Ce ne serait qu'au cas où la contradiction s'engagerait devant le juge que l'ordonnance prendrait un caractère judiciaire, à supposer que, dans ce cas, il consentît à laisser s'engager le débat entre les parties, et qu'il ne renvoyât pas celles-ci à se pourvoir à l'audience ou à procéder suivant les formes de l'art. 1028 c. pr. — Disons, en terminant, que les auteurs du code de commerce ont senti le besoin de marquer mieux encore la limite qu'ils entendaient tracer à l'attribution du président, et de prévenir les objections qui s'étaient déjà élevées sous le code de procédure; ils ont formellement déclaré que ce magistrat donnerait son ordonnance sans faire éprouver à la sentence *aucune modification* : or, là se trouve une interprétation émanée du législateur lui-même, dont l'influence sur la question est extrêmement considérable. Aussi M. Merson, n° 110, se fondant sur ce que le pouvoir judiciaire n'intervient pas pour approuver, mais seulement pour imprimer à la décision des arbitres le sceau de l'autorité royale, et sur ce que le tribunal arbitral n'est pas institué pour donner un simple avis, insiste-t-il sur la portée de ces mots de l'art. 61, que l'ordonnance doit être apposée sans *modification* de la sentence et qu'elle doit être *pure et simple*, pour

---

l'action en liquidation de la société de commerce dont il s'agit, sans qu'il ait été proposé de déclinatoire par Gérard fils, défendeur, le tribunal de Lisieux, devant lequel s'est engagé le procès, en est devenu saisi d'une manière aussi entière et aussi absolue (dès qu'il n'y avait pas incompétence à raison de la matière) que s'il avait été le juge naturel des parties; d'où il faut conclure que c'est à la cour royale de Caen, à laquelle ressortit ce tribunal, que la connaissance de l'appel interjeté par Gérard fils a dû être déférée; — Que, pour attribuer compétence à la cour royale de Rouen, l'on objecte vainement le dépôt fait au greffe du tribunal de Bernay, ressortissant à cette cour, du jugement arbitral intervenu entre les parties, ainsi que l'ordonnance d'*exequatur* rendue par le président du même tribunal; car, 1° si les arbitres ont cru devoir, par application de l'art. 1020 c. pr., choisir le greffe du tribunal de Bernay pour y déposer leur décision, il ne s'ensuit pas qu'ils aient apporté par là de changement à la compétence du juge d'appel; autrement les arbitres pourraient, en usant de la faculté qu'ils ont de rendre leur jugement où ils veulent, obliger, à leur gré, les parties d'aller plaider devant telle cour à laquelle il leur plairait de soumettre l'examen définitif du litige; ce qui serait un inconvénient grave qu'aucun texte de loi ne force d'admettre, et que paraît même repousser ici l'art. 61 c. com., qui, en ordonnant que le jugement soit déposé au greffe du tribunal de commerce, semble bien ne vouloir indiquer, par cette expression, que le tribunal où la contestation a pris naissance; il n'est nullement exact de prétendre qu'il y ait perturbation dans l'ordre hiérarchique des juridictions, à ce que l'ordonnance d'*exequatur*, donnée par le président du tribunal de Bernay, puisse être rapportée par la cour royale de Caen, à laquelle ledit tribunal est étranger; qu'en effet, cette ordonnance ne porte aucunement le caractère d'un acte judiciaire proprement dit : l'art. 61 précité veut qu'elle soit rendue pure et simple et sans apporter de modification au jugement arbitral, et le seul effet qu'elle doive produire est d'imprimer à ce jugement l'attache de l'autorité publique, dans la supposition qu'il soit irrévocable; or, il est évident que cette supposition ne doit avoir pour juge de sa réalité que le tribunal auquel est subordonné celui qui a statué en premier ressort, et que si elle est reconnue mal fondée, l'ordonnance devient caduque, non par voie d'annulation qui ait besoin d'être prononcée, mais par l'absence de la condition à défaut de laquelle il ne lui reste plus d'objet; — Rejette l'exception d'incompétence.....

Du 21 mai 1827.-C. de Caen, 4e ch.-M. Dupont-Longrais, pr.

(1) Il a été décidé, en effet, 1° sous la loi de 1790, que le jugement arbitral présenté au président du tribunal pour être rendu exécutoire devait l'être purement et simplement, sans qu'il fût permis au président ni au tribunal de prendre connaissance des dispositions qu'il renfermait, et encore que ce jugement aurait été rendu sur compromis passé par des individus n'ayant pas le libre exercice de leurs droits (Turin, 22 germ. an 12 aff. Athénée de Turin); 2° que, sous la loi du 10 juin 1793, le juge ne pouvait refuser d'apposer l'ordonnance d'exécution à une sentence. — « Considérant, porte l'arrêt, que l'ordonnance d'*exequatur* est un acte d'exécution que le juge ne peut refuser, et qui est indépendante de la décision dont les dispositions sont soumises à l'examen du tribunal; — Casse. » (22 fruct. an 5, sect. civ.-M. Giraudet, rap.-Aff. commune de Birschaussheim.)

Digitized by Google

rejeter tout système qui, sous prétexte de l'ordre public, tendrait à porter atteinte au jugement des arbitres. C'est aussi l'avis de M. Pardessus, n° 1403, qui, comme M. Merson, a commenté la loi commerciale. En un mot, et comme le dit M. A. Dalloz, n° 913, s'il y a eu violation de la loi de la part des arbitres, on aura contre leur décision le recours aux voies de droit.—Toutefois, ce dernier auteur ajoute, n° 917: « Le droit du président de refuser l'ordonnance nous paraît certain, car jamais on ne pourra le réduire à une passiveté absolue, alors que les convenances sociales ou l'ordre public seront gravement offensés. Mais il faut s'entendre sur le pouvoir discrétionnaire du président; c'est avec une grande sobriété qu'il en doit faire usage et seulement dans le cas où l'acte qu'on lui présenterait serait grossièrement informe, ou bien dans celui où la société serait en droit de faire annuler son ordonnance. »

Cette limitation nous paraît fort sage; d'une part, la loi romaine permettait déjà de refuser l'exécution des dispositions contraires à l'ordre public (V. n° 1194); d'autre part, la simplicité des formes de la sentence arbitrale est telle, qu'il faut absolument que l'acte qu'on présente comme ayant ce caractère soit dépourvu de toutes les conditions d'un jugement, pour que le juge puisse, sous ce dernier prétexte, refuser son ordonnance.

1186. Il a été jugé dans le sens de ces observations : 1° que l'homologation est une formalité de rigueur que le tribunal ne peut refuser (motifs de l'arrêt du 17 mai 1808; Req., aff. Laumière, V. n° 1191); — 2° Que le président ne peut refuser de revêtir de son ordonnance une sentence d'arbitres forcés, sous le prétexte que ceux-ci ont dû prononcer non à la majorité des arbitres, mais à la majorité des intérêts (Paris, 31 déc. 1825) (1).

1187. Mais une décision que nous croyons contraire au droit et à celle qu'on vient de lire, a été rendue. — Il en résulte qu'en matière d'arbitrage volontaire, le président a le droit de refuser son ordonnance d'*exequatur*, si, d'après l'examen que son devoir lui prescrit de faire, il lui paraît qu'il y a eu contrainte morale de la part d'un juge de paix pour amener les parties à consentir un arbitrage dans lequel le juge aurait été nommé arbitre, et se serait alloué des honoraires excessifs (Paris, 14 mai 1829) (2). — M. A. Dalloz, n° 917, dit aussi que cette décision « paraît prêter à la critique, car il ne s'agit ici que d'intérêts privés. »

1188. La voie d'opposition contre l'ordonnance d'exécution peut être prise dans deux cas : 1° lorsqu'on veut se pourvoir en nullité contre la sentence arbitrale (V. le chap. 12, art. 5); — 2° Lorsque, sans critiquer la sentence, on veut faire rapporter

---

(1) *Espèce :* — (Rédern C. N...) — Il avait été rendu par des arbitres forcés une sentence qui, à la majorité de cinq arbitres contre deux, prononçait la dissolution d'une société. M. le président du tribunal de commerce avait refusé de donner son *exequatur*, par le motif que la sentence arbitrale devait être rendue, non à la majorité simple des arbitres, mais à la majorité des intérêts qu'ils représentaient, c'est-à-dire que les cinq arbitres qui avaient voté pour la dissolution représentant les cinq membres qui demandaient cette dissolution, elle ne pouvait être prononcée qu'autant que l'un des autres arbitres se serait réuni à eux. — Le sieur Rédern, l'un des associés, se pourvut devant le tribunal de commerce pour obtenir l'ordonnance que son président avait refusée, mais le tribunal se déclara incompétent; alors le sieur Rédern eut recours à la voie de l'appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il s'agissait d'un arbitrage en matière de société; que les sept arbitres avaient été nommés, et que leurs pouvoirs avaient été prorogés sans restrictions ni distinctions entre les différents intérêts; que la sentence avait été rendue à la majorité de cinq contre deux, suivant les règles ordinaires; qu'elle avait été déposée au greffe, et qu'en cet état le président du tribunal ne pouvait refuser son ordonnance sans contrevenir à l'art. 61 c. com.; — Annule la sentence du président du tribunal, et renvoie devant le président actuel pour obtenir l'ordonnance.

Du 31 déc. 1825.-C. de Paris, 3e ch.-M. Dupaty, pr.

(2) *Espèce :* — (Mathé C. Pichot.) — L'appui de quatre solives contre un mur prétendu mitoyen amène Pichot et Mathet devant le juge conciliateur. — Les parties refusent de se concilier. — Le juge leur propose de mettre le procès en arbitrage, ce qui est accepté. — Alors est rédigé, à la suite du procès-verbal de non-conciliation, un compromis dans lequel sont nommés arbitres en dernier ressort, le juge de paix et l'un des huissiers audienciers. — Sur ce mince débat, les arbitres procèdent à deux descentes, à une enquête, une expertise. — Le greffier de la justice de paix est chargé de rédiger les procès-verbaux; deux autres huissiers audienciers sont les avocats des parties, et enfin les arbitres déclarent être partagés. — Un tiers arbitre est nommé, qui rend une décision dans laquelle il porte à près de 800 fr. les honoraires des arbitres. — La sentence est présentée au président du tribunal de Sens. — Ce magistrat, par ordonnance du 13 juin 1818, refuse de la déclarer exécutoire. — « Considérant, dit-il, que le compromis n'a point été fait dans les formes voulues par l'art. 1005; qu'en effet, ce prétendu compromis est un procès-verbal de conciliation préalable, voulu par l'art. 48 c. pr. civ., dans lequel chacune des parties a refusé la conciliation sur les demandes respectives qui y sont portées, et non un compromis; — Qu'un tel procès-verbal n'est point celui dont parle l'art. 1005, qui suppose un choix libre d'arbitres, devant lesquels on peut rédiger un compromis; qu'ici c'est moins les parties qui ont établi un tribunal arbitral que le juge de paix, son huissier, et bientôt son greffier, qui se sont constitués en tribunal judiciaire pour juger, avec de larges honoraires, une contestation que le devoir du juge de paix était de chercher à concilier sans frais; qu'en effet, on ne peut remarquer sans étonnement qu'une nomination d'arbitres, que les parties auraient faite dans l'intention d'éviter des frais, ait entraîné, sur une contestation très-légère, malgré l'emphase du procès-verbal de conciliation, près de 800 fr. de dépens, indépendamment de l'expédition de la décision qui coûterait près de 300 fr., et des honoraires des huissiers de la justice de paix, constitués en défenseurs, qui demandent chacun 300 fr.; — Que si les fonctions de juge de paix pouvaient ainsi être converties en celles d'arbitres salariés, à l'occasion et par l'influence des conciliations dont ils sont chargés par la loi, il en résulterait un trafic honteux sur la justice, qui anéantirait tout le bien que la législation a attendu de la conciliation préalable, et qui avilirait cette belle magistrature de paix, placée en tête de l'ordre judiciaire comme pour en épurer les sentiers, etc. »

Appel par Mathé. — Devant la cour, il soutient : — 1° Que l'ordonnance est un jugement, qu'elle a des motifs; qu'en conséquence elle ne doit pas être attaquée devant les pairs du magistrat qui l'a rendue, mais par appel devant la cour royale; il invoque l'opinion de M. Carré, qui cite un arrêt de la cour de Rennes, du 13 mai 1813; — 2° Que tout en reconnaissant au président le droit de refuser, dans certains cas, son ordonnance d'*exequatur*, les motifs de sa décision sont ici hors de ses attributions, car le compromis est valable; la nullité n'en était pas demandée; nulle opposition n'était formée (c. pr. 1028); il ne lui appartenait pas de critiquer la prétendue énormité des frais; c'était un moyen pris de l'intérêt privé; — 3° Que si le juge de paix ne doit pas accepter des honoraires, il peut au moins être arbitre, et que la concussion dont il se serait rendu coupable ne doit pas nuire aux parties. — L'intimé répond : — 1° Que la voie d'opposition est seule recevable contre l'ordonnance de refus; il cite M. Favard, v° Arbitrage; — 2° Que le refus du président était ici commandé par l'ordre public, puisque le compromis n'avait pas été libre, et que le juge de paix s'était attribué des honoraires, d'autant plus scandaleux qu'ils étaient excessifs. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche la fin de non recevoir opposée contre l'appel : — Considérant que la loi n'ayant rien statué sur la question dont il s'agit, c'est par l'analogie, la raison et les convenances qu'elle doit être résolue; — Considérant, quant à l'analogie, que la réformation des ordonnances de référé, rendues par un président de tribunal de première instance, se demande par appel devant la cour royale; — Considérant, quant à la raison et aux convenances, qu'elles seraient manifestement blessées si une ordonnance de refus rendue par le président, en connaissance de cause et avec des motifs, était attaquée devant le tribunal qu'il préside, puisqu'il serait obligé de s'abstenir, et que sa décision pourrait être réformée par ses pairs; — En ce qui touche le fond : — Considérant que le président auquel l'ordonnance d'*exequatur* est demandée a le droit et le devoir d'examiner si la sentence arbitrale contient quelque disposition contraire à l'ordre public, auquel cas il doit refuser de rendre cette sentence exécutoire; — Considérant, dans l'espèce particulière dont il s'agit, que, par la manière dont le prétendu compromis a été fait, il est manifeste qu'il y a eu contrainte morale exercée sur les parties pour les amener à compromettre, action qui ne doit être le résultat que d'une détermination parfaitement libre; — Considérant que, contrairement à l'esprit de l'institution des justices de paix, le juge de paix de Pont-sur-Yonne s'est attribué un salaire pour juger une contestation qu'il devait d'abord chercher à concilier, ou renvoyer devant le tribunal civil ou arbitral, gratuitement, si telle était la volonté libre et spontanée des parties; — Considérant enfin que l'emploi fait du greffier de la justice de paix, des huissiers, la procédure frustratoire ordonnée, les interlocutoires prononcés, se réunissent aux circonstances susmentionnées pour établir que le juge de paix a manqué aux convenances et même aux devoirs de son état, et que la sentence arbitrale à laquelle il a participé blesse l'ordre public et ne doit point être exécutée; — Confirme avec amende et dépens.

Du 14 mai 1829.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Cassini, pr.-Jaubert, av. gén., c. conf.- Devesvres et Bonnet, av.

Digitized by Google

l'ordonnance comme irrégulière ou incompétemment rendue, ou enfin comme contenant refus d'apposer la formule exécutoire. C'est de cette dernière opposition qu'il est question ici.

En cas de refus ou d'incompétence du président, ou d'irrégularité de l'ordonnance, comment doit-on se pourvoir? Sur ce point des divergences se sont élevées. D'après M. Carré, lorsque l'ordonnance est apposée purement et simplement par un président incompétent, on doit se pourvoir par opposition devant le tribunal, car, en général, on ne peut appeler que des jugements, et, dans ce cas, le tribunal n'aura pas à annuler l'acte qualifié jugement arbitral; il n'y aura qu'à prononcer la nullité de l'ordonnance (Douai, 15 mai 1833 (1); — Conf. Poitiers, 7 mai 1833, aff. Pinaud, V. n° 1294; Pau, 22 juillet 1837, aff. Carbonnet, V. n° 1296). Mais si le président a refusé d'apposer l'ordonnance d'exécution, refus motivé, par exemple, sur les vices du jugement arbitral, une telle ordonnance constitue, d'après Carré, un véritable jugement qui ne peut être attaqué que par appel, comme on le ferait d'une ordonnance de référé. MM. Goubeau, t. 1, p. 403 et 406; Mongalvy, n° 461, et de Vatimesnil, n°s 262 et 267, ont adopté l'opinion de Carré. M. Thomine, t. 2, p. 679, admet l'opposition dans le premier cas cité par Carré, et M. Favard, t. 1, p. 203, conseille l'appel pour le second cas, c'est-à-dire que ces deux auteurs reproduisent chacun une fraction de l'opinion de M. Carré, mais sans s'expliquer sur l'ensemble. M. Chauveau pense que, dans les deux cas, l'appel est seul admissible. Enfin M. Rodière, t. 3, p. 31, ne permet que la voie d'opposition. — Nous croyons qu'il faut adopter la distinction de M. Carré, en ajoutant que l'opposition doit être prise pareillement si l'on reproche à l'ordonnance un vice de forme. Dans le cas de refus du président, celui-ci a fait acte de juridiction vis-à-vis de la partie demanderesse; cette dernière était en cause, et il est de principe que la partie comparante n'a pas la voie de l'opposition. Lors, au contraire, que le défendeur critique cette ordonnance, il doit jouir des deux degrés de juridiction; et, puisqu'il n'a pas été en cause, il est juste qu'il ait d'abord la voie d'opposition devant le tribunal et ensuite le recours d'appel.

1189. Il a été jugé conformément à la distinction qui précède: 1° que, dans le cas de refus constaté du président compétent, d'apposer l'ordonnance d'*exequatur* à une sentence arbitrale, l'ordonnance qui contient ce refus a tous les caractères d'une décision judiciaire et peut dès lors être attaquée, comme une ordonnance de référé, par la voie de l'appel (Rennes, 13 mai 1813, 1re ch., aff. N...); ... surtout si l'ordonnance de refus est motivée (Paris, 14 mai 1829, aff. Mathé, V. n° 1187); mais cette particularité est indifférente, car ce ne sont pas les motifs, c'est la contradiction qui donne à une décision le caractère de jugement proprement dit; — 2° Que l'ordonnance de refus, au sujet d'un jugement d'arbitres forcés, doit être attaquée par appel et non par opposition (Paris, 31 déc. 1825, aff. Rédern, V. n° 1186); — 3° Enfin, que c'était déjà par appel et non par voie de cassation que, sous la loi de 1790, le jugement qui refusait d'homologuer une sentence arbitrale devait être attaqué (Turin, 22 germ. an 12, aff. Athénée de Turin). Mais, d'après ce qui a été dit au n° 1185, cette dernière décision souffre moins de difficultés.

1190. De même c'est par voie d'opposition et non par appel qu'on doit attaquer l'ordonnance, soit pour vice de forme (Poitiers, 9 mars 1830) (2), soit en ce qu'on n'y a pas été appelé (Nîmes, 28 brum. an 11, aff. Gonet, V. n° 1171), soit pour incompétence du président du tribunal de commerce (Bourges, 20 mars 1830 (3); — Conf. Orléans, 27 mars 1844, aff. Courtay, V. n° 1320; — *Contrà*, c'est par appel (La Haye, 18 avril 1821) (4). — Et l'opposition doit être portée devant le tribunal (de commerce ou civil) du juge qui a rendu l'ordonnance (même

---

(1) (Hallet C. Georget.) — LA COUR; — Attendu qu'une ordonnance d'*exequatur* d'une sentence arbitrale n'est point un jugement, mais une pure formalité qui est le complément de la sentence elle-même, et qui intervient sans que les parties aient été entendues ni appelées; — Que, dès lors, une telle ordonnance n'est pas susceptible d'appel; — Que si elle peut être arguée de nullité, c'est la voie d'opposition qu'il faut prendre d'abord, pour épuiser le premier degré de juridiction; — Déclare l'appel non recevable, etc.

Du 15 mai 1833.-C. de Douai; 1re ch.-M. de Quartdeville, 1er pr.

(2) *Espèces :* — (Laminière C. Boismorand.) — Sentence arbitrale au profit des frères Laminière contre la dame Boismorand. Déposée au greffe du tribunal de Montmorillon, elle est rendue exécutoire par le premier suppléant du tribunal, le président et les juges titulaires se trouvant tous trois empêchés: elle n'est pas signée par le greffier, et elle ne parle pas de l'empêchement des juges. — L'exécution est poursuivie. — Opposition fondée sur des moyens inutiles à rappeler. — Depuis et après des jugements préparatoires, rendus sur son action en nullité, la dame de Boismorand demande aussi la nullité de l'ordonnance d'exécution; 1° en ce qu'elle a été délivrée par un juge suppléant, sans que mention fût faite de l'empêchement des titulaires; 2° en ce que le juge suppléant ne s'était pas fait assister du greffier. — On répondait: 1° que l'ordonnance aurait dû être attaquée par appel et dans les trois mois; 2° qu'en fait, l'empêchement des juges était constant, et que sa mention n'était pas exigée; 3° que le greffier ayant déjà mis au nombre de ses minutes, par suite du dépôt dont il avait dressé acte, la sentence arbitrale, il n'était pas indispensable qu'il signât, avec le juge, l'ordonnance d'*exequatur*, laquelle est nécessairement placée sur la minute elle-même; que, d'ailleurs, l'art. 1040 c. pr. n'était pas prescrit à peine de nullité; 4° enfin, que la dame de Boismorand, ayant commencé par proposer des nullités contre la sentence arbitrale elle-même, avait couvert celles qu'elle eût pu diriger contre l'ordonnance d'*exequatur*. — Jugement qui annule l'ordonnance. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Sur la question de savoir si la nullité d'une ordonnance d'exécution d'un jugement arbitral doit être proposée par voie d'appel ou par voie d'opposition; — Considérant que cette ordonnance, qui doit être apposée au bas ou en marge de la minute du jugement arbitral, ne constitue pas un jugement; qu'elle ne peut être considérée que comme une formalité indispensable pour l'exécution du jugement arbitral; qu'une conséquence naturelle et nécessaire de ce principe est que l'appel n'en est pas recevable, et que si les parties ont des moyens de nullité à opposer contre une pareille ordonnance, elles doivent être proposées par voie d'opposition, ainsi que l'a fait l'intimée; — En ce qui concerne les deux moyens de nullité proposés contre l'ordonnance d'exécution dont il s'agit; — Considérant qu'il est constant, en point de fait, qu'elle a été rendue par un juge suppléant, sans exprimer que le président ou les juges en titre étaient empêchés; — Considérant que le soin de rendre de telles ordonnances est spécialement confié par la loi au président du tribunal compétent; qu'au cas d'absence ou d'empêchement de sa part, le plus ancien juge, qui le remplace, doit en faire mention; et qu'à plus forte raison, si le président et tous les juges en titre sont empêchés, le suppléant, qui les remplace, doit le constater dans l'ordonnance, et que la mention qu'il en fait établit sa compétence, dont la preuve seule ne peut être suppléée par des actes étrangers à l'ordonnance; — Considérant qu'une ordonnance d'exécution d'un jugement arbitral est nécessairement comprise dans la disposition générale de l'art. 1040 c. pr. civ., qui porte que tous actes et procès-verbaux du ministère du juge seront faits au lieu où siége le tribunal, et que le juge y sera toujours assisté du greffier, qui gardera les minutes et délivrera les expéditions; — Considérant que la signature du greffier est la seule garantie légale de l'observation de ces formalités substantielles, et que l'ordonnance d'exécution dont il s'agit n'a pas été signée par lui; — Considérant que ces deux nullités, étant d'ordre public, ont pu être proposées en tout état de cause, et qu'il devenait, dès lors, inutile d'examiner si, ou non, elles l'avaient été dans le principe de l'action, ayant pour objet la nullité de la sentence arbitrale; — Confirme, etc.

Du 9 mars 1830.-C. de Poitiers, 1re ch.

(3) (Leblond C. Signoret, etc.) — LA COUR; — Considérant que l'appel porte sur une ordonnance rendue par le président du tribunal de commerce de Nevers, pour l'exécution d'une sentence arbitrale du 7 juillet 1829; — Attendu qu'une pareille ordonnance n'est point un jugement; qu'elle ne contient aucune décision; qu'elle est rendue sans appeler les parties; qu'elle n'est donc pas susceptible d'appel; que la loi indique la seule voie à prendre pour faire réformer, s'il y a lieu, une telle ordonnance; que la partie poursuivie doit se pourvoir devant le tribunal dont le président a rendu l'ordonnance; — Que l'on oppose en vain que la compétence du tribunal est contestée comme celle du président; mais que tout tribunal est, avant tout, juge de sa compétence; que si le tribunal de commerce se reconnaît incompétent, il doit annuler l'ordonnance, et que, quelle que soit sa décision, on pourra toujours se pourvoir contre, puisque l'appel sur incompétence est toujours admis par la loi; — Déclare l'appel purement et simplement non recevable, etc.

Du 20 mars 1830.-C. de Bourges, 2e ch.-M. Trottier, pr.

(4) (W... C. Gur...) — LA COUR; — Attendu que la demande en nullité dirigée par l'intimé contre l'ordonnance d'exécution du jugement arbitral rendu par le président du tribunal de première instance, siégeant en matière commerciale, devait, au vœu des lois de la procédure, être formée par appel et non par opposition; — Attendu que le tribunal de première instance était incompétent pour connaître de ladite ordonnance d'exécution; — Met le jugement dont appel au néant.

Du 18 avril 1821.-C. de La Haye, 1re ch.

Digitized by Google

arrêt de Bourges; — Conf. Rennes, 8 août 1826, aff. Biron, V. n° 1177) : le tribunal de commerce objecterait en vain qu'il est incompétent pour connaître de l'exécution de ce jugement, car, en ce point, l'art. 61 c. com. déroge à l'art. 442 c. pr.

1191. Au reste, la cour qui réforme sur l'appel un jugement qui a refusé d'homologuer une sentence, peut donner elle-même cette homologation et statuer sur le fond (Req., 17 mai 1808) (1). — Cette décision se fonderait aujourd'hui sur l'art. 473 c. pr.

1192. Il est sensible, enfin, que la voie de cassation n'est pas ouverte contre les ordonnances d'exécution d'un tribunal (Req., 24 frim. an 11, aff. Chavet, V. n° 1344).

ART. 7. — *Exécution du jugement arbitral. — Exécution provisoire.*

1193. 1° *Exécution.* — L'art. 1021 c. pr. est ainsi conçu : « Les jugements arbitraux, même ceux préparatoires, ne pourront être exécutés qu'après l'ordonnance qui sera accordée à cet effet par le président du tribunal, au bas ou en marge de la minute, sans qu'il soit besoin d'en communiquer au ministère public; et sera ladite ordonnance expédiée ensuite de l'expédition de la décision. — La connaissance de l'exécution du jugement appartient au tribunal qui a rendu l'ordonnance. » — Il résulte de cet article que l'ordonnance d'*exequatur* est le préliminaire obligé de toute exécution des jugements, soit préparatoires, soit définitifs; mais cette formalité une fois remplie, l'exécution suit les règles prescrites pour les jugements en général. C'est ce que Pothier, Traité de proc., 2e part., chap. 4, art. 2, exprimait déjà en ces termes : « La sentence, ainsi homologuée, est exécutoire comme toute autre, sauf l'appel. » — L'art. 1021 s'occupe pareillement des formes de l'ordonnance d'exécution; il en est parlé plus haut, n° 1167; enfin, ce même article détermine le juge compétent pour connaître de l'exécution. C'est sur la première et la troisième de ces dispositions que nous aurons à nous expliquer dans cet article; nous parlerons ensuite de l'exécution provisoire.

1194. On a dit que l'ordonnance d'exécution était exigée dans un intérêt public, afin de donner à la sentence des arbitres une force qu'elle ne saurait puiser dans le caractère privé des individus de qui elle émane. Il n'est donc pas loisible aux parties d'en affranchir, soit les arbitres, soit elles-mêmes, lorsqu'elles veulent mettre la sentence à exécution : la dispense de toute espèce de formes de procédure stipulées dans le compromis ne saurait donc avoir un semblable effet; c'est aussi l'avis peu contestable de MM. Carré et Chauveau, n° 3365; Bellot, t. 3, p. 301; Boitard, t. 3, p. 467. — Cette ordonnance a encore un autre but, celui d'empêcher la mise à exécution des dispositions d'un jugement qui serait contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (V. n° 1185), car déjà à Rome la loi 21, § 7, liv. 4, tit. 8, D., *De receptis*, disait : « si l'arbitre a ordonné quelque chose contre l'honneur, les parties ne sont point obligées d'y satisfaire. »

1195. C'est aussi sur une considération semblable que se fonde l'opinion qui, malgré l'objection que fournit l'art. 1021 qui vient d'être cité, reconnaît au ministère public le droit d'exiger la communication des sentences arbitrales, dès qu'elles ont été déposées au greffe; la loi, sans doute, ne lui donne pas ce droit d'une manière expresse, mais il le tient de ses attributions générales et de la vigilance qu'il exerce dans l'intérêt de la société; il se peut, en effet, qu'il se trouve dans une sentence des dispositions qu'il serait de son devoir de faire réformer. D'ordinaire, remarque M. Goubeau, t. 1, p. 27, le président lui donne connaissance officieuse de la sentence, lorsque quelque grave intérêt paraît l'exiger. M. Chauveau sur Carré, n° 3364 *ter*, reconnaît aussi ce droit au ministère public.

1196. On a vu que c'est à l'égard des interlocutoires ou préparatoires, comme à l'égard des jugements définitifs, que l'ordonnance est exigée. Que doit-on décider relativement au jugement rendu en pays étranger? Il faut distinguer : si la sentence est rendue par des arbitres d'une nation dont les jugements, comme ceux rendus par les tribunaux suisses, sont, d'après les traités, exécutoires en France, il suffira qu'elle soit rendue suivant la forme exécutoire établie dans ce pays : l'exécution pourra en être poursuivie en France de la même manière que le sont les autres jugements (Paris, 19 mars 1830, aff. Broye, V. n° 572). — Que si le jugement arbitral émane d'individus appartenant à une nationalité dont les actes judiciaires sont soumis en France aux dispositions des art. 121, ordon. de 1629, et 2123 c. civ., 546 c. pr., une sous-distinction doit encore être faite : ou le jugement est rendu par des arbitres volontaires *contre* un étranger au *profit* d'un Français, et, dans ce cas, il peut être mis à exécution en France dès qu'il a été revêtu de la forme exécutoire ou *pareatis* par un juge français (Paris, 16 déc. 1809) (2). L'étranger n'est pas fondé à demander qu'on remette en question, en France, ce qui

(1) *Espèce :* — (Laumière et Arlabosse C. Delmas.) — Par suite d'une association commerciale qui avait existé entre les sieurs Laumière, Arlabosse et les sieurs Delmas, ceux-ci demandèrent une indemnité considérable devant le tribunal de Sainte-Affrique qui renvoya les parties devant arbitres. Les arbitres rejetèrent la demande. Le tribunal refusa d'homologuer cette sentence et renvoya devant de nouveaux arbitres. Appel de ce jugement par Laumière et Arlabosse, qui conclurent à ce que la cour infirmât le jugement dont était appel, et homologuât la décision des arbitres; les Delmas se rendirent appelants incidemment. — Le 2 pluv. an 13, arrêt de la cour de Montpellier qui, infirmant le jugement, homologua la décision arbitrale pour être exécutée selon sa forme et sa teneur, puis, attendu l'appel relevé par Delmas, recevant ledit appel, renvoya la cause et les parties au mois, à l'effet d'être statué sur l'appel et les exceptions contraires. — Pourvoi pour excès de pouvoir, en ce que la cour, après avoir homologué et confirmé la sentence arbitrale, admettait devant elle-même l'appel de cette sentence. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, 1° qu'aux termes de l'art. 9 du tit. 4 de l'ordonnance du commerce de 1673, la contestation qui subsistait entre les parties était de nature à être renvoyée à la décision des arbitres; que, suivant la disposition de l'art. 13 du même titre, l'homologation à en faire par le tribunal civil d'arrondissement de Sainte-Affrique, devant lequel les parties s'étaient originairement pourvues, était de rigueur, et qu'en la refusant la cour d'appel a été forcée de réformer son jugement; — Attendu, 2° que ladite homologation par elle faite de ladite décision au lieu et place des premiers, n'a pu la priver du droit de recevoir l'appel relatif à la décision desdits arbitres et de statuer sur le fond dudit appel; — Attendu, enfin, qu'en y prononçant comme elle l'a fait, ladite cour n'a pu contrevenir à aucune loi; — Rejette.

Du 17 mai 1808.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Cochard, rap.

(2) *Espèce :* — (Lannes C. Vochez, etc.) — Le 2 juill. 1801, compromis signé à Londres entre Benjamin Lannes, Américain, et le sieur Vochez, Français. — Ils soumettent à des arbitres d'Angleterre leurs débats relatifs au service de la nourriture des prisonniers français; objet pour lequel avait été formée la compagnie Vochez, et auquel Lannes était intéressé : les parties se soumettent à trois arbitres, sous un dédit de 30,000 liv. sterl. — Le 31 août, les arbitres rendent leur sentence : ils déclarent que Lannes a fait des avances pour 22,144 liv. sterl., mais que Vochez a cautionné Lannes pour 24,274 liv. sterl., en sorte que Vochez se trouvait avoir cautionné pour 2,430 liv. sterl. en sus de ce qu'il lui devait. Les arbitres défendirent à Lannes d'intenter aucune action pour les 22,144 liv. sterl., jusqu'à ce qu'il eût désintéressé les créanciers cautionnés. — Le 4 juill. 1803, Vochez envoya de Londres une procuration à un sieur Morice, son secrétaire à Paris, à l'effet de régler des comptes à l'occasion des fournitures faites aux prisonniers. — En vertu de ces pouvoirs, Morice fit, le 10 août 1803, un nouvel arrêté de compte avec Lannes, par lequel celui-ci était constitué créancier de la compagnie Vochez de la somme de 39,212 liv. sterl. — Le 6 mai 1804, décès de Vochez à Londres; sa veuve était sa légataire universelle. — Lannes voulut faire approuver à celle-ci l'arrêté de compte souscrit avec Morice le 10 août 1803; il lui présenta divers actes qui avaient cet acquiscement pour objet, et, entre autres, une délégation de la somme de 39,212 liv. sterl., à prendre sur des fonds à recevoir du trésor par la compagnie Vochez. La veuve signa tous les actes qui lui furent présentés. Lannes fit signifier la délégation au trésor; mais la veuve Vochez vint à Paris pour la faire annuler. — Coopmann et Nadeau, associés de Vochez, intervinrent. — Tous ces actes ont été attaqués comme le fruit de l'erreur. — Le 4 mars 1810, jugement qui a ordonné, avant faire droit, que Lannes justifierait que ses dettes cautionnées par Vochez ont été acquittées. Le 27 déc. 1808, nouveau jugement qui fixe à un an le délai dans lequel le précédent serait exécuté.

Appel de toutes les parties. Alors l'efficacité de la sentence a été mise en problème. — Lannes prétendait qu'elle n'avait pas l'effet de la chose jugée; il invoquait l'ordonn. de 1629, et même l'art. 2123 c. civ.; enfin il disait qu'au surplus la sentence était informe, n'ayant pas été homologuée à la haute chancellerie de Londres.

M. Mourre, procureur général, après avoir combattu en droit général le système de l'appelant (V. Jugement), ajoutait : — « On observe que la sentence arbitrale n'a pas été homologuée à Londres. C'est un point de

Digitized by Google

a été décidé par des arbitres étrangers; et même, quoique la sentence ne soit point revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* du juge étranger, elle ne cesse pas de pouvoir être exécutée en France. C'est ce qui résulte aussi de l'arrêt qui précède : et, en cas pareil, la formule exécutoire, que nos tribunaux doivent y apposer, couvre toute irrégularité qui pourrait être puisée dans cette circonstance.

1197. En serait-il de même d'une sentence rendue en pays étranger par des arbitres étrangers en faveur d'un étranger contre un Français? Ici la règle n'est plus la même, et la crainte que les préventions de nationalité n'aient nuf aux droits d'un Français rend applicable le principe de l'ordon. de 1629, sur la révision des jugements étrangers : le Français est fondé à demander que l'affaire soit de nouveau examinée par les juges de France; c'est ce qui a été jugé au sujet d'une sentence rendue en matière de société commerciale contre un Français par des arbitres ou tiers arbitre nommés par un tribunal étranger (Req., 16 juin 1840) (1). — Ainsi, comme on voit, ce n'est pas seulement la simple ordonnance d'exécution dont parlent les art. 1020 et 1021,

---

fait dont nous avons cru inutile d'entretenir la cour; car cette homologation, si elle avait eu lieu, n'aurait aucun empire sur le territoire français, et il faudrait toujours procéder en France en vertu d'une autorisation émanée de nos tribunaux. — Le sieur Lannes observe encore qu'il aurait pu proposer à Londres ses moyens de nullité, et faire valoir particulièrement cette clause du compromis, qui oblige seulement la partie condamnée à payer un dédit en cas d'inexécution. — Quant aux nullités, le sieur Lannes peut s'en plaindre devant nous comme il l'aurait pu devant les tribunaux anglais : nous n'avons rien vu dans sa défense qui puisse faire naître l'idée que les arbitres aient irrégulièrement procédé. Quant au dédit, il est de 30,000 liv. sterl., c'est-à-dire de 720,000 liv. tournois. — En point de fait, le sieur Lannes ne gagnerait rien à se placer dans cette stipulation secondaire du compromis... » — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, 1° en ce qui touche la décision arbitrale du 31 août 1801, qu'une pareille décision, rendue en pays étranger, mais appartenant au droit des gens, comme n'étant que la conséquence et le résultat d'une convention primitive et libre des parties, peut, sans contredit, être exécutée en France, pourvu qu'elle soit déclarée exécutoire par un tribunal français; 2° en ce qui touche la délégation du 28 juill. 1804, que la procuration donnée par Jean-Vochez, le 4 juill. 1803, ne conférait pas le pouvoir d'anéantir la décision arbitrale du 31 août 1801, et de faire un nouveau compte; que le compte qui a été fait avec Morice n'est point appuyé sur des erreurs, omissions, faux et doubles emplois, mais sur des bases arbitraires, et en opposition directe avec la décision arbitrale; que Morice et Benjamin Lannes, loin d'articuler des griefs raisonnables contre cette décision, ont gardé le silence le plus absolu sur la chose jugée; que la veuve Vochez a disposé de la masse sociale après la dissolution de la société; que l'on ne peut douter qu'elle ait été induite en erreur, lorsqu'on réfléchit sur l'importance du préjudice qu'elle s'est fait volontairement et sans nécessité, en renonçant tacitement à un droit acquis, et en contractant sans cause une dette énorme; sur le matériel des actes contradictoires et multipliés qu'elle a souscrits; enfin, sur la conduite toujours versatile qu'elle a tenue dans le procès; 3° en ce qui concerne la demande en mainlevée des oppositions, que si Benjamin Lannes est fondé à former des oppositions en vertu de la décision arbitrale du 31 août 1801, il est de l'intérêt de tous de ne point arrêter le payement de la liquidation de la compagnie Vochez, sauf à donner à Lannes les sûretés convenables que lui offrent Coopmann et Nadeau; — A mis et met les appellations et les jugements dont les parties sont respectivement appelantes au néant; émendant, évoquant le principal et y faisant droit, déclare exécutoire la décision arbitrale du 31 août 1801, etc.

Du 16 déc. 1809.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Dupré et Torner C. Durand.) — Les sieurs Huguet et Dupré avaient établi une maison de commerce à Barcelone, de société avec les sieurs François Durand, de Perpignan, et Jacques Durand, de Montpellier. Par l'acte social, les associés s'obligeaient, en cas de difficultés, à les soumettre sans appel à la décision de deux experts négociants de Barcelone, lesquels, en cas de discord entre eux, devraient nommer un autre négociant pour les départager. — La mort de Huguet, arrivée en 1808, mit fin à cette société. Il fallut régler les comptes, mais ce règlement donna naissance à des différends. Conformément aux conventions sociales, deux négociants de Barcelone furent nommés arbitres par les parties. Ces arbitres furent d'accord sur plusieurs points, mais ils se trouvèrent partagés sur d'autres, et alors, au lieu de choisir eux-mêmes un tiers départiteur comme le leur prescrivait l'acte social, ils dressèrent un rapport de leur avis respectif, sans rien statuer par voie de condamnation, et le présentèrent au consulat ou tribunal de commerce de Barcelone, afin qu'après l'avoir vu et examiné, il jugeât et prononçât ce que de droit. Ce tribunal, après les formalités exigées par les lois espagnoles, nomma pour tiers arbitre le sieur Mores, qu'il autorisa à résoudre certaines difficultés sur lesquelles les premiers arbitres avaient cru devoir s'abstenir de prononcer et qu'ils avaient même réservées à la décision du tribunal, après avoir exposé les motifs de leur incertitude. — Puis, quand le sieur Mores eut rendu sa sentence, le tribunal de commerce de Barcelone la rendit exécutoire et prononça contre les sieurs Durand les condamnations dont ils se trouvaient frappés par cette sentence. — Dupré et les héritiers du sieur Huguet ont assigné le sieur Durand devant le tribunal de Perpignan, afin de voir revêtir ces décisions de la formule exécutoire française. — Les sieurs Durand ont répondu que la sentence du tiers arbitre devait être considérée comme un acte de l'autorité publique espagnole, en ce que ce tiers arbitre, au lieu d'être nommé par les parties, l'avait été par les juges espagnols, qui l'avaient investi du pouvoir de résoudre certains points laissés intacts par les premiers arbitres. En conséquence, ils ont soutenu que cette sentence était sujette à la révision des tribunaux français, comme n'ayant par elle-même aucune force sur le territoire de la France. — A quoi les demandeurs ont répliqué que la nomination du tiers arbitre étant une conséquence du compromis souscrit par les parties dans l'acte social, il devait être réputé avoir jugé non comme délégué de l'autorité espagnole, mais comme juge choisi par les associés. Les demandeurs ont prétendu, dans tous les cas, qu'on devait maintenir sans révision les points résolus unanimement par les deux premiers arbitres qui tenaient incontestablement leurs pouvoirs de la convention des parties.

23 août 1837, jugement du tribunal de Perpignan qui déclare n'y avoir lieu à ordonner l'exécution, en France, de la sentence arbitrale rendue contre les sieurs Durand. — Appel. — 18 août 1838, arrêt confirmatif de la cour royale de Montpellier, qui considère : — Que c'est un principe de droit public consacré par l'art. 121 de l'ordonnance de 1629 et par les art. 2123, 2128 c. civ., 546 c. pr., que toute décision rendue par un juge étranger ne peut être exécutée en France sans être soumise à la révision du juge français; qu'à la vérité ce principe ne s'applique pas aux décisions rendues en arbitrage purement volontaire, parce que, dans ce cas, la sentence arbitrale n'est autre chose que l'exécution de la convention; mais que, dans l'espèce, le tiers arbitre qui a rendu la sentence définitive n'a pas prononcé comme tenant ses pouvoirs de la seule volonté des parties; qu'en effet, le sieur Mores a été nommé par le tribunal de commerce de Barcelone, qui l'a même autorisé à statuer sur une question à l'égard de laquelle les premiers arbitres avaient omis de déclarer leur discord; que, d'après la convention, cette nomination aurait dû être faite par les arbitres partagés; qu'au lieu de cela, le tiers arbitre a reçu ses pouvoirs du tribunal de commerce sans même que les sieurs Durand aient pris aucune part aux jugements de ce tribunal; qu'il suit de là que la sentence de ce tiers arbitre doit être soumise à une révision, comme acte émané d'un délégué de la puissance publique espagnole; qu'il en devrait être de même dans le cas où l'on reconnaîtrait que ce délégué a un caractère mixte, en ce qu'il tiendrait en partie ses pouvoirs de la convention; qu'en effet, le principe de la révision doit être appliqué d'une manière large, puisqu'il a pour objet d'assurer aux nationaux la protection d'une justice éclairée; — Qu'au surplus, on ne saurait scinder les opérations des arbitres, en ordonnant l'exécution du travail des premiers arbitres dans la partie où ils s'étaient accordés; car il résulte de l'acte social que l'arbitrage a été considéré dans son ensemble par les parties, et qu'elles ont entendu régler leurs différends par une seule et même décision; que c'est par ce motif que les premiers arbitres n'ont prononcé aucune condamnation ni fait aucune liquidation; que la sentence du tiers arbitre Mores constitue seule une décision arbitrale, en ce qu'elle contient une liquidation générale; que, par suite, il y a nécessité de soumettre à une révision commune tous les actes qui ont constitué l'arbitrage.

Pourvoi de Dupré et consorts. — 1° Fausse application de l'art. 121 de l'ordonnance de 1629 et des art. 2123, 2128 c. civ., 546 et 1017 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a appliqué à une sentence arbitrale rendue à l'étranger, par des arbitres étrangers, le principe de la révision qui n'est applicable qu'aux jugements et autres actes de l'autorité publique, émanés de juges étrangers. — La décision rendue à l'étranger par des arbitres étrangers appartient, dit-on, au droit des gens et peut être exécutée en France, sans être assujettie à la révision d'un tribunal français. C'est ce qui a été jugé *in terminis* par deux arrêts de la cour royale de Paris, des 16 déc. 1809 et 7 janv. 1833 (V. n° 1196, et v° Étranger). Telle est aussi la doctrine professée par Grenier (Hyp., t. 1, n° 113), Pardessus (Droit com., t. 5, n° 1488) et par M. Troplong (Hyp., t. 2, n° 453. Ces auteurs, pas plus que les arrêts susmentionnés, ne font aucune distinction entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé. Du reste, dans l'espèce, l'arbitrage ne pouvait être que volontaire, parce que l'arbitrage forcé, en matière de société, n'a été établi en Espagne que par le code de commerce promulgué dans ce pays en janv. 1830, ainsi que cela est attesté par plusieurs consultations de jurisconsultes espagnols, produites dans la cause. — Pour repousser l'application de ces principes, l'arrêt attaqué s'est fondé sur ce que le tiers arbitre Mores, ayant été nommé par le tribunal de Barcelone au lieu de l'être par les parties ou par les arbitres partagés qui en avaient reçu le pouvoir, cette délégation du tribunal aurait imprimé à la sentence le caractère d'un acte de juridiction émané

Digitized by Google

que le Français est en droit de repousser; c'est aussi le jugement de l'affaire au fond qui doit être l'objet d'un nouvel examen en France. — La question s'est présentée aussi devant la cour de Paris, en 1807, dans l'affaire qui va suivre, mais il a paru douteux que la question ait été jugé *in terminis* par elle; au moins la cour de cassation s'est-elle dispensée de la résoudre, quoique les conclusions de M. Merlin eussent été, comme on le verra, très-formelles pour l'application du principe de l'ordon. de 1629; elle s'est bornée en effet à décider que des juges de référé peuvent, sans contrevenir à la loi, décider que des poursuites exercées en France contre un Français, en vertu d'une sentence arbitrale rendue à l'étranger et revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* par un juge français, seront suspendues jusqu'après la décision de la question de savoir si de telles sentences ont force de chose jugée en France (c. civ. 2123, 1351; Rej., 31 juill. 1815) (1).

1198. La question nous a paru devoir être décidée d'une

---

d'une souveraineté étrangère. Mais en nommant un tiers arbitre, le tribunal n'a pas statué sur les contestations qui divisaient les parties; il s'est borné à faire une désignation dont les arbitres n'avaient pu convenir. C'est ce qui se ferait également chez nous en pareille circonstance, sans que la sentence qui suivrait perdît son caractère de décision arbitrale. Ce n'est pas moins alors le mandat de la partie, mandat implicite, mais suffisant, qui confère le droit et le pouvoir de juger; car le tribunal ne délègue pas son propre pouvoir à l'arbitre: il se borne à substituer son fait à celui de la partie pour une désignation matérielle. Il faut avant tout que la convention d'arbitrage reçoive son exécution; s'il y a désaccord sur le choix du tiers arbitre, c'est évidemment au juge qu'il appartient de le faire cesser. Supposons que ce fût l'un des deux premiers arbitres qui eût été nommé par le tribunal de Barcelone, sur le refus de l'une des parties; certes, dans cette hypothèse, il ne serait pas possible de soutenir que la sentence arbitrale émane de l'autorité publique étrangère: or, il n'y a aucune différence entre ce cas et celui dans lequel la cour de Montpellier avait à se prononcer. — L'arrêt attaqué se fonde encore sur ce que le tribunal de Barcelone a spécialement autorisé le tiers arbitre à statuer sur une question omise par les arbitres partagés. Mais, d'abord, ceci est une question de procédure qui pourrait seulement être agitée si la nullité de la sentence était demandée, mais qui ne peut influer sur le point de savoir s'il y a lieu à révision. Qu'importe, en second lieu, que le tribunal ait donné l'autorisation dont il s'agit. Elle n'était pas nécessaire, car le tiers arbitre tenait de sa qualité le droit de juger toute la contestation. Le tribunal n'a d'ailleurs rien statué au fond; or, ce n'est que pour ce motif qu'on pourrait demander en France la révision de la décision. — Enfin, l'arrêt attaqué considère que les sieurs Durand sont restés entièrement étrangers au jugement qui a nommé le tiers arbitre. Mais à cet égard il suffit de faire observer: 1° qu'il n'était pas nécessaire de les y appeler, puisque les parties se trouvaient représentées par les premiers arbitres qui provoquaient de concert la nomination du tiers arbitre, conformément au pouvoir dont ces deux mandataires étaient revêtus; 2° que, dans tous les cas, la procédure suivie dans cette circonstance, en admettant qu'elle pût motiver une demande en nullité de la sentence, ne serait pas encore une cause de révision. — 2° Violation de l'autorité de la chose jugée et de la règle *tot capita tot sententiæ*, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de maintenir sans révision les chefs de la sentence des premiers arbitres sur lesquels ils étaient d'accord, sous le prétexte que les opérations de l'arbitrage étaient indivisibles dans l'intention des parties, ce qui ne ressort nullement des termes de l'acte social. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que le tiers arbitre Mores, qui a mis à fin la décision arbitrale dont il s'agit dans l'espèce, avait été nommé par le tribunal de commerce de Barcelone et autorisé par ce tribunal à statuer sur un point de litige à l'égard duquel les premiers arbitres avaient omis de déclarer leur discord; qu'il suit de là que ce tiers arbitre a procédé comme délégué de la puissance publique espagnole, et que ce fait imprime à sa décision un caractère judiciaire qui la soumet à la révision des juges français, conformément aux dispositions de l'art. 121 de l'ordonn. de 1629; — Sur le deuxième moyen: — Attendu que l'arrêt constate encore en fait que les deux premiers arbitres n'avaient fait aucune liquidation; qu'ils n'avaient prononcé aucune condamnation; que c'est le tiers arbitre qui seul a liquidé et prononcé, et que c'est uniquement de la liquidation par lui faite et de sa sentence que les héritiers Dupré demandent l'exécution; — Que, dans de telles circonstances, l'arrêt attaqué, en refusant de scinder la décision arbitrale, loin d'avoir violé les principes, s'y est au contraire exactement conformé; — Rejette.

Du 16 juin 1840.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Hervé, rap.-Gillon, av. gén.-Delaborde, av.

(1) *Espèce:* — (Chériot C. Lecouteulx.) — En 1793, société entre les sieurs Lecouteulx et le sieur Chériot. Celui-ci se rendit en Amérique, où il paraît qu'il se fit naturaliser, dans l'intérêt de la société. — La société vint à suspendre ses payements. Contestations entre les associés. Les sieurs Lecouteulx, restés à Paris, envoyèrent à New-York une procuration dans laquelle ils donnaient au sieur Dupont le pouvoir de nommer des arbitres et tiers arbitres, de s'en rapporter à leur jugement. — Le 24 sept. 1801, compromis passé devant notaire à New-York. — Le 8 mars 1802, sentence arbitrale, favorable à Chériot; elle fut homologuée par l'agent commercial français. — Appel de la part du fondé de pouvoir. — Chériot, ayant fait revêtir la sentence de l'ordonnance d'*exequatur* du juge de la Seine, après communication au ministère public, fit dresser un procès-verbal tendant à saisie-exécution. — Opposition de la part des sieurs Lecouteulx, fondée sur ce qu'un jugement rendu à l'étranger ne peut être exécuté en France. Les parties sont renvoyées devant le tribunal en état de référé. — Le 15 niv. an 11, jugement qui, faisant droit sur le référé, renvoya les parties à se pourvoir au principal, pour faire décider la question, toutes choses demeurant en l'état. — En cet état, la cour de Rennes statua sur l'appel de la sentence, et le déclara mal fondé. — Nouvelle saisie de la part de Chériot: autre opposition et autre instance en référé. — Le 20 août 1806, second jugement ainsi conçu: — « Attendu que, sur les contraintes décernées contre le sieur Lecouteulx, à la requête de M. Chériot, en vertu du jugement arbitral rendu à New-York, le 8 mars 1802, le tribunal, par son jugement du 15 niv. an 11, a, par les motifs y exprimés, renvoyé les parties à se pourvoir; — Attendu que l'arrêt de la cour de Rennes, du 6 frim. an 14, n'a aucune disposition qui puisse porter atteinte au jugement du 15 nivôse, lequel subsiste en son entier; — Attendu que, suivant les lois de l'empire français, tous jugements rendus en pays étranger, soit par des tribunaux ordinaires, soit par des arbitres, entre un Français et un étranger, ne sont pas exécutoires en France, et que le Français est toujours admis à débattre ses droits, comme entiers, devant les juges de son territoire; d'où il suit que le jugement arbitral dont il s'agit ne forme point un titre en faveur du sieur Chériot; qu'il ne lui donne que le pouvoir de se pourvoir par action principale, pour soumettre les demandes aux juges de l'empire français, seuls compétents pour en connaître; — Attendu que c'est au préjudice des défenses provisoires, prononcées par ce jugement dudit jour, 15 nivôse, que le sieur Chériot a, d'un côté, continué les poursuites et contraintes contre mondit sieur Lecouteulx, et, de l'autre, formé des oppositions entre les mains de plusieurs de ses débiteurs; le tribunal, au principal, renvoie le parties à se pourvoir devant les juges de l'empire français, à l'effet, par elles, de débattre devant eux, comme entiers, leurs droits et prétentions. — Et cependant, dès à présent, ordonne que son jugement dudit jour, 15 niv. an 11, par les motifs qui y sont exprimés, et qui sont de nouveau adoptés, continuera d'être exécuté selon sa forme et teneur. — En conséquence, fait itératives défenses au sieur Chériot..... — Et sera le premier jugement exécuté par provision, comme ordonnance de référé, nonobstant appel et sans y préjudicier. »

Chériot a interjeté appel de ce jugement et de celui du 15 niv. an 11. — Sur l'appel, l'affaire a été pleinement instruite: M. Lecouteulx a, dans des écritures signifiées, allégué des moyens de nullité contre la décision arbitrale, des vices pour excès de pouvoir, de la part de son mandataire et des arbitres, un moyen d'incompétence contre la sentence d'homologation: enfin, il a soutenu que l'art. 121 de l'ordon. de 1629 était aussi bien applicable à des jugements d'arbitres qu'à des jugements rendus par des juges étrangers. — Chériot, par d'autres écritures signifiées, a répondu à tous ces moyens. — Mais à l'audience, M. Lecouteulx s'est restreint à la question d'ordre public, tirée de l'ordon. de 1629, et telle qu'elle avait été jugée par le tribunal, le 20 août 1805. Il a, en conséquence, conclu à la confirmation des jugements des 15 niv. an 11 et 20 août 1806, dont est appel, en adoptant purement et simplement les motifs qui y étaient exprimés.

Le 27 juill. 1807, arrêt de la cour de Paris, ainsi conçu: « 1° Une décision arbitrale rendue en pays étranger, par des arbitres étrangers, en faveur d'un étranger, contre un Français, est-elle, ou non, exécutoire en France? — 2° L'homologation de cette décision pouvait-elle être prononcée par le consul français, en pays étranger, et cette homologation donne-t-elle à cette décision un caractère suffisant pour la rendre exécutoire en France? — 3° Le Français doit-il être admis à débattre ses droits comme entiers devant les juges français, avant qu'il soit passé à aucune exécution contre lui? — Faisant droit sur l'appel des jugements rendus les 15 niv. an 11 et 20 août dernier, adoptant les motifs des premiers juges, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet. »

Pourvoi en cassation du sieur Chériot pour fausse application de l'art. 121 del'ordonn. de 1629 et violation des art. 1, 2, 3, 4 et 6, tit. 1, de la loi du 24 août 1790, 1021 c. pr. — Devant la section des requêtes, M. Merlin, procureur général, a conclu à l'admission en ces termes: « Le législateur distingue dans les actes faits en pays étrangers, entre ce qui appartient à la puissance publique et ce qui ne dépend que de la volonté privée des parties. — Ce qui ne dépend que de la volonté privée des parties, il le maintient, parce que cette volonté n'est circonscrite par aucune borne locale, parce qu'elle est maîtresse partout; mais ce qui appartient à la puissance publique, il l'annule quant à la France, parce que la puissance publique expire sur les limites de son territoire, parce que l'effet ne peut

Digitized by Google

manière uniforme, qu'il s'agisse d'arbitrage volontaire ou d'arbitrage forcé : c'est dans ce sens aussi que se sont prononcés MM. Pardessus, t. 5, n° 1488; Troplong, v° Hypothèque, t. 2, p. 453, qui ne font non plus aucune distinction. — Il ne nous a pas semblé pareillement qu'on dût s'arrêter à la circonstance que les arbitres ou tiers arbitre, au lieu d'avoir été choisis par les parties, auraient été nommés par les tribunaux étrangers. L'arrêt cité (Req., 16 juin 1840) ne paraît pas s'être arrêté davantage à cette particularité.

1199. Les prestations de serments décisoire et supplétoire, la réception de cautions ordonnées par des arbitres sont elles des actes d'exécution dans le sens du dernier alinéa de l'art. 1021 ? Sont-ce les arbitres ou le tribunal dont le président a rendu l'ordonnance qui doivent y procéder ? — Suivant M. Carré, n° 3366, « le serment supplétoire ou décisoire n'est point une exécution du jugement arbitral, mais une condition à l'accomplissement de laquelle sont subordonnés les effets des condamnations que ce jugement prononce; les arbitres n'ont véritablement ta-

---

pas s'étendre plus loin que sa cause. — Dans les contrats passés devant notaire en pays étrangers, la volonté privée des parties concourt avec la puissance publique; l'une forme l'obligation, l'autre la rend exécutoire. En conséquence, que fait le législateur ? Il sépare l'ouvrage de la puissance publique d'avec l'ouvrage de la volonté privée des parties; il détruit l'un et conserve l'autre, il veut que l'obligation ne soit pas exécutoire en France, mais il veut en même temps qu'elle y tienne lieu de simple promesse. — Dans les jugements, au contraire, la volonté privée des parties n'est comptée pour rien, la puissance publique agit seule; et voilà pourquoi le législateur veut que les jugements rendus en pays étrangers soient considérés, en France, comme non avenus; mais, de là même, ne résulte-t-il pas que, par les mots *jugements rendus ès royaumes et souverainetés étrangères*, la loi n'entend que les jugements qui doivent toute leur existence à la puissance publique de ces royaumes, de ces souverainetés, c'est-à-dire les jugements émanés des tribunaux de ces souverainetés, de ces royaumes ? N'en résulte-t-il pas que ces jugements sont les seuls que la loi déclare comme non avenus en France ? — N'en résulte-t-il pas que la loi conserve toute leur force en France aux décisions arbitrales rendues en pays étrangers ? — Pour que cette conséquence pût être critiquée, il faudrait deux choses : il faudrait que les arbitres fussent de véritables juges, et que leurs décisions fussent des jugements proprement dits. — Or, il est certain que les arbitres ne sont pas de véritables juges; qu'ils ne tiennent point leur mission de la puissance publique, et qu'ils ne sont eux-mêmes que des hommes privés.

» Mais si les décisions arbitrales ne sont pas elles-mêmes des jugements véritables, si ce n'est que par un abus de mot qu'on leur donne la dénomination de jugements, sous quel prétexte voudrait-on les comprendre dans la disposition de l'art. 121 de l'ordonnance de 1629 ? — Sans doute, si une décision arbitrale rendue dans un pays étranger y a été revêtue par un juge de ce pays d'une ordonnance d'exécution, elle ne pourra pas être exécutée dans le territoire français en vertu de cette ordonnance. — Mais quel obstacle y aurait-il à ce que la partie, en faveur de laquelle cette décision aurait été rendue, la présentât à un juge français pour la faire revêtir d'une ordonnance d'exécution ? Quel obstacle y aurait-il à ce qu'un juge français la déclarât exécutoire ? — Très-certainement un juge français peut déclarer reconnu et exécutoire, en France, un contrat passé en pays étranger. Eh bien ! une décision arbitrale rendue en pays étranger est-elle autre chose qu'un contrat ? N'est-elle pas la conséquence du compromis par suite duquel les arbitres l'ont rendue ? Ne se lie-t-elle pas essentiellement à ce compromis ? Ne fait-elle pas avec ce compromis un seul et même corps ? Que serait-elle sans ce compromis ? Elle ne serait qu'un vain chiffon, elle ne serait rien. C'est le compromis qui lui donne l'être, c'est du compromis qu'elle tire toute sa substance, elle n'existe que par le compromis; elle a donc, comme le compromis, le caractère de contrat; et, dans l'exacte vérité, elle n'est que l'exécution du mandat que les parties ont confié aux arbitres; elle n'est même, à proprement parler, qu'une convention que les parties ont souscrite par les mains de ceux-ci, surtout lorsque, comme dans notre espèce, les arbitres ont été investis par les parties de la qualité et des pouvoirs d'amiables compositeurs. — Une décision arbitrale qu'auraient rendue en France des arbitres étrangers serait-elle valable ? Oui, elle le serait incontestablement; et sur quoi, en effet, pourrait-on se fonder pour la déclarer nulle ? Le choix des arbitres est parfaitement libre. L'étranger peut donc, comme le citoyen, être l'objet de ce choix. Et, dans le fait, nous voyons qu'encore que la loi 19, C., *De judæis*, déclarât les juifs incapables de toutes fonctions publiques, la loi 8 du même titre voulait que les sentences arbitrales auxquelles ils auraient concouru fussent exécutées par les juges ordinaires. »

Le pourvoi ayant été admis, les sieurs Lecouteulx ont prétendu, devant la section civile, que l'ordonnance de 1629 s'appliquait aux décisions arbitrales; que, refusât-on de l'appliquer aux sentences d'arbitres volontaires, on ne pouvait refuser de l'étendre à celles d'arbitres forcés; que ces arbitres, en effet, ne tenaient pas leur juridiction des parties, mais de la loi, et qu'ils n'étaient pas sujets à révocation comme les arbitres volontaires. Ils ajoutaient qu'au reste les arbitres étaient étrangers, et que, par cette seule raison, une décision arbitrale avait été annulée par la cour suprême. — Le sieur Chériot répondait qu'aucune distinction ne pouvait être admise; il cherchait à écarter l'autorité de l'arrêt cité, en faisant observer que deux autres circonstances avaient déterminé la cassation dans l'espèce de cet arrêt. M. Mourre, alors procureur général, a reproduit les conclusions qu'il avait données dans la cause qui est rapportée au n° 1196; il a pensé que l'ord. de 1629 ne s'appliquait pas aux décisions d'arbitres, soit volontaires, soit forcés. — Mais il a proposé un système qui écartait l'application de l'ordonnance; il a dit que la cour d'appel n'avait pas pu statuer sur la question principale d'ordre public, en état de référé; qu'elle n'avait pas eu l'intention de la juger, surtout si l'on se référait au premier jugement du 15 niv. an 11, dont cette cour avait adopté les motifs et ordonné l'exécution. En conséquence, il a conclu au rejet. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu, 1° que les deux jugements qui ont été confirmés par l'arrêt dénoncé sont intervenus sur des référés renvoyés à l'audience, et qui avaient pour unique objet les saisies et oppositions faites sur le défendeur; que ces jugements ont déclaré statuer en état de référé; qu'ainsi ils ne devaient statuer, et qu'en effet ils n'ont réellement statué que sur les saisies et oppositions, mais non pas sur la question principale de savoir si la disposition de l'art. 121 de l'ordonn. de 1629 était applicable à une décision arbitrale rendue en pays étranger; — Que le premier jugement, du 15 niv. an 11, a décidé formellement que cette question ne peut donner lieu qu'à une action principale, dont le tribunal ne peut connaître en état de référé; qu'en conséquence il a renvoyé, au principal, les parties à se pourvoir, toutes choses demeurant en état, et cependant a ordonné que la garnison établie dans la maison du défendeur serait tenue de se retirer; — Que le deuxième jugement, du 20 août 1806, ne juge rien autre chose par son dispositif, puisqu'il ordonne que celui du 15 niv. an 11, par les motifs qui y sont exprimés et qui sont de nouveau adoptés, continuera d'être exécuté selon sa forme et teneur, puisqu'il fait itératives défenses au demandeur de faire et continuer aucune poursuite en vertu du jugement arbitral jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné, et que, s'il avait réellement décidé que le jugement arbitral ne pouvait être exécuté en France, il eût été évidemment inutile de prohiber les poursuites en vertu de ce jugement, et qu'il eût été même contradictoire d'ajouter : « Jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné, » les poursuites ne pouvant plus désormais avoir lieu qu'en vertu d'un nouveau jugement rendu par un tribunal français, sur le fond des contestations; — Que, d'ailleurs, l'arrêt dénoncé ayant adopté purement et simplement les deux jugements, il contiendrait une contradiction manifeste, si le deuxième jugement par son disposif avait tranché la question principale; puisque, d'une part, il a décidé, en confirmant le premier jugement, que cette question principale ne pouvait donner lieu qu'à une action principale, laquelle ne pouvait être jugée en état de référé, et que, d'autre part, il aurait décidé, en confirmant le deuxième jugement, que la question ne devait pas donner lieu à une action principale, et qu'elle avait pu être jugée en état de référé; — Qu'il résulte donc nécessairement des termes et des dispositifs des deux jugements et de l'arrêt, combinés les uns avec les autres, que les parties ont été renvoyées à se pourvoir au principal, sur la question de savoir si la disposition de l'art. 121 de l'ordonn. de 1629 est applicable à la décision arbitrale du 8 mars 1802, et que leurs droits respectifs à cet égard sont entiers; — Attendu, 2° que l'arrêt dénoncé n'a violé aucune loi, en décidant, sur le référé, que, dans l'état où se trouvait la contestation, et avant qu'il eût été statué au principal sur le mérite de la décision arbitrale qui était attaquée, le demandeur n'avait pas le droit de faire, en vertu de cette décision, des saisies et oppositions; — Attendu, 3° qu'il n'y a pas eu identité de cause dans l'arrêt de la cour de Rennes et dans l'arrêt dénoncé; d'où il suit que du premier de ces arrêts ne peut résulter l'autorité de la chose jugée contre ce qui a été décidé par le second; — Rejette, etc. (*).

Du 31 juill. 1815 (et non 1814).-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Chabot, rap.-Mourre, pr. gén., c. conf.-Leroy et Delagrange, av.

(*) Cet arrêt, comme on le voit, consacre un système qui a dispensé la cour de juger la question de savoir si l'ord. de 1629 était applicable aux jugements arbitraux. Mais faut-il induire de cet arrêt que la cour de Paris n'a pas entendu la décider ? Nous ne le pensons pas. Si l'on remarque, en effet, que cette question est presque la seule qui ait été agitée devant la cour royale, qu'elle y a reçu les plus grands développements, qu'elle était formellement préjugée par le jugement dont elle a adopté les motifs, qu'elle a été précisée avec un soin particulier en tête du dispositif, on résistera difficilement, ce semble, à l'idée que la cour royale ait voulu la mettre à l'écart. Aussi le sieur Chériot et M. Merlin n'avaient-ils pas hésité à regarder la question comme résolue. — Toutefois, entendu dans ce sens, l'arrêt de la cour de Paris devenait inconciliable avec le dispositif des jugements de référé qu'elle avait déclaré adopter, et la cour suprême, guidée par la sage règle d'interprétation *magis ut valeat quàm pereat*, s'est vue dans la nécessité de rejeter le pourvoi. — Au reste, c'est là un des inconvénients de la formule par trop laconique, adoptant les motifs des premiers juges.

Digitized by Google

miné leur mission que lorsqu'ils ont décerné acte de la prestation de serment : ils peuvent donc recevoir le serment. » M. Boucher, n° 268, dit qu'autrefois on ne faisait pas de difficultés sur le droit que les arbitres avaient de le recevoir. MM. Goubeau, t. 1, p. 297, et Rodière, t. 3, p. 31, sont de l'avis de M. Carré. Cela ne devrait pas faire difficulté, car la condamnation pourrait se trouver arrêtée par la prestation de serment, si l'on était obligé de recourir au tribunal, et le compromis pourrait, s'il y avait contestation, prendre fin par expiration du délai, sans qu'il fût au pouvoir des arbitres de prévenir ce résultat. On oppose l'art. 121 c. pr., aux termes duquel le serment doit être fait à l'audience, c'est-à-dire avec une solennité capable de faire impression sur celui qui le prête; mais quand la loi a donné aux arbitres le droit de juger, elle a mesuré toutes les conséquences d'une telle attribution, et l'objection est peut-être plus spécieuse que solide; car la prestation de serment, en présence d'hommes qui connaissent les parties, et dans l'intimité desquels elles vivent communément, n'est peut-être pas moins imposante pour elles que celle qu'elles feraient à l'audience.— Si c'étaient les parties qui eussent déféré le serment, on pourrait dire que l'incident qu'elles ont élevé est suspensif du délai de l'arbitrage, et qu'ainsi le recours aux tribunaux ordinaires pour la prestation est sans inconvénients; mais le serment supplétoire est le fait du juge : c'est lui qui l'ordonne sans y être provoqué; il n'est donc pas permis de voir là un moyen d'étendre la durée du compromis (V. en ce sens n° 921). — Aussi a-t-il été décidé que, lorsque des arbitres forcés ne peuvent plus, attendu l'expiration de leurs pouvoirs, recevoir un serment qu'ils ont ordonné, c'est devant le tribunal de commerce, et non devant le tribunal civil, que ce serment doit être prêté (Colmar, 4 avril 1811, aff. Laubacher, V. n° 1306). La même chose est jugée quant au serment des témoins nommés par les arbitres.— V. n° 916.

Les arbitres peuvent-ils procéder à la réception d'une caution par eux ordonnée? M. Carré, n° 3366, ne le pense pas. Il se fonde sur ce qu'il intervient par là un tiers étranger au compromis et qu'il peut s'élever des contestations que cet acte ne prévoit point. C'est aussi l'avis de MM. Goubeau, *eod.*; Vatimesnil, n° 279.— Un avis contraire est adopté par M. Rodière, *eod.*, qui croit que les arbitres peuvent procéder à cette réception lorsqu'elle paraît rentrer dans l'objet du compromis. Enfin, M. Chauveau, *eod.*, remarque avec raison que ce dernier cas se présentera fort rarement. Nous croyons, avec ce dernier, que l'opinion de Carré doit être suivie de préférence, car l'intervention d'un tiers, la constatation de l'engagement pris par ce dernier, jettent dans le débat des éléments qui ne sont point dans les termes du compromis.

1200. L'art. 123 c. pr., qui fait courir les délais pour l'exécution du jour du jugement, s'il est contradictoire, est-il applicable aux sentences arbitrales? — Il a été jugé que les délais ne courent que du jour de la signification dûment constatée (Bordeaux, 30 nov. 1825. aff. Pilté-Grenet, V. n° 1183). — Au moins, l'exception d'incompétence qui résulterait de là serait tardive, si elle n'était proposée, pour la première fois, qu'en appel (c. pr. 173, même arrêt).

1201. Les règles générales sur l'exécution des jugements ont été appliquées dans les espèces qui suivent : 1° Les sentences rendues par des arbitres forcés en matière de société de commerce, étant assimilées à celles rendues par les tribunaux de commerce eux-mêmes, sont soumises comme elles, quand elles sont par défaut, à la péremption, en cas d'inexécution dans les six mois de leur obtention (Orléans, 21 fév. 1827; Bordeaux, 21 fév. 1839) (1). On devrait décider de même en matière d'arbitrage volontaire. —2° Le jugement par défaut qui a renvoyé les parties devant des arbitres est réputé exécuté, aux termes de l'art. 159 c. pr., par l'assignation donnée à la partie défaillante à fin de comparaître devant les arbitres. Par suite, l'appel interjeté après cette assignation est non recevable (Nîmes, 10 fév. 1809, aff. Leffévre, V. n° 535). — 3° C'est le tribunal civil qui est seul compétent pour connaître de la nullité d'une saisie faite en vertu d'un jugement arbitral rendu exécutoire par le président du tribunal de commerce (Rennes, 13 déc. 1809, 3e ch., aff. N...) : ce n'est-là que l'application toute naturelle de l'art. 442 c. pr.— 4° Lorsqu'un jugement a été rendu souverainement et en dernier ressort par des arbitres amiables compositeurs, les tribunaux sont compétents pour connaître des difficultés sur le mode d'exécution de la sentence arbitrale et sur l'interprétation de cette sentence (Orléans, 25 fév. 1814, N.... *C.* N...). — 5° Le président du tribunal de 1re instance ne peut connaître en référé de l'exécution d'un jugement dont il y a appel (Paris, 5 oct. 1815, aff. Gerardot, V. n° 1313).

1202. L'exécution d'une sentence peut être suspendue par l'appel; c'est le principe général. La suspension résulte-t-elle aussi de l'opposition à l'ordonnance d'exécution? La négative a d'abord été consacrée au sujet d'une sentence rendue par des arbitres forcés (Paris, 14 sept. 1808) (2), mais le contraire est plus généralement admis, soit en arbitrage volontaire (Rome, 5 oct. 1810) (3),

---

(1) 1re *Espèce :* — (Barbier *C.* Duranger et Duminy.) — 31 mai 1814, Duranger et Duminy avaient obtenu contre Paignon, leur coassocié, une sentence arbitrale par défaut qui les reconnaissait créanciers d'une somme de 5,000 fr. et leur attribuait, pour le payement, l'actif de la société. — Ils ne la firent pas exécuter dans les six mois. — Parmi les difficultés soulevées par cette négligence, s'élevait la question de savoir s'il fallait réputer la sentence non avenue ou périmée, et si les art. 643 c. com. et 156 c. pr. sont applicables aux sentences d'arbitres forcés. — L'affirmative était soutenue par Barbier, créancier de Paignon. — Un jugement du tribunal de première instance intervint, mais sans se prononcer sur la difficulté. — Appel.— Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les jugements rendus par des arbitres, en matière de société de commerce, doivent être assimilés à ceux rendus par les tribunaux de commerce eux-mêmes; et qu'à ces jugements doivent s'appliquer, en vertu de l'art. 643 de ce code, les dispositions des art. 156, 158 et 159 c. pr.; d'où il suit que les jugements de ce genre, quand ils sont rendus par défaut, sont sujets à péremption, à défaut d'exécution dans les six mois de leur obtention; — Considérant, dans l'espèce, que la sentence arbitrale du 31 mai 1814 a été rendue par défaut, et qu'elle n'a reçu aucune exécution dans les six mois de son obtention, quoiqu'elle constituât les sieurs Duranger et héritiers Duminy créanciers des sieur et dame Paignon, d'une somme d'environ 5,000 fr., pour le recouvrement de laquelle il n'apparaît d'aucune poursuite; — Déclare la sentence arbitrale du 31 mai 1814 périmée, à défaut d'exécution dans les six mois de son obtention, etc.

Du 21 fév. 1827.-C. d'Orléans.-M. Arthuis de Charnisai, 1er pr.

2e *Espèce :* — (Battanchon *C.* Perquer.) — LA COUR; — Attendu qu'il résulte de cet état de choses que la sentence du 21 oct. 1836, ayant été rendue par défaut, était susceptible de la prescription établie par les art. 156, 158 et 159 c. pr.; — Attendu que cette sentence a été signifiée le 11 nov. 1836 au sieur Battanchon, en sa qualité; que, depuis cette signification, il n'a été fait aucune poursuite pour la ramener à exécution; que, pour ce motif, elle était tombée en péremption lorsque, le 9 nov. 1837, Perquer a fait son acte de produit et demandé à être colloqué.

Du 21 fév. 1839.-C. de Bordeaux, 1re ch.-M. Roullet, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (Barbazan *C.* Huppais.) — On a soumis à des arbitres les difficultés qui pourraient naître dans le cours de la liquidation de la société de commerce qui avait existé entre le sieur Barbazan et les sieurs Huppais et Dumas. — Le 17 août 1808, jugement arbitral en dernier ressort, par lequel Huppais a été condamné par corps à payer à Barbazan 173,373 fr. — Ce jugement a été déclaré exécutoire par une ordonnance du président du tribunal civil de la Seine. Huppais y a formé opposition et a demandé la nullité de la sentence. — Sans égard à cette demande, Barbazan fit exécuter le jugement, et Huppais fut constitué prisonnier. — Ce dernier a demandé la nullité de son incarcération, sur le fondement que son opposition était suspensive de l'exécution du jugement arbitral. — Jugement par lequel le tribunal civil de la Seine, — « Vu l'opposition et la demande en nullité, et attendu que la partie intéressée ni l'officier chargé d'exécuter pour elle n'auraient pas dû s'en constituer juges, » a ordonné l'élargissement du sieur Huppais. — Appel par Barbazan; il a prétendu que l'opposition n'avait pas un effet suspensif. — Huppais a soutenu le contraire, se fondant sur ce que le code de procédure prohibait l'exécution des jugements par défaut frappés d'opposition, et que l'ordonnance d'*exequatur* pouvait être assimilée à un jugement par défaut. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la demande en nullité, laquelle s'identifie avec l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, est, comme la requête civile, une voie extraordinaire qui ne peut suspendre l'exécution d'un jugement arbitral rendu en dernier ressort; — Dit qu'il a été mal jugé.

Du 14 sept. 1808.-C. de Paris, ch. vac.-M. Agier, pr.

(3) *Espèce :* — (Aëcoramboni *C.* Maccarani.) — On prétendait pour la dame Aëcoramboni appelante : 1° que l'opposition était suspensive de l'exécution, aux termes de l'art. 159 c. pr.; 2° que c'était une misérable subtilité que de prétendre que l'opposition au jugement ne comprenait pas l'opposition à l'ordonnance; que, sans doute, cette locution eût été plus

Digitized by Google

soit en arbitrage forcé (Paris, 9 nov. 1812 (1); Toulouse, 16 août 1816, aff. Barat, V. n° 1312), au moins quand l'opposition a pour objet d'obtenir la nullité de la sentence par application de l'art. 1028 c. pr. (Paris, 1er juin 1831) (2); et l'on ne s'est pas arrêté à cette circonstance, que, dans l'acte par lequel elle est formée, elle n'est pas accompagnée de la demande en nullité du jugement (Bruxelles, 4 mai 1809) (3).

L'effet suspensif paraît être de l'essence de l'opposition. Cet effet lui est attribué contre les jugements par défaut que rendent les tribunaux; à plus forte raison doit-elle jouir de ce privilége lorsqu'elle est employée contre une sentence émanée d'hommes privés qui, quel que soit le caractère dans lequel ils agissent, ne sont revêtus que temporairement des fonctions de juges. La preuve, d'ailleurs, que l'opposition est suspensive, c'est qu'on a admis ce mode de recours contre les prétendues sentences qui sont affectées des vices dont parle l'art. 1028, tandis qu'il eût été bien plus naturel, si telle n'eût pas été l'intention du législateur, d'autoriser contre elle l'action en nullité. Puis, ne suffit-il pas de songer à tout ce qu'il pourrait sortir d'inconvénients d'une juridiction exercée souvent par des hommes étrangers aux habitudes judiciaires, portés à étendre leurs attributions par ignorance du droit encore plus que d'après une tendance naturelle à tous les pouvoirs, pour sentir la nécessité d'admettre le système suspensif d'exécution de la sentence arbitrale? En droit, la loi ne présente point de disposition virtuelle sur la difficulté : on est donc obligé de se diriger par des inductions, des analogies. — Or, l'art. 1026 c. pr. dit que « la requête civile pourra être prise contre les jugements arbitraux, dans les délais, formes et cas ci-devant désignés pour les jugements ordinaires. » — Puis, le code pose une exception à cette règle dans l'art. 1028 : « Il ne sera besoin de se pourvoir par appel ni requête civile dans les cas suivants (ces cas sont ceux où le jugement arbitral n'est pas en concordance avec les pouvoirs des arbitres). Dans tous ces cas, poursuit cet article, les parties se pourvoiront, par voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution, devant le tribunal qui l'aura rendue, et demanderont la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral. » — On voit, d'un côté, que la loi a distingué certains cas qu'elle n'a pas voulu soumettre aux procédures longues et compliquées de la requête civile; qu'elle a ouvert pour ces cas une voie d'opposition plus directe, plus immédiate. — On voit, d'un autre côté, que la loi dirige cette voie d'opposition contre l'ordonnance d'*exequatur*; que l'ordonnance d'*exequatur* n'étant autre chose que cette formule, qui donne au jugement arbitral force d'exécution (1020 et 1021 c. pr.), permettre l'opposition à l'ordonnance, c'est évidemment disposer que cette opposition suspend l'exécution du jugement arbitral. Il est, en effet, remarquable que c'est précisément contre la formule qui autorise, qui soutient l'exécution, que la loi dirige les attaques des parties; et il serait impossible d'assigner d'autre motif à cette particularité de la loi que celui d'offrir aux parties un moyen de suspendre une exécution qui pourrait leur porter un préjudice irréparable. — Et d'ailleurs, est-il bien difficile de pénétrer les sages considérations qui ont nécessité cette disposition? Le législateur a dû prévoir toutes les hypothèses; il a senti combien il serait facile à des escrocs de supposer des pouvoirs, de rédiger un jugement arbitral, de le présenter à la sanction du président du tribunal, qui, par la nature des choses, ne peut que la donner aveuglément; de procéder rapidement à l'exécution, et de se soustraire aux poursuites, après avoir consommé la ruine du malheureux choisi pour victime. De pareilles spoliations seraient rares, on en convient, mais elles seraient infaillibles, si la loi ne présentait une arme pour les repousser. — Ce serait donc éluder le bienfait de cette disposition tutélaire contenue en l'art. 1028, que de ne pas attribuer à l'opposition l'effet de suspendre l'exécution; ce serait confondre avec des cas ordinaires, des cas que la loi a mis hors du droit commun. — On objecte que des abus

---

exacte; mais que le jugement et l'ordonnance s'identifiaient pour ne former qu'un seul acte; qu'il en était ici comme du cas où il est formé opposition à un jugement revêtu de la formule exécutoire; 3° que la nullité, prise du défaut d'autorisation, ne pouvait être opposée que par la femme, son mari ou ses héritiers (c. civ. 225); qu'au surplus, cette nullité pouvait toujours être couverte par l'intervention du mari. — L'intimée répondait: 1° que l'ordonnance d'exécution n'était point un jugement par défaut; que ces deux actes étaient bien distincts, et que l'art. 159 c. pr. ne s'appliquait point ici; 2° que former opposition au jugement, ce n'était point s'opposer à l'ordonnance, et que le législateur, par le soin qu'il avait pris de distinguer l'opposition de la demande en nullité, annonçait assez que les termes étaient sacramentels, et qu'il importait peu, dès lors, qu'il n'eût pas prononcé de nullité. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'opposition, régulièrement formée à un jugement par défaut, en suspend l'exécution, aux termes de l'art. 159 c. pr.; — Que la loi n'est pas limitative, et doit recevoir son application au cas de l'opposition formée, en vertu de l'art. 1028, à l'ordonnance d'*exequatur*, apposée au pied d'une décision arbitrale, avec d'autant plus de raison qu'il s'agit alors, non pas d'un jugement, mais d'une simple ordonnance, qui se délivre sans que la partie intéressée ait été appelée; — Considérant que la clause d'inappellabilité, apposée dans le compromis qui a précédé le jugement arbitral, ne peut être d'aucun obstacle dans le procès; quelle que soit l'influence de cette clause sur le fond, l'ordonnance qui rend le jugement exécutoire est susceptible d'être attaquée de nullité, et on ne peut envisager, comme capable de détruire cette exception, la clause d'inappellabilité insérée dans le compromis, laquelle ne peut s'étendre à un jugement arbitral, qui cesse d'être tel lorsqu'il a été nullement rendu; — Que l'opposition par laquelle la marquise Accoramboni se proposa de faire tomber l'acte qualifié jugement arbitral, frappe uniquement sur la nullité; — Considérant que l'exception d'irrégularité, dirigée contre l'opposition pour défaut d'autorisation de la part du mari de l'opposante, ne se soutient point en droit, puisque cette exception, aux termes de l'art. 225 c. civ., ne peut être utilement et légalement proposée que par les époux ou leurs héritiers; — Qu'elle ne subsiste pas, d'ailleurs, en fait, le mari de l'opposante ayant donné des conclusions, de concert avec son épouse, et ayant paru avec elle en jugement pour faire admettre l'opposition; — Que la seconde exception d'irrégularité de cette même opposition, parce que celle-ci n'a point été formée précisément contre l'ordonnance du premier président, mais directement et immédiatement contre le jugement arbitral, n'est pas même fondée, puisque les termes de l'opposition dont il s'agit étant de substance équipollente à ceux que la loi requiert, et l'opposition faite au jugement arbitral, déjà rendu exécutoire par l'ordonnance, et déjà notifié, viennent amplement et nécessairement frapper sur l'ordonnance même avec laquelle le jugement se confond, et à laquelle, par conséquent, l'opposition se rapporte; — Sans s'arrêter aux moyens de nullité proposés contre l'opposition dont il s'agit, déclare la marquise Maccarani purement et simplement non recevable dans sa demande en exécution provisoire du jugement arbitral, et la condamne aux dépens de l'incident.

Du 5 oct. 1810.-C. de Rome, ch. des vac.

(1) *Espèce* : — (Lainez C. Biderman.) — Le tribunal civil de la Seine avait jugé que l'opposition à l'ordonnance d'exécution apposée à une sentence rendue par des arbitres nommés juges en dernier ressort, par des associés en participation, n'était pas suspensive de l'exécution de ce jugement. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'action donnée par l'art. 1028 c. pr., en matière d'arbitrage volontaire, ayant pour objet d'établir que les arbitres ont jugé au delà des pouvoirs reçus des parties, leur décision ne peut avoir la prérogative de l'exécution provisoire, et qu'en ce cas l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* est suspensive; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, ordonne que les poursuites seront discontinuées, et le gardien tenu de se retirer.

Du 9 nov. 1812.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

(2) (Blondin C. Bernard.) — LA COUR; — Considérant, en fait, qu'il s'agit d'une sentence arbitrale attaquée dans les termes de l'art. 1028 c. pr.; — Considérant, en droit, que l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* est de sa nature suspensive d'exécution; — Confirme.

Du 1er juin 1831.-C. de Paris, 2e ch.-M. Deherain, pr.

(3) (Van Aelbroech C. Rens.) — LA COUR; — Attendu que l'art. 1028 c. pr. renferme deux dispositions distinctes dans les cinq exceptions prévues par ledit article: l'une par laquelle la loi autorise celui qui se trouve, ou croit se trouver dans l'une de ces cinq exceptions, à se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution; et l'autre à demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; — Attendu que, si la seule demande en nullité ne devait pas plus suspendre l'exécution que la requête civile, on doit en conclure que la loi, y adjoignant l'opposition à l'ordonnance d'exécution, a voulu que l'exécution fût suspendue, sans quoi elle n'aurait rien voulu, en prescrivant cette opposition; que, sans cela, la demande en nullité aurait suffi; — Attendu que, dans l'espèce, l'opposition à l'ordonnance d'exécution a été faite, en conformité du code de procédure, devant le juge qui avait rendu cette ordonnance, — Attendu que, nonobstant cette opposition et l'effet suspensif qu'elle avait nécessairement, l'appelant a commencé l'exécution du jugement arbitral par la saisie immobilière pratiquée chez l'intimé; — Attendu que cette exécution étant fondée sur un titre dont l'effet est suspendu, elle est nulle; — Dit bien jugé.

Du 4 mai 1809.-C. de Bruxelles. 3e ch.

Digitized by Google

de cette nature peuvent résulter de jugements rendus en dernier ressort. — Mais c'est là une erreur : les magistrats par leur nombre, par la garantie qu'ils offrent aux intérêts sociaux, sont dans une situation qui ne souffre aucune comparaison avec celle d'arbitres qui se sont donné une mission qu'ils n'avaient pas, ou même qui se sont bornés à étendre au delà de ses limites celle qu'ils avaient reçue. — Les auteurs se sont prononcés dans le sens de cette opinion. — V. MM. Carré et Chauveau, n° 3386; Favard, t. 1, p. 207; Mongalvy, n° 352; Goubeau, t. 1, p. 464; Arm. Dalloz, n° 1103; Vatimesnil, n° 317; Bellot, t. 3, p. 308; Rodière, t. 3, p. 37.

On répond dans le système opposé que les jugements arbitraux sont en tout assimilés aux jugements ordinaires; que l'art. 1024 c. pr. en contient une disposition bien expresse, et qui a un rapport direct à la difficulté, puisqu'il décide que l'exécution provisoire des jugements arbitraux sera réglée comme celle des tribunaux ordinaires; qu'un jugement ordinaire, lorsqu'il a épuisé les deux degrés de juridiction, acquiert force de chose jugée : rien ne peut plus s'opposer à son exécution; que le jugement arbitral étant censé, par la volonté des parties, avoir parcouru les deux ressorts, il doit, en conséquence, recevoir aussi une exécution forcée; que si l'on décidait autrement, s'il était permis, sous le prétexte qu'un jugement aurait été rendu hors des termes du compromis, d'en suspendre l'exécution, il arriverait que tous les avantages que l'on se promet ordinairement d'un arbitrage s'évanouiraient; que, bien plus, on aurait à essuyer des longueurs beaucoup plus considérables que devant les tribunaux ordinaires, puisqu'on ne pourrait empêcher la partie qui se croit lésée de former opposition à l'ordonnance d'exécution, puis d'interjeter appel du jugement qui la renverrait à son opposition, et d'ajouter par là aux procédures de l'arbitrage la série des procédures ordinaires; — Que la loi, il est vrai, a paru distinguer quelques cas particuliers qu'elle n'a pas soumis aux formes longues et compliquées de la requête civile; mais qu'elle n'a pu avoir d'autre intention que celle d'indiquer des formes plus simples, afin que l'opposition fût plus promptement vidée; qu'on ne peut lui supposer celle de donner un effet suspensif à l'opposition formée contre un jugement souverain entre les parties, revêtu de la force de la chose jugée, parce qu'une dérogation aussi grave aux principes ordinaires eût bien mérité de sa part une disposition expresse qui, n'existant pas, ne peut être suppléée par des inductions; — Qu'il pourrait arriver, sans doute, que des gens malintentionnés pussent se servir du moyen prévu par les appelants, pour faire des dupes; mais que ce cas particulier n'a pu être prévu par la loi, parce que la loi ne statue que sur des généralités; que, d'ailleurs, on aurait contre ce délit la même garantie que contre tous les autres, c'est-à-dire la surveillance du magistrat et l'application de la peine; que, dans toutes les suppositions, l'inconvénient qui résulterait d'une pareille facilité donnée à la malveillance ne pourrait balancer ceux qui seraient attachés à la faculté de traîner en longueur l'exécution des jugements arbitraux; les arbitres ont le plus souvent à prononcer sur des opérations commerciales, qui réclament par-dessus tout promptitude dans l'obtention du jugement, rapidité dans son exécution. C'est sous ce rapport que le compromis est justement favorisé par la loi; il ne mériterait plus la même faveur si, loin de présenter plus de sûreté, plus de célérité dans les procédures, et l'espoir d'une exécution plus prochaine et plus rapide, il ne servait qu'à multiplier les procédures et à éloigner l'exécution. — Ce système, comme on l'a vu, n'a pas reçu l'approbation des auteurs ni des magistrats.

1203. 2° *Exécution provisoire.* — L'art. 1024 est ainsi conçu : « Les règles sur l'exécution provisoire des jugements des tribunaux sont applicables aux jugements arbitraux. » — Cet article n'a fait que reproduire un point de l'ancienne jurisprudence. La sentence ainsi homologuée, dit Pothier, Tr. de proc., 2e part., ch. 4, art. 2, « s'exécute par provision, tant pour le principal que pour les dépens (édit d'août 1560). » — Il suit de là que les arbitres peuvent ordonner l'exécution provisoire, même d'office dans les cas où la loi dit qu'elle aura lieu de plein droit. Les auteurs ont aussi adopté cette opinion, qui se fonde sur la combinaison des art. 135 et 1024 c. pr. — V. MM. Bellot, t. 3, p. 113; Rodière, t. 3, p. 24; Vatimesnil, n° 271; Chauveau sur Carré, n° 3336.

1204. Il a même été jugé, en matière de commerce, et spécialement en matière d'assurances, que les sentences arbitrales rendues sous le code de procédure sont susceptibles d'exécution provisoire nonobstant appel, quoique cette exécution provisoire n'ait pas été ordonnée par la sentence : il n'est donc pas nécessaire de se pouvoir pour faire ordonner cette exécution (Rouen, 3 nov. 1807) (1); qui, au surplus, ne serait pas suspendue par l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* (Paris, 14 nov. 1825) (2).

1205. Enfin, des juges ne peuvent, en statuant sur la simple question de validité d'une sentence arbitrale, ordonner l'exécution provisoire, sans caution, de leur jugement (Paris, 26 mai 1814, aff. Julien, V. n° 1043).

CHAP. 12. — DES VOIES DE RECOURS CONTRE LES JUGEMENTS ARBITRAUX.

1206. Tous les pouvoirs ont besoin d'un contrôle, d'une pondération qui les retienne dans leurs limites légales ou constitutionnelles. L'arbitrage, quoique cette juridiction ait été instituée en vue de terminer promptement, presque sans frais et par une voie en quelque sorte conciliatrice, les contestations qui existent entre les citoyens, devait, comme toute autre institution, être renfermé dans des bornes d'autant plus sévères que ceux à qui la mission en est confiée sont souvent étrangers à la pratique des affaires litigieuses.

1207. On a dit avec quelle ardeur on s'était porté vers l'arbitrage dans les premières années de notre révolution. On a vu pareillement combien l'illusion du législateur avait été de courte durée et avec quelle largesse il avait distribué les voies de recours contre l'arbitrage forcé qu'il avait, dans son enthousiasme, investi du dernier ressort, ce signe éminent de la puissance souveraine. — La jurisprudence s'est montrée attentive de son côté à développer le sens des mesures de réformation, et, des expédients auxquels la logique l'a forcée de recourir, sont nées, comme on verra, les règles qui ont pris place dans les dispositions de nos codes.

---

(1) *Espèce :* — (Barrois C. assur. du Havre.) — Le 15 juillet 1807, sentence arbitrale qui condamne les assureurs du Havre à payer 25,000 fr. au sieur Barrois, négociant. Les arbitres n'ordonnent point l'exécution provisoire de leur sentence. — Appel de la part des assureurs. — Barrois, voulant faire exécuter la sentence, a pensé que l'art. 458 c. pr. l'obligeait à se pourvoir devant la cour d'appel pour faire autoriser cette exécution : il a, en conséquence, assigné les assureurs pour la voir ordonner. — Les assureurs ont soutenu qu'aux termes de l'art. 74, tit. 6, de l'ordonnance de la marine, les sentences arbitrales étaient susceptibles d'exécution provisoire, sans qu'il fût besoin de l'autorisation du juge; ils ont demandé que Barrois fût démis de sa demande. — Barrois répond que l'ordonnance porte, il est vrai, que « les sentences arbitrales seront exécutées, nonobstant l'appel, en donnant caution, devant les juges qui les auront homologuées; » mais que cet article ne dit point que l'exécution provisoire aura lieu de plein droit et sans qu'il soit besoin de la faire ordonner; que les tribunaux d'appel sont seuls compétents pour ordonner cette exécution, lorsqu'elle ne l'a pas été dans les cas où elle est autorisée (c. pr. 458). — Les assureurs répliquent que l'art. 458 n'est relatif qu'aux matières civiles; qu'en matière de commerce, et surtout en matière d'assurances maritimes, l'exécution provisoire, avec caution, est dans la loi et qu'il est inutile de la faire prononcer. — Arrêt.

LA COUR; — Vu que le jugement dont est appel a été rendu en matière commerciale; — Vu l'art. 4, tit. 12, de la loi du 24 août 1790; — Vu l'art. 439 c. pr.; — Vu enfin l'art. 74, tit. 6, des assurances; — Vu que de ces divers articles de loi il résulte qu'en matière commerciale, et notamment en matière d'assurances, les jugements sont, de droit, exécutoires par provision, en donnant caution, et que le juge n'a aucune autorisation à prononcer sur cette exécution provisoire; — Déboute Barrois et le condamne aux dépens.

Du 3 nov. 1807. — C. de Rouen. — MM. Léger et Héron, av.

(2) (Delagrange C. Langlet.) — LA COUR; — En ce qui touche le premier moyen; — Considérant que l'art. 1024 c. pr., admet que les jugements arbitraux soit susceptibles d'exécution provisoire; — Considérant que cette faculté accordée par la loi pourrait toujours être paralysée, et serait rendue illusoire, si l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* arrêtait l'exécution provisoire ordonnée par les arbitres; — En ce qui touche le second moyen; — Considérant que l'emprisonnement était régulier, contenant signification du titre en vertu duquel la contrainte était exercée; — Met l'appellation au néant.

Du 14 nov. 1825. — C. de Paris.

Digitized by Google

En parlant ici de la période révolutionnaire, c'est, à vrai dire, l'histoire des voies de réformation contre les jugements d'arbitres que nous allons présenter. — Nous exposerons ensuite, dans des articles distincts, celles qui sont admises dans la législation qui nous régit.

1208. *Voies de recours sous la période révolutionnaire.* — Les tribunaux ont découvert dans les lois de cette période toutes les voies de recours qui ont été connues jusqu'ici : l'appel, la requête civile, l'opposition, la tierce opposition, le recours en cassation, enfin l'action en nullité dirigée directement contre les sentences ou jugements d'arbitres, et non, comme aujourd'hui, contre l'ordonnance d'*exequatur* ou plutôt contre l'acte d'homologation dont elles devaient être revêtues. — Il y avait aussi un recours contre les jugements d'homologation eux-mêmes : il en a été parlé au chap. 11, art. 6, n° 1163.

1209. On a dit que les lois de la révolution avaient admis l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé. Le premier fut réglé par la loi du 16 août 1790 et par les constitutions de l'an 3 et du 28 vent. an 8, qui n'ont fait, pour ainsi dire, que rappeler l'exécution de la loi de 1790; le second le fut par les lois du 10 juin 1793 et autres qui ont été promptement rapportées, et dont les effets désastreux ont trouvé un terme dans les voies réformatrices auxquelles le législateur a eu besoin de recourir.

1210. *Voies de recours sous les lois de* 1790, *de l'an* 3 *et de l'an* 8. — Les art. 4 et 5, tit. 1 de la loi de 1790 sont ainsi conçus : — Art. 4. « Il ne sera point permis d'appeler des sentences arbitrales, à moins que les parties ne se soient expressément réservé, par le compromis, la faculté de l'appel. » — Art. 5. « Les parties qui conviendront de se réserver l'appel seront tenues de convenir, également par le compromis, d'un tribunal entre tous ceux du royaume auquel l'appel sera déféré, faute de quoi l'appel ne sera pas reçu. » — L'art. 210 de la constitution de l'an 3 porte : « La décision des arbitres est sans appel et sans recours en cassation, si les parties ne l'ont expressément réservé. » — Enfin, il est dit dans l'art. 3, tit. 1, de la loi de l'an 8 sur l'organisation judiciaire, que « la décision des arbitres ne sera point sujette à l'appel s'il n'est expressément réservé. »

Il résulte de ces dispositions que, pour l'appel comme pour le recours en cassation, il fallait que le compromis contînt une réserve expresse : autrement, la sentence ne pouvait être attaquée par ces voies. Sous ce régime, le dernier ressort est la règle générale : l'appel et le pourvoi forment l'exception. A l'égard des autres ouvertures, telles que la requête civile, la tierce opposition, l'action en nullité, les lois citées gardent le silence : on verra que la jurisprudence a su y suppléer.

1211. *Appel.* — Par application de l'art. 4 cité de la loi de 1790, il a été jugé : 1° que, pour que l'appel fût recevable, il fallait que le compromis en contînt la réserve (Cass., 11 prair. an 2, 17 avril 1810) (1), et qu'il désignât, conformément à l'art. 5 de la même loi, ci-dessus transcrit, le tribunal devant lequel cet appel devait être porté (Cass., 9 fruct. an 2) (2); — 2° Que ce dernier article 5 n'a pas été abrogé par le silence que la constitution de l'an 3 a gardé sur ce point (Rej., 1er mess. an 9; 1er niv. an 10; Cass., 22 avril 1807 (3); — *Contrà.*, Req., 19 vend. an 12) (4). — Il est à remarquer que ce dernier arrêt a été rendu conformément aux conclusions de M. Merlin (Quest., v° Tribunal d'appel, § 3) qui soutenait le principe de l'abrogation virtuelle de l'art. 5 relatif à la désignation du juge par les lois de l'an 3 et de l'an 8; mais, comme l'indiquent les arrêts cités, qu'il a vainement cherché à expliquer par cette considération qu'ils ont été rendus dans des espèces régies par la législation antérieure à la loi de l'an 8, le système défendu par ce savant magistrat n'a pas été admis : la chambre civile a constamment persévéré dans sa jurisprudence.

1212. Quelque générale que paraisse être la disposition relative à la réserve de l'appel, il a été jugé qu'elle ne s'appliquait pas aux sentences rendues par des arbitres en vertu de jugement (Req., 19 pluv. an 11) (5), ni en matière de société commerciale (Cass., 21 niv. an 9) (6); ce qui est conforme à ce que nous avons dit n°s 16 et 79. — Le principe de l'art. 4 a été main-

---

(1) 1re *Espèce :* — (Monin C. Guilgot.) — 11 prair. an 2.-Civ. cass.-MM. Lalonde, pr.-Levasseur, rap.

2e *Espèce :* — (Lalanne C. Horgue.) — LA COUR; — Vu les art. 4 et 6 du tit. 1 de la loi du 24 août 1790, et l'art. 5, tit. 27, de l'ordonnance de 1667; — Attendu que, par le compromis fait entre les parties, au bureau de paix et de conciliation, le 3 ventôse an 7, non-seulement les parties ne s'étaient point réservé la faculté d'appeler de la décision arbitrale qui serait rendue, mais encore qu'elles promirent d'accepter et d'exécuter tout ce qui serait jugé par les arbitres; qu'ainsi, et aux termes de la loi d'août 1790, la sentence arbitrale du 15 ventôse an 7 avait le caractère du dernier ressort, et que la décision qu'elle portait était irréfragable; — Attendu que cette sentence fut rendue exécutoire, sur les conclusions du ministère public, par ordonnance du président du tribunal de Pau, du 5 germinal suivant, contre laquelle il ne paraît pas que le défendeur se soit pourvu; — Attendu que le compte, soumis aux arbitres par le demandeur, avait été avoué en fait par le défendeur, qui avait seulement prétendu que ledit compte n'avait pas été tiré selon les règles de droit; que les arbitres avaient réglé et jugé définitivement le compte comme exact en fait et en droit; qu'ils n'avaient point excédé leurs pouvoirs, puisqu'ils n'avaient statué que ce qui leur avait été soumis; — Attendu qu'outre l'autorité du dernier ressort qu'avait cette sentence arbitrale, tant par la volonté des parties que par celle de la loi, elle avait encore celle de la chose jugée par l'acquiescement exprès qu'y avait donné le défendeur; — Attendu qu'en ordonnant qu'il serait procédé à un nouveau compte entre les parties, sous le prétexte que les arbitres auraient excédé leurs pouvoirs, s'ils ont compris, dans la condamnation par eux prononcée, le montant du billet du 22 décembre 1792, qu'ils n'avaient pas vu, qu'ils n'avaient pas présenté au défendeur pour avouer ou désavouer la signature, qui enfin n'était pas soumis à leur décision, tandis qu'il était formellement reconnu par les deux parties que le montant de ce billet était entré dans le compte qui a fait l'objet du compromis et de la décision arbitrale, la cour d'appel de Pau a privé le demandeur d'un droit qui lui était irrévocablement acquis, et qu'elle a violé les lois précitées qui donnaient à la sentence arbitrale l'autorité de la chose jugée; — Casse.

Du 17 avril 1810.-C. C., sect. civ.-MM. Liborel, pr.-Chasle, rap.

(2) (Lafarge C. Dutilleul.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 5, tit. 1 loi du 24 août 1790; — Considérant que les parties, en se réservant, par le compromis du 3 sept. 1792, la faculté d'appeler du jugement arbitral à intervenir, n'ont point convenu du tribunal de district auquel ledit appel serait déféré; — Casse.

Du 9 fruct. an 2.-C. C., sect. civ.-MM. Lalonde, pr.-Dochier, rap.

(3) 1re *Espèce :* — (Carlier, etc. C. Aubarède.) — 1er mess. an 9.-Civ. rej.-MM. Liborel, pr.-Henrion, rap.

2e *Espèce :* — (Guérin, etc. C. Julien Léon.) — LA COUR; — Attendu que, par les différents actes de la compromission dont il s'agit, les parties se sont bornées à faire de simples réserves d'appel, sans convenir du tribunal qui connaîtrait de cet appel; que l'art. 5 du tit. 1 de la loi du 24 août 1790 prononce textuellement que l'appel d'un jugement arbitral qu'on s'est réservé d'interjeter ne sera pas reçu, si les parties ne sont convenues d'un tribunal auquel il sera déféré; que la constitution de l'an 3 n'a pas formellement abrogé cette disposition, en gardant le silence sur ce point, parce que l'objet spécial d'un acte constitutionnel n'est pas de régler les intérêts des citoyens entre eux, mais plutôt leurs rapports avec le corps entier de la société; d'où il suit que les juges ont pu, sans violer aucune loi, prononcer la fin de non-recevoir contre l'appel du jugement arbitral dont il s'agit; — Par ces motifs, donnant défaut des défendeurs; — Rejette.

Du 1er niv. an 10 (et non an 8).-C. C., sect. civ.-M. Rousseau, rap.

3e *Espèce :* — (Cocquebert C. Lescellier.) — 22 avril 1807.-Civ. cass.-MM. Viellart, pr.-Botton, rap.

(4) (Yvonnet C. Yvonnet.) — LA COUR; — Attendu que, dans l'ordre judiciaire actuel, il n'est plus nécessaire que des parties qui compromettent sur leur différend, et qui, par leur compromis, se réservent la faculté d'appeler de la décision arbitrale, désignent le tribunal qui devra connaître dudit appel; que cette disposition de la loi d'août 1790 n'est plus exécutable depuis la loi de ventôse an 8; — Rejette.

Du 19 vend. an 12.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Chasle, rap.-Merlin, commis., c. conf.-Guichard, av.

(5) (Teppees C. Couvert.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que le jugement arbitral sur lequel le tribunal de Lyon a prononcé n'était pas susceptible de la réserve de l'appel, puisqu'il avait été rendu non ensuite de la convention des parties, mais en exécution d'un jugement; — Rejette.

Du 19 pluv. an 11.-C. C. sect. req.-MM. Muraire, pr.-Genevois, rap.

(6) (Staadt, etc. C. Goëkler.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres dont il est question dans les art. 210 et 211 de la constitution de l'an 3 ne peuvent être assimilés à ceux dont parle l'art. 9, tit. 4, de l'ordonnance de 1673, en ce que les premiers ne tiennent leur pouvoir que du choix des parties, qui ont préféré la voie du compromis à celle de la contestation judiciaire, tandis qu'au contraire, dans le cas de l'art. 9 de la loi ci-dessus citée, les juges de commerce sont tenus de renvoyer les par-

Digitized by Google

tenu avec une telle rigueur qu'il a été jugé, 1° qu'à défaut de réserves dans le compromis, les parties se rendaient non recevables à attaquer non-seulement la sentence arbitrale, mais encore l'ordonnance d'*exequatur* ou jugement d'homologation exigé par l'art. 6 de la loi du 24 août 1790 pour rendre la sentence exécutoire (Req., 19 germ. an 4; 1er frim. an 12) (1); — 2° Que l'arbitrage forcé créé par la loi du 1er flor. an 3 ayant été converti par l'arrêté du 23 germ. an 4 en arbitrage volontaire, si les parties ne se sont pas, lors de cet arrêté, réservé l'appel et le recours en cassation, elles ne peuvent, par ces deux voies, attaquer les décisions arbitrales; elles n'ont que l'action en nullité (Rej., 29 mess. an 5) (2).—Toutefois, il suffisait que, lorsque, de deux ou plusieurs parties qui, dans un compromis souscrit avant le code de procédure, ne se seraient pas réservé l'appel, l'une d'elles venait à décéder, la personne qui remplaçait la défunte au compromis ne consentît à le faire que sous la réserve de l'appel, pour que cette réserve fît revivre pareillement, au profit des autres parties, le droit d'interjeter appel de la sentence, encore bien qu'aucune réserve n'eût été faite par elles (Bordeaux, 1er vent. an 9) (3).

1213. Après avoir ainsi expliqué les obstacles que la faculté d'appel pouvait rencontrer dans l'omission de la réserve d'appeler, il convient de faire remarquer 1° que le droit d'appel ne s'appliquait pas aux sentences arbitrales qualifiées en dernier ressort, et qu'à leur égard il fallait procéder par voie d'action principale en nullité (Cass., 30 av. 1806) (4); — 2° Que cette action en nullité devait subir deux degrés de juridiction, et ne pouvait être déférée *de plano* à la cour d'appel (même arrêt et Req., 1er frim. an 12, aff. Germain, V. n° 1212); — 3° Qu'on pouvait interjeter appel d'un jugement arbitral, quoiqu'il ne se fût pas encore écoulé huit jours depuis l'ordonnance d'homologation, alors qu'il s'était écoulé plus de huit jours depuis la date du jugement (Cass., 14 vent. an 6) (5); — 4° Qu'on devait se pourvoir par la voie de l'appel et non par celle de la cassation contre un jugement de première instance qui s'était déclaré incompétent pour connaître de la demande en nullité formée contre la sentence rendue par un tiers arbitre seul et homologuée par ordonnance d'un président de tribunal (Req., 2 frim. an 10) (6); — 5° Que, lorsque, dans une contestation pendante devant des arbitres investis du pouvoir de juger sans appel, il survenait un incident qui, par sa nature,

---

ties devant les arbitres quand même elles ne le voudraient pas; d'où il suit qu'un pareil arbitrage ne peut être regardé comme volontaire, et que le jugement attaqué a fait une fausse application des art. 210 et 211 de la constitution de l'an 3, en déclarant les demandeurs non recevables dans leur appel du jugement du 13 frim. an 7, sur le motif que les parties, lors de la nomination de leurs arbitres, ne s'en étaient point réservé la faculté; — Attendu que, par suite de cette fausse application, le même jugement a contrevenu aux différentes lois qui établissent deux degré de juridiction dans toutes les affaires qu'elles n'ont point exceptées par une disposition particulière, et notamment à l'art. 211 de la même constitution de l'an 3; — D'où il suit que le jugement arbitral du 13 frim. an 7, prononçant une condamnation de 12,480 fr. 66 c. contre les demandeurs, l'appel en était recevable; — Casse, etc.

Du 21 niv. an 9.-C. C., sect. civ.-MM. Liborel, pr.-Pajon, rap.

(1) 1re *Espèce:* — (Durey *C.* Durey.) — 19 germ. an 4.-Req.-M. Méguin, r.

2e *Espèce:* — (Germain *C.* Catherinot.) — LA COUR; — Attendu que l'ordonnance d'*exequatur*, apposée par le président du tribunal civil de première instance de l'arrondissement de Saint-Gaudens, le 11 frimaire an 10, sur le jugement arbitral rendu entre les parties le 5 du même mois, n'a pu être considérée comme un véritable jugement susceptible d'être immédiatement réformé par la voie de l'appel; — Que cet appel était d'autant moins recevable, dans l'espèce, que les parties, en soumettant leurs différends à des arbitres, par leur compromis en date du 2 prair. an 9, ne s'étaient pas même réservé la faculté d'appeler de la décision de ces arbitres; — Qu'ainsi le jugement attaqué, qui, dans de telles circonstances, a reçu l'appel interjeté par la dame Catherinot, du jugement arbitral rendu entre elle et son ci-devant mari, le 5 frim. an 10, présente une contravention formelle aux lois en matière d'arbitrage; — Considérant, au surplus, que la demande formée par la dame Catherinot, en nullité du compromis dont il s'agit, n'a pas encore subi le premier degré de juridiction voulu par la loi; — Par ces motifs, convertissant le pourvoi en cassation du sieur Germain en demande en règlement de juges, et statuant par cette dernière voie, sans s'arrêter ni avoir égard au jugement du tribunal d'appel, séant à Toulouse, du 14 fruct. an 10, lequel est déclaré nul et comme non avenu, renvoie l'affaire et les parties devant le tribunal de première instance de Saint-Gaudens, et, en cas d'appel, devant le tribunal d'appel séant à Agen, pour être fait droit sur le tout ainsi qu'il appartiendra.

Du 1er frim. an 12.-C. C., sect. req.-MM. Target, pr.-Boyer, rap.

(2) (Le domaine *C.* Basseuil.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que l'arbitrage originairement forcé par la loi du 1er floréal a été converti en arbitrage volontaire par l'arrêté du 23 germinal, lors duquel les parties ne se sont réservé ni l'appel ni le recours en cassation; — Considérant que la constitution interdit dans ce cas le recours en cassation contre les décisions d'arbitres volontairement choisis; — Considérant que, si l'arbitrage volontaire est illégalement formé, l'action en nullité est une voie de droit qui ne peut être portée que devant les tribunaux ordinaires; — Déclare qu'il n'y a lieu à statuer, etc.

Du 29 mess. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Cochard, pr.-Giraudet, rap.

(3) (Marchand *C.* hérit. Lamothe.) — LA COUR; — Attendu que, par cela seul qu'une des parties s'était réservé l'appel, ce droit devenait commun aux autres parties; — Que le jugement ne pouvait pas être définitif et sans appel pour quelqu'une d'elles, et en même temps soumis à l'appel pour d'autres; — Que, d'ailleurs, toutes les parties ayant accepté le compromis fait en vertu du jugement du tribunal de première instance, tel qu'il avait été prescrit par ce jugement, c'est-à-dire sous la réserve de l'appel, étaient présumées avoir ce droit aussi dans leur intérêt respectif.

Du 1er vent. an 9.-C. de Bordeaux.

(4) (Millin *C.* Beauvollier.) — LA COUR; — Considérant que les cours d'appel ne peuvent connaître de l'appel des décisions arbitrales que dans les cas où la voie de l'appel en a été réservée, et qu'elles sont incompétentes pour statuer, sous quelque prétexte que ce puisse être, sur l'appel de tout jugement d'arbitres qui est qualifié et déclaré rendu en dernier ressort; — Considérant que, si des arbitres excèdent leurs pouvoirs, en déclarant prononcer en dernier ressort, les parties ont bien la faculté de demander la nullité d'une telle décision par voie d'action principale devant un tribunal de première instance, sauf ensuite l'appel, devant le tribunal supérieur, du jugement qui sera intervenu sur cette demande principale; mais que la loi n'a point conféré aux cours d'appel le pouvoir de recevoir et de juger *de plano* l'appel direct d'une décision arbitrale rendue en dernier ressort; — Et attendu, dans l'espèce, que la décision arbitrale du 14 fructidor an 11 était rendue en dernier ressort et qualifiée telle, et que néanmoins l'appel direct en a été reçu par l'arrêt attaqué du 19 nivôse an 13; — Casse ledit arrêt pour excès de pouvoir et incompétence absolue, sans qu'il y ait lieu à renvoi du fond devant aucune autre cour d'appel.

Du 30 avril 1806.-C. C., sect. civ.-MM. Viellart, pr.-Bailly, rap.

(5) (Rey *C.* Rey.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 14 du tit. 5 de la loi du 16 août 1790; — Et attendu qu'en fait, le jugement du tribunal de famille a été rendu le 14 nivôse an 4; que l'appel qui en a été interjeté l'a été le 3 prairial suivant, le jour même de la signification du jugement; — Que cet appel n'avait donc été signifié qu'après le délai de huitaine, à dater du jour du jugement; qu'en droit, la déchéance de l'appel ne s'applique qu'au cas où il a été signifié avant ce délai de huitaine; qu'aucune loi n'a fixé la date d'un jugement du tribunal de famille au jour de l'ordonnance qui l'a rendu exécutoire; que cette ordonnance ne change donc rien à sa véritable date; d'où il suit que l'appel était recevable, et qu'en le déclarant déchu, sous le prétexte qu'il avait été interjeté avant le délai de huitaine, à dater du jour du jugement, le tribunal civil du Gard a fait une fausse application et commis une violation de l'art. 14 de la loi du 16 août 1690;

Vu aussi l'art. 7 de la loi du 3 brum. an 2, qui porte : « Il ne sera formé en cause d'appel aucune nouvelle demande, et les juges ne pourront statuer que sur les demandes formées en première instance; » — Et attendu que les juges du Gard ont statué sur la demande de Benoît Rey, à fin de provision de 3,000 fr., en l'autorisant à garnir ses mains de cette somme par forme et manière de provision; — Que cette demande n'avait pas été formée en première instance; que, ne l'ayant été qu'en cause d'appel, elle était irrecevable; d'où il suit qu'en statuant sur cette demande, les juges d'appel ont violé formellement l'art. 7 de la loi du 3 brum. an 2; — D'après ces motifs, casse le jugement rendu par le tribunal civil du département du Gard, le 15 frim. an 5.

Du 14 vent. an 6 (et non 14 vend.).-C. C., sect. civ.-MM. Gandon, pr.-Lombard, rap.

(6) (Marty *C.* Pelissié.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que, soit qu'on considère le jugement contradictoire, rendu le 13 messidor dernier par le tribunal d'arrondissement séant dans la ville de Gourdet, comme ayant prononcé sur le fond, la voie de l'appel était ouverte, parce que la contestation n'était pas susceptible d'un premier et dernier ressort et n'avait pas été jugée comme telle; — Que, soit qu'on considère que par ce jugement les juges de Gourdet, en statuant sur les conclusions du ci-

Digitized by Google

devait être porté dévant un tribunal de commerce, ce tribunal ne pouvait statuer en dernier ressort sur cet incident (Cass., 22 fruct. an 13) (1); — 6° Qu'on ne pouvait, avant le code de procédure, appeler pour incompétence d'une décision rendue, par des arbitres, en dernier ressort (même arrêt).

On voit que plusieurs des solutions qu'on vient de retracer contiennent des principes qui sont encore applicables en matière d'appel (V. n° 1253) et de dernier ressort (V. l'art. 3 de ce ch.).

1214. *Requête civile.* — Avant le code, la voie de la requête civile était-elle ouverte contre une sentence d'arbitres rendue sur compromis, dans lequel on ne s'était réservé ni l'appel, ni le recours en cassation? L'affirmative a été adoptée (Rej., 11 fruct. an 8; Nîmes, 30 germ. an 13) (2). M. Merlin, sur les conclusions duquel cette jurisprudence a été posée, cite, en outre, deux arrêts des 8 flor. an 10 et 11 vent. an 11, rapportés Quest., v° Arbitre, § 3, et que nous nous abstenons de recueillir, par la raison que le principe qu'ils posent a été converti en loi par l'art. 1026 c. pr. La cour a appliqué l'art. 1, tit. 35, de l'ordonnance de 1667, portant, d'une manière générale, que les arrêts et jugements en dernier ressort ne pourront être rétractés que par lettres en forme de requête civile, à l'égard de ceux qui y auront été parties ou dûment appelés, et de leurs héritiers ou ayants cause. » — En vain faisait-on remarquer que les décisions arbitrales n'étaient pas expressément comprises dans la disposition de l'ordonnance; en vain rappelait-on que, lors de la discussion de cette loi, le premier président ayant demandé qu'on s'expliquât sur ceux des jugements en dernier ressort qu'on entendait soumettre à la requête civile, Pussort s'était borné à lui faire cette réponse, « qu'il n'était pas nécessaire de s'expliquer davantage, étant certain qu'il y avait des jugements en dernier ressort autres que ceux des requêtes de l'hôtel : » le principe posé dans l'ordonnance sans distinction a été déclaré applicable aux sentences d'arbitres; et c'est aussi, comme on vient de le dire, ce que le code de procédure a admis. — On renvoie au commentaire présenté dans l'art. 3, n°s 1283 et suiv., des dispositions de ce code qui, on le verra, font naître des difficultés sérieuses.

---

toyen Polissié, relatives à l'un des recours, se sont dépouillés de la connaissance de l'affaire, la voie de l'appel était ouverte, suivant ce que prescrit l'art. 21 du tit. 2 du règlement du mois de mai 1737; — Qu'enfin, lorsque les parties peuvent interjeter appel et le porter devant le tribunal que la loi leur a assigné, il n'y a pas lieu de se pourvoir au tribunal de cassation pour avoir des juges; — Rejette.

Du 2 frim. an 10.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Lombard, rap.

(1) *Espèce :* — (Texier, etc. *C.* Leuba.) — Texier et Richard, propriétaires d'un établissement de filature, d'une part, et Leuba, directeur de cet établissement, de l'autre, ayant des difficultés à régler entre eux, nomment des arbitres pour les juger sans appel. — Ces arbitres sont partagés d'opinions. — Leuba assigne ses adversaires au tribunal de commerce de Montargis, pour convenir d'un tiers arbitre ou en voir nommer un d'office. — Texier et Richard consentent que la nomination de ce tiers arbitre soit faite par les juges; mais ils demandent qu'on le prenne parmi les gens de l'art, et ils en indiquent quelques-uns. — Leuba fait observer que les gens de l'art indiqués demeurent à des distances fort éloignées; et cependant il s'en réfère à la justice. — Par jugement du 30 vent. an 11, le tribunal nomme le sieur Tondu, receveur à Montargis, et ordonne qu'il prêtera serment. — Texier et Richard, ne pouvant appeler de ce jugement avant la huitaine de sa date, font notifier une opposition au serment, et la fondent sur l'intention dans laquelle ils sont d'interjeter appel du jugement de nomination, aussitôt que la loi le permettra. — Nonobstant cette opposition, le sieur Tondu prête serment le 3 germinal, et le 8, prononçant sans le concours de l'arbitre de Texier et Richard, il admet l'avis de l'arbitre de Leuba, par un jugement que le tribunal de commerce homologue le 10. — Texier et Richard appellent du jugement du 30 ventôse, et en tant que de besoin, comme de juge incompétent, de ceux des 3, 8 et 10 germinal. — Le 3 prair. an 11, arrêt de la cour d'Orléans, qui déclare non recevable le premier appel, parce qu'il ne porte que sur le prétendu mal jugé d'un jugement rendu en dernier ressort; et, statuant sur l'autre appel, dit qu'il a été compétemment jugé, mal appelé. Pourvoi en cassation de Texier et Richard, pour violation de la loi du 1er mai 1790 et de l'art. 4, tit. 12, de la loi du 16 août de la même année. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu la loi du 1er mai 1790 et l'art. 4, tit. 12, de la loi du 16 août de la même année; — Considérant que la loi qui a autorisé les parties à soumettre leurs différends à la décision d'arbitres par elles choisis, a investi ces arbitres du pouvoir de prononcer en dernier ressort, à moins que les parties ne se soient réservé la faculté d'appeler de leur décision : mais que ce pouvoir général n'est donné qu'aux arbitres, et qu'il n'en peut être fait usage que par eux; d'où il résulte que, si, durant le cours d'une compromission, il survient un incident qui soit porté devant un tribunal (parce que les arbitres n'auront pas voulu ou n'auront pas cru avoir le pouvoir d'y statuer), cet incident doit être jugé par le tribunal auquel il est déféré, suivant les règles constitutionnelles de la compétence de ce tribunal; — Que, dans l'espèce, l'objet principal de la contestation était beaucoup au-dessus de la compétence du tribunal de commerce, pour prononcer en dernier ressort; et qu'ainsi, il n'aurait pu prononcer en dernier ressort sur l'incident porté devant lui à l'occasion de la nomination du tiers arbitre; — Que le tribunal de commerce de Montargis s'était renfermé dans les bornes de sa compétence et n'avait point prononcé en dernier ressort; — Qu'aucune des parties n'avait aussi prétendu que le tribunal de commerce eût prononcé en dernier ressort; — Et qu'ainsi, la cour d'Orléans, en jugeant l'appel, déclaré le 8 germinal, du jugement du 30 ventôse, non recevable, sous le prétexte que l'objet de cet appel tendait à saisir ladite cour du bien ou mal jugé dudit jugement, a violé la loi qui assure aux parties deux degrés de juridiction; — Considérant que la même loi a été violée par la seconde disposition de l'arrêt attaqué, qui, faisant droit sur l'appel, tant pour incompétence, nullité, qu'autres moyens, tant dudit jugement du 30 ventôse que de celui du 3 germinal, de la décision donnée par Tondu le 8, que du jugement d'homologation du 10, n'a examiné cet appel que sous le rapport de la compétence, puisque, à ce moyen, la cour d'appel d'Orléans a privé les appelants du second degré de juridiction qui leur appartenait sur leurs moyens de nullité et autres, contre les jugements rendus par le tribunal de commerce; — Considérant que l'appel de la décision arbitrale ou prétendue telle n'était, sous aucun rapport, de la compétence de la cour d'Orléans, pas même sous celui de l'incompétence alléguée, et qu'au lieu de le déclarer ainsi, ce qui eût réservé tous les droits des parties pour attaquer cette décision comme nulle, la cour d'Orléans a dit qu'il avait été compétemment jugé, tant par cette décision que par les jugements du tribunal de commerce, mal appelé, et que la décision de Tondu, comme les jugements du tribunal de commerce, continueraient d'être exécutés suivant leur forme et teneur; disposition qui renferme un excès de pouvoir, et qui est en contradiction avec le système de l'arrêt suivant lequel la cour n'a pas voulu s'occuper des moyens de nullité et autres relatifs au fond; — Et considérant encore que, si les jugements du tribunal de commerce eussent été rendus en dernier ressort, la cour d'Orléans n'eût pu en recevoir l'appel, pas même sous la qualification d'incompétence, n'y ayant que la voie de recours en cassation contre les jugements rendus en dernier ressort; — Casse.

Du 22 fruct. an 13.-C. C., sect. civ.-MM. Vasse, pr.-Gandon, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Prebisson *C.* Saulnier.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que la voie de la requête civile contre les jugements en dernier ressort, autorisée par le tit. 35 de l'ordonnance de 1667, est devenue commune aux jugements arbitraux, depuis que, par l'art. 4, tit. 1, de la loi du 16 août 1790, il a déclaré qu'il ne serait pas permis d'appeler de ces jugements, à moins que les parties ne s'en fussent expressément réservé la faculté, et que, par l'art. 1 de celle des 11 et 12 fév. 1791, il a été ordonné que les requêtes civiles seraient, de la même manière et dans les mêmes formes que les appels, portées dans l'un des sept tribunaux d'arrondissement; — Attendu que les art. 210 et 211 de la constitution de l'an 3 n'ont pas défendu ce recours contre lesdits jugements arbitraux, mais seulement celui en cassation, lorsque les parties ne se l'étaient pas expressément réservé; — Attendu que, par le jugement arbitral dont il s'agissait il avait été prononcé sur choses qui n'avaient pas été soumises aux arbitres, et qui ne leur avaient pas été demandées; — Rejette, etc.

Du 11 fruct. an 8.-C. C., sect. civ.-MM. Tronchet, pr.-Liborel, rap.

2e *Espèce :* — (Gaussard *C.* Froment.) — LA COUR; — Attendu que l'ordonnance de 1667, titre des Requêtes civiles, en a permis l'impétration contre tous les jugements et arrêts de dernier ressort sans aucune distinction; que les jugements des arbitres n'en sont pas exceptés; que ce principe a été constamment consacré par arrêts de la cour de cassation; qu'ainsi la fin de non-recevoir opposée par le sieur Froment n'étant pas fondée, il y a lieu de l'en débouter; — Attendu que les arbitres nommés par les parties avaient reçu le pouvoir de prononcer sur leurs demandes respectives et sur les fins et conclusions par elles prises en première instance; qu'il résulte des libellés contenant lesdites conclusions que Gaussard n'avait aucunement formé la demande en déclaration de nullité de la donation consentie par la dame Froment au sieur Froment, son fils, n'ayant fait que se réserver les moyens d'attaquer ladite donation; mais ne l'ayant pas attaquée, ces arbitres ont énoncé, dans leur jugement, que cette attaque avait eu lieu, ce qui présente une fausse énonciation démentie par les actes du procès; qu'ainsi, en prononçant le démis de la demande en cassation de ladite donation, il a été prononcé sur chose ni demandée ni contestée, et que, par ce seul motif, ledit jugement arbitral présente une contravention formelle à l'art. 34, tit. 35, ordonn. 1667, et doit être conséquemment rétracté, les parties remises au même état qu'elles étaient avant ledit jugement, pour leur être fait droit ainsi qu'il appartiendra; — Entérine la requête civile, et rétracte le jugement arbitral, etc.

Du 30 germ. an 13.-C. de Nîmes.

Digitized by Google

1215. *Pourvoi en cassation.*—On a vu plus haut (n° 1210) que les lois de 1790 et de l'an 8, qui rendaient l'appel non recevable lorsqu'il n'y avait pas eu de réserve à cet égard dans le compromis, ne disent point la même chose à l'égard du pourvoi en cassation. Ce n'est que la constitution éphémère de l'an 3 qui exigeait la même réserve pour la conservation de ce dernier recours; d'où la conséquence que, sous cette constitution, le recours en cassation était formellement interdit lorsqu'il n'y avait pas réserve du droit d'appeler. La question, dit M. Merlin, Quest., v° Arbitrage, § 1, ne fait donc point de difficultés dans cette hypothèse, le défaut de réserve rendait le recours inadmissible; et c'est ce qui résulte d'un arrêt de la cour de cassation qui a très-positivement visé l'art. 211 de la constit. de l'an 3 (Rej., 2 fruct. an 5, M. Barris, rap., aff. Nourrit *C.* Théron).

1216. Mais, sous les lois de 1790 et de l'an 8, qui n'ont parlé de la nécessité de la réserve que relativement à l'appel, on a discuté si, bien qu'il n'y eût pas réserve du droit d'appel, on pouvait néanmoins se pourvoir en cassation. La négative a été pareillement admise (Req., 12 vend. et 24 mess. an 9; 3 germ. an 10; 17 mess. an 10) (1), alors d'ailleurs que les parties non-seulement ne se sont pas réservé la voie d'appel, mais y ont même renoncé (Req., 21 mess. an 9) (2); et c'est l'opinion de M. Merlin, Quest., v° Arbitres, § 1. Cette interprétation se fonde sur ce qu'en ne se réservant pas la faculté d'appeler, les parties sont censées avoir renoncé à porter leurs débats devant l'autorité judiciaire.—V., en matière d'arbitrage forcé, n° 1253.

1217. Mais si, tout en renonçant au droit d'appel, les parties se sont réservé le recours en cassation, cette voie pouvait-elle être prise contre la sentence d'arbitres volontaires? La négative a été encore admise (Req., 23 niv. an 10; 16 prair. an 13) (3), sur le motif : 1° qu'il ne peut dépendre de la volonté de simples particuliers de donner au tribunal de cassation une attribution que la loi ne lui donne point; 2° sur ce que le but de l'institution de ce tribunal est de garantir les citoyens des contraventions et des abus de pouvoir commis par les juges que la loi leur a choisis et qu'il n'en est pas ainsi à l'égard des arbitres qui sont du choix des parties; 3° sur ce que la réserve de l'appel entraîne bien celle du pourvoi en cassation contre les jugements rendus sur l'appel par les tribunaux, et que la loi exclut par son silence le recours en cassation lorsque l'appel n'a pas été réservé. Ces motifs ne sont sans doute pas à l'abri de critique; mais ce n'est point le lieu de discuter des questions qui ont perdu presque tout intérêt, et qu'on ne retrace qu'afin de montrer l'esprit dans lequel la loi précédente était interprétée. — Disons toutefois, en terminant sur ce point, 1° qu'il résulte de l'arrêt cité du 12 vend. an 9 que la réserve a été exigée pour rendre recevable le pourvoi en cassation, même contre un jugement d'arbitres forcés; ce qui est contraire à l'opinion de Merlin, Quest., v° Arbitres, § 2, et à ce qui a été dit plus haut (V. n° 32); 2° que le pourvoi en cassation n'est pas admis contre les sentences arbitrales rendues en dernier ressort qui sont atteintes de nullité en ce qu'elles ont été rendues par excès de pouvoir ou sur compromis nul ou expiré (Rej., 26 pluv. an 4, aff. Haffner, M. Albarel, rap.; Req., 27 flor. an 11, aff. Menidray *C.* Foret, M. Poriquet, rap.), et qu'on doit les attaquer par opposition ou action en nullité ainsi que cela a été depuis établi par l'art. 1028 c. pr.

Le recours en cassation n'a pas été conservé par le code de procédure, en tant qu'on prétendrait faire annuler par cette voie les sentences arbitrales. C'est contre les jugements en dernier ressort rendus sur opposition à l'ordonnance d'*exequatur* que le pourvoi en cassation est autorisé.—Mais, en matière d'arbitrage entre associés ou forcé, le recours en cassation, reconnu nécessaire sous les lois de la révolution (V. n° 1233), a été conservé par le code de commerce après un long débat dont le résumé est présenté sous les n°s 1341 et suiv.

1218. *Opposition ou action en nullité.* — On vient de dire que, sous les lois ci-dessus transcrites, les parties, lorsqu'elles s'étaient réservé l'appel et le pourvoi en cassation, avaient la première de ces voies de recours contre les sentences rendues en premier ressort, et que, sauf ce qui se passait sous la constitution de l'an 3, le recours en cassation était refusé quoique la sentence fût en dernier ressort; cependant un acte pareil pouvait être affecté des vices les plus graves, et blesser le plus ouvertement les lois de la justice et de l'équité. Fallait-il que, sous prétexte qu'il émanait d'arbitres, il échappât à toute attaque, quelque évidents que fussent l'excès de pouvoir, l'incompétence, l'infraction, en un mot, dont il portait les traces? Non évidemment; mais comme, d'une part, l'appel pouvait n'avoir pas été réservé, et que d'ailleurs il pouvait y avoir été renoncé; comme, d'une autre part, le recours direct en cassation aurait privé les parties d'un degré de juridiction, on s'est trouvé logiquement conduit à reconnaître que les jugements d'arbitres volontaires devaient être l'objet d'une action principale en nullité devant le tribunal de première instance; que ces décisions, d'ailleurs, rendues hors des termes du compromis ou émanées d'hommes qui n'avaient reçu aucune institution publique propre à garantir les intérêts privés, devaient être rangées dans la catégorie ordinaire des actes qui sont atteints de nullité et qu'on attaque directement devant les tribunaux. C'est aussi le système qui a été admis (Req., 3 vent. an 9; Cass., 12 prair. an 10; Req., 10 vend. an 14; Req., 9 mai 1809 (4); Conf. Req., 1er frim. an 12, aff. Germain, V. n° 1212;

(1) 1re *Espèce :* — (Robinot *C.* Lalande.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que, dans le droit, la décision des arbitres est sans recours en cassation si les parties ne l'ont expressément réservé, et que, dans le fait, les parties soumettant leurs contestations à des arbitres par l'acte de société du 3 fruct. an 5 ne se réservèrent point ce recours; qu'au contraire, elles convinrent qu'ils prononceraient souverainement sans faire de réserve; — Rejette.

Du 12 vend. an 9.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Cassaigne, rap.

2e *Espèce :* — (Veuve Molerat.) — 24 mess. an 9.-Sect. req.

3e *Espèce :* — (Ribaud.) — 3 germ. an 10.-Sect. req.-M. Lachaise, rap.

4e *Espèce :* — (Nizerole *C.* Geuffrin.) — 17 mess. an 10.-Sect. req.-M. Lamarque, rap.

(2) (Verger *C.* Liatrunang.) — LA COUR; — Vu les dispositions des art. 1, 2 et 4 du tit. 1 de la loi du 24 août 1790, la disposition de l'art. 65 de la constitution et la disposition de l'art. 3 du tit. 1 de la loi du 27 vent. an 8; — Vu aussi la sentence arbitrale du 30 brum. an 9, ensemble le compromis énoncé en ladite sentence arbitrale et produit, icelui signé à Porentruy le 9 vend. précédent, terminé par cette clause : « Promettant, les comparants, de s'en tenir irrévocablement et sans appel à ce qui sera, par les arbitres, sentencié et arbitré, et d'exécuter leur sentence et arbitrage comme s'ils étaient rendus en dernier ressort; — Attendu que le recours en cassation, ouvert contre les jugements en dernier ressort rendus par les tribunaux, n'est recevable contre les jugements rendus par des arbitres du choix des parties, sinon lorsque les parties, en se réservant par le compromis la voie de l'appel, ont manifesté leur intention de rentrer dans la ligne des tribunaux; — Rejette la demande en recours formée par les héritiers Verger contre le jugement arbitral du 30 brum. an 9.

Du 21 mess. an 9.-C. C., sect. req.-MM. Vermeil, 1er pr.-Vasse, rap.

(3) 1re *Espèce :* — (Toulaville *C.* Dubeaudier.) — LA COUR; — Vu les dispositions des art. 1, 2 et 4, tit. 1, de la loi du 24 août 1790; l'art. 65 de la constitution et l'art. 3 du tit. 1 de la loi du 27 vent. an 8; — Attendu que le recours en cassation n'est autorisé, aux termes de l'art. 65 de la constitution, que contre les jugements en dernier ressort rendus par les tribunaux, et que, dans cette dénomination, nos lois n'ont jamais compris les arbitrages volontaires; que le but de l'institution du tribunal de cassation est de garantir les citoyens des contraventions et des abus de pouvoir commis par les juges que la loi leur a choisis; mais qu'il n'en est pas ainsi relativement aux arbitres qui sont du choix des parties, et à l'égard desquels la loi constitutionnelle de l'État ne doit et n'a promis aucune garantie; — Attendu que, si elles ont la faculté indéfinie de se choisir des arbitres, il ne peut pas dépendre de même de leur volonté de donner au tribunal de cassation une attribution que la loi ne lui donne pas; que la disposition des lois citées, en permettant aux parties qui compromettent leurs différends devant des arbitres de se réserver la faculté de l'appel, réserve qui entraîne nécessairement celle du pourvoi en cassation contre les jugements rendus sur les appels par les tribunaux, exclut par son silence la faculté de la réserve du pourvoi en cassation, lorsque l'appel n'a pas été réservé, ou qu'il y a été renoncé; — Par ces motifs, déclare le demandeur non recevable dans son pourvoi en cassation.

Du 23 (et non 25) niv. an 10.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Lachèze, rap.

2e *Espèce :* — (Benoît *C.* Cavalier.) — Du 16 prair. an 13.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, 1er pr.-Henrion, rap.

(4) 1re *Espèce :* — (Simerey.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que le jugement d'arbitres volontaires du cinquième jour complémentaire an 8, dont la cassation est demandée, a été rendu sur un compromis dans lequel les parties ne s'étaient pas réservé la voie de la cassation; — Qu'ainsi, en

Digitized by Google

2 juin 1818, aff. Mullenneim, V. n° 72), et qui, comme on le verra, a préparé les bases de l'art. 1028 c. pr.

1219. Disons, en terminant sur ce point, qu'il a été jugé aussi, 1° que la voie d'opposition est recevable contre une ordonnance du juge portant homologation d'une seconde décision rendue par défaut par un arbitre volontaire, dont la mission se trouvait épuisée par la première décision qu'il avait rendue, et que le tribunal ordinaire est compétent pour statuer sur cette opposition (Cass., 5 frim. an 8) (1). — 2° Que l'ordonnance portant homologation d'une sentence qui contient quelque vice peut être pareillement attaquée par opposition devant le tribunal auquel appartient le président qui l'a rendue; mais cette action, qui laisse intacte la sentence des arbitres, a un objet tout autre que celle dont il vient d'être parlé. — V. n° 1099.

1220. *Voies de recours contre les jugements d'arbitres forcés pendant la période révolutionnaire.* — On a rapporté dans l'historique les lois rendues pendant cette période, et qui ont institué les tribunaux de famille et les jugements d'arbitres forcés en matière communale, domaniale, de filiation, etc. On a dit la courte durée de ces lois. On va retracer ici les dispositions que le législateur se vit obligé de prendre pour la révision ou réformation des jugements émanés de ces juridictions arbitrales.

La première de ces lois est celle du 4 brum. an 4, elle porte : « La convention nationale décrète que toutes les parties qui ont réclamé, soit à la convention nationale, soit au tribunal de cassation, contre des jugements d'arbitres rendus en dernier ressort, par suite d'arrêtés de représentants du peuple portant établissement d'arbitrages forcés, seront admises à se pourvoir contre lesdits jugements, par la voie de l'appel, devant le tribunal civil du département du domicile du défendeur originaire, dans le délai d'un mois à compter de la publication de la présente loi. »—L'article 2 de la loi des 3-9 vent. an 4 s'exprime en ces termes : « Néanmoins, les jugements rendus par des arbitres forcés, depuis le 1er vend. dernier, seront considérés comme simples jugements rendus en première instance, et l'appel pourra être reçu par le tribunal civil du département, dans le délai de trois mois, à dater de la publication de la présente loi. »

Le même jour, fut rendue la loi des 4-9 vent. an 4, dont les art. 1 et 2 sont ainsi conçus : « Les affaires dont le jugement était, par les lois antérieures à la constitution, attribué à des tribunaux de famille, seront portées devant les juges ordinaires. — Néanmoins les jugements de cette espèce, intervenus ou qui pourraient intervenir jusqu'au jour de la publication de la présente loi, sont maintenus, sauf l'appel, au tribunal civil du département, dans les formes et délais établis par les lois. » — Il s'était élevé des doutes sur le point de savoir si les jugements d'arbitres forcés étaient susceptibles de recours en cassation. La loi du 12 prair. an 4, répondit : « Art. 1. Les demandes en cassation formées contre les jugements d'arbitrage forcé rendus avant le 1er vend. an 4 ont toujours pu et peuvent toujours être admises par le tribunal de cassation. — Art. 2. Les citoyens qui se croiraient fondés à se pourvoir en cassation contre ces jugements et qui auraient laissé écouler les délais pour le faire, pourront se pourvoir dans les formes ordinaires, pendant trois mois, à compter du jour de la publication de la présente loi. »—Ce ne sont pas seulement les particuliers qui eurent à se plaindre de ces lois : l'État lui-même en ressentit la fâcheuse influence dans les contestations qu'il eut avec les communes. Mais il lui était facile et il sut prendre le parti de faire respecter ses droits. Voici ce que portent deux lois de l'an 7 et de l'an 9 : « Les commissaires près les administrations centrales se pourvoiront de suite par appel, dans les formes ordinaires, contre ceux des jugements que les administrations centrales auront reconnus susceptibles d'être réformés. » (L. 28 brum. an 7, art. 2.)—« Les communes qui ont obtenu des jugements arbitraux contre la république touchant la propriété des forêts prétendues nationales, et qui ne les ont pas produits avec les pièces justificatives, dans le délai prescrit par l'art. 1 de la loi du 28 brum. an 7, auront, à compter de la publication de la présente, un délai de six mois, passé lequel lesdits jugements seront regardés comme non avenus. » (L. 11 frimaire an 9).

1221. Quoiqu'il ne soit fait mention dans ces lois que du recours par voie d'appel et de cassation, on verra que la jurisprudence a élargi leurs dispositions et que toutes les voies, à l'exception de la requête civile et de l'action en nullité, ont été admises, alors que les prévisions du législateur ont paru être en défaut. — Mais avant d'entrer dans ces détails, il convient de faire observer que la loi, lorsqu'elle ne permettait contre les jugements d'arbitres forcés d'autre recours que celui de la cassation, n'a pas entendu parler des jugements qui seraient rendus sans qu'un partie ait été entendue ou dûment appelée : en cas pareil, cette partie n'était point obligée de recourir en cassation, elle pouvait se borner à provoquer, par action principale, une nouvelle nomination d'arbitres (Rej., 27 vent. an 5) (2). — Cette décision est surtout remarquable en ce point qu'elle ne tient aucun compte d'une sentence d'arbitres dès qu'elle est rendue hors des conditions impérieuses qui peuvent en assurer la validité. On aura à rappeler ce principe, dont la portée serait considérable s'il

---

examinant le pourvoi dans l'application de la constitution de l'an 3, sous l'empire de laquelle ce compromis a été passé, ce pourvoi n'est pas recevable; — Qu'il ne peut pas être accueilli non plus si l'on la fixe à la date du jugement arbitral qui a été rendu depuis la publication de la constitution de l'an 8, puisque, d'après l'art. 65 du tit. 5 de cette constitution, le tribunal de cassation ne peut connaître que des jugements rendus en dernier ressort par les tribunaux; — Que les décrets du 22 vent. an 2 et 12 prair. an 4 ne sont relatifs qu'aux tribunaux d'arbitres forcés; qu'ils ne peuvent donc avoir d'application aux jugements rendus par des arbitres volontairement nommés par les parties; — Que si les arbitres volontaires sont sortis des bornes du compromis qui formait et fixait leur attribution, leur jugement ne peut avoir d'effet hors du cercle dans lequel ils ont été renfermés par la volonté des parties, puisque leur juridiction n'étant née que de cette volonté, elle se circonscrit de nécessité dans ses limites et dans ses conditions; — Mais que, dans ce cas, c'est par voie d'exception dans les formes et devant les tribunaux ordinaires que les parties lésées par l'excès de pouvoir peuvent et doivent s'opposer à l'exécution d'un acte arbitral qui ne peut être considéré comme jugement et avoir ainsi d'effet que dans l'étendue du pouvoir qui avait été donné aux arbitres; — Déclare le pourvoi non recevable.

Du 3 vent. an 9.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Barris, rap.

2° *Espèce :* — (Beny C. Lecaine.) — LA COUR; — Vu la loi du 1er mai 1790, portant qu'il y aura deux degrés de juridiction en matière civile; — Attendu que la décision arbitrale du 2 fruct. an 4 étant attaquée pour excès de pouvoir, ne pouvait l'être que par voie de nullité, par action principale et en première instance; que cependant il résulte du jugement du tribunal civil du département de l'Oise que la demanderesse serait privée d'un degré de juridiction, et que ce jugement a contrevenu en conséquence à la loi citée; — Casse, etc.

Du 12 prair. an 10.-C. C., sect. civ.-MM. Maleville, pr.-Oudot, rap.

3° *Espèce :* — (James C. Florin.) — 10 vend. an 14.-Sect. c.-M. Liger, r.

4° *Espèce :* — (Gesta C. Maltie.) — LA COUR; — Attendu que, sous le régime de la loi de 1790, de même que sous l'empire du code civil, l'action en nullité des jugements d'arbitres pouvait être intentée devant les tribunaux de première instance; — Rejette.

Du 9 mai 1809.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Poriquet, rap.

(1) (Beller C. Mahon.) — LA COUR; — Vu l'art. 2 du tit. 35 de l'ordonnance de 1667; — Considérant que les pouvoirs que l'arbitre avait reçus des parties avaient fini lors de sa première décision; que la décision supplémentaire n'était, par conséquent, qu'un acte émané d'un individu sans pouvoir et sans caractère; — Que cette décision pouvait donc être attaquée par les voies de droit ouvertes contre les jugements en général; et que l'art. 2 du tit. 35 de l'ordonnance de 1667 permet de se pourvoir par opposition contre tout jugement auquel on n'a pas été appelé; d'où il suit que le tribunal civil du département du Haut-Rhin, en rejetant l'opposition à l'ordonnance du président du tribunal civil du département du Bas-Rhin, portant homologation de la décision supplétive, est contrevenu audit art. 2, tit. 35, de l'ordon. de 1667; — Par ces motifs, casse, etc.

Du 5 frim. an 8.-C. C., sect. civ.-MM. Rataud, pr.-Havin, rap.

(2) (Comm. de Puttelange C. Guerber.) — LE TRIBUNAL; — Attendu, 1° que la loi du 2 oct. 1793, portant établissement d'arbitres forcés en matière de revendication des communes, qui ne permet d'autre recours contre les jugements par eux rendus que celui de la cassation, ne peut et ne doit être entendu que de ceux rendus sur des instances où l'on a été partie ou dûment appelé; — Et attendu, 2° que, dans le fait, Jean Guerber n'avait été ni partie ni cité dans la première instance terminée par un premier jugement arbitral du 23 flor. an 3; d'où il suit que rien ne l'empêchait de faire citer à son tour les demandeurs par-devant de nouveaux arbitres; — Attendu, 3° que le deuxième jugement rendu par lesdits arbitres, le 19 therm. dudit an 3, sur cette deuxième instance, ne présente de contravention à aucune loi; — Rejette, etc.

Du 27 vent. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Chabroud, pr.-Cochard, rap.

Digitized by Google

passait en jurisprudence, lorsqu'il sera parlé de l'action en nullité ouverte par le code de procédure.

1222. *Opposition.* — Du principe que les sentences des arbitres forcés avaient le caractère de véritables jugements, on a inféré que celles qui étaient rendues par défaut pouvaient être attaquées, sous la loi de 1793, par opposition devant les arbitres eux-mêmes; et c'est à tort qu'on prétendrait que ces sentences doivent être réputées rendues par forclusion, et partant qu'elles sont inattaquables (Cass., 17 therm. an 5; 21 fruct. an 9; Req., 23 mess. an 10) (1). — Cette décision, intervenue sur les conclusions de M. Merlin, rapportées Quest. de droit, v° Arbitre, n'a pu être suivie que pendant que l'arbitrage forcé subsistait encore et non après son abolition, quoique les arbitres qui avaient rendu les sentences existassent encore. Il serait contraire à l'ordre public d'un pays qu'une institution que le législateur a abolie pût, au gré des parties et pour des intérêts privés, être remise en activité. — Cependant le jugement étant par défaut, et la partie n'ayant point été défendue, il fallait bien qu'une voie de recours fût ouverte à celle-ci. — Or, quelle devait être cette voie? l'appel ou le recours en cassation? Mais ces voies ne sont point ouvertes contre des jugements par défaut. L'opposition ou l'action en nullité étaient les seules qui restassent à la partie défaillante, et l'on a vu plus haut, n° 1218, que ces voies avaient été admises; mais la jurisprudence n'a point eu à s'expliquer touchant la recevabilité de l'opposition. Toutefois, la question s'étant présentée et un tribunal s'étant déclaré incompétent pour en connaître, sa décision a été annulée (Cass., 21 fruct. an 9, aff. Lowenhaupt, V. même n°, 2e espèce). — M. Merlin, qui portait la parole dans cette affaire, a d'abord fait remarquer que le jugement arbitral n'ayant pas été signifié, l'opposition de la partie défaillante se trouvait formée en temps utile (le 22 fruct. an 7), sur l'assignation donnée dans l'espèce devant le tribunal civil du département du Bas-Rhin aux habitants de la commune qui avaient obtenu gain de cause, à l'effet de statuer sur son opposition. Ensuite M. Merlin s'est demandé si la voie d'opposition était ouverte au défaillant. « Pourquoi non? a-t-il dit; les jugements en dernier ressort sont passibles d'opposition, lorsqu'ils ont été rendus, soit par défaut de comparaître, soit par défaut de plaider; l'art. 3, tit. 35, de l'ord. de 1667 le veut ainsi; il comprend nécessairement les décisions arbitrales, puisqu'il ne les excepte pas. — Sur quel fondement l'opposition a-t-elle été repoussée? C'est parce que le tribunal s'est régardé comme incompétent pour en connaître. — Mais, si les tribunaux ordinaires ne pouvaient pas connaître de l'opposition à un jugement par défaut émané d'arbitres forcés, quels seraient donc les juges qui en prendraient connaissance? seraient-ce les arbitres qui ont rendu le jugement? ils sont sans caractère depuis que l'arbitrage forcé est aboli. Serait-ce la cour de cassation? il y aurait de l'absurdité à le proposer. Il resterait donc à dire qu'aucun juge ne serait compétent, et cependant la demanderesse ne peut pas avoir, comme elle a incontestablement, le droit de former son opposition sans qu'il existe un tribunal quelconque qui ait le droit de la juger. Il faut donc en revenir à l'idée qu'aux tribunaux ordinaires seuls appartient le droit de statuer sur les oppositions aux jugements par défaut, rendus sous le régime de l'arbitrage forcé : c'est même ce qui résulte implicitement de l'art. 1 de la loi du 29 vent. an 4. »

1223. Cette doctrine de M. Merlin a depuis été contredite, au moins en ce qui touche le choix du tribunal qui devait statuer sur l'opposition. Il a été jugé que les arbitres forcés établis par la loi de 1793 étant constitués juges souverains, les sentences par eux rendues par défaut contre une partie qui n'aurait été ni appelée, ni représentée, ont pu être valablement attaquées par opposition devant une cour d'appel (Req., 9 nov. 1825) (2).

1224. Au reste, le tribunal qui reçoit l'opposition à un jugement par défaut rendu par des arbitres forcés, en vertu de la loi du 10 juin 1793, ne peut, après avoir remis les parties au même état où elles étaient auparavant, statuer sur la contestation qu'à la charge de l'appel, si, par sa nature, l'affaire est susceptible des deux degrés de juridiction (Cass., 8 vent. an 7) (3).

1225. Enfin, il a été jugé que c'était le jugement lui-même

---

(1) 1re *Espèce :* — (Lamberty C. Romont.) — Du 17 therm. an 5.-Civ. cass.-MM. Giraudet, pr.-Schwendt, rap.

2e *Espèce :* — (Loewenhaupt C. comm. d'Uhrwiller.) — LE TRIBUNAL; — Vu les art. 2 et 3 du tit. 35 de l'ordonn. de 1667; — Attendu que les lois qui ont donné aux arbitrages forcés le caractère et l'autorité de jugements en dernier ressort n'ont pas supprimé les voies établies par l'ordonnance de 1667 pour attaquer les jugements en dernier ressort, dans le cas où celui qui se croit lésé a été condamné par défaut, comme aussi lorsqu'il n'a pas été partie ou dûment appelé; — Attendu que le jugement arbitral du 26 therm. an 2, qui condamne la demanderesse à délaisser à la commune d'Uhrwiller trois arpents de prés, a été rendu par défaut, et que le jugement n'a jamais été signifié à la demanderesse; — Attendu que la demanderesse n'a jamais été partie ni dûment appelée au procès; qu'elle n'a jamais été citée à domicile; qu'il ne paraît pas qu'elle ait autorisé personne à comparaître pour elle, et que tous ces faits sont constatés et reconnus dans le jugement du tribunal civil du dép. du Bas-Rhin, du 28 vent. an 8; — Attendu qu'en refusant de connaître de l'opposition formée par la citoyenne Loewenhaupt envers le susdit jugement arbitral, après avoir reconnu que ce jugement avait été rendu par défaut, en l'absence de la partie, et sans qu'elle eût été légalement appelée, le tribunal civil du dép. du Bas-Rhin a commis une espèce de déni de justice, et contrevenu expressément aux articles de l'ordonnance ci-dessus cités; — Casse.

Du 21 fruct. an 9 (et non 23 mess. an 10).-C. C., sect. civ.-MM. Maleville, pr.-Massillon, rap.-Merlin, subst., c. conf.-Chabroud, av.

3e *Espèce :* — (La comm. de Presle C. la comm. de Thieffrans.) — LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aucune loi n'a interdit la voie de l'opposition contre les jugements arbitraux rendus par défaut qu'on ne peut considérer comme rendus par forclusion; dans le sens de l'art. 3 du tit. 35 de l'ordonn. de 1667 et de l'art. 17 du tit. 11 de la même ordonnance, un jugement par défaut rendu par des arbitres, à l'égard desquels les formes établies par les tribunaux, relativement à l'instruction, à l'ordre et à la tenue des audiences, ne peuvent pas être les mêmes; que les lois des 28 août 1792 et 10 juin 1793 ne contiennent aucune disposition prohibitive de la voie de l'opposition, et que celle du 8 niv. an 3 admet le principe de la voie d'opposition contre les jugements arbitraux rendus par défaut, dans la forme et dans les délais fixés par les lois; que, dans l'espèce, il était justifié que l'opposition avait été formée et justifiée dans les délais utiles; qu'enfin, rien n'annonce, dans le jugement attaqué, que les demandeurs se fussent fait un grief contre le jugement de première instance, rendu par le tribunal civil de la Haute-Saône, de l'admission de cette opposition; — Rejette, etc.

Du 23 mess. an 10.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Lachèze, rap.-Merlin, subst., c. conf.

(2) (Comm. d'Arbent C. Fleurieu.) — LA COUR; — Attendu que l'arbitrage forcé, créé par le décret du 10 juin 1793, pour statuer sur les demandes des communes en réintégration dans leurs biens communaux, était une juridiction souveraine; qu'il n'y a aucune analogie entre cette juridiction et celle des juges de paix, tribunaux d'arrondissement et tribunaux de commerce qui, essentiellement juges en première instance, ne sont investis qu'occasionnellement et accidentellement du droit de juger certaines causes en dernier ressort; — Attendu que, d'après le titre 32 de l'ord. de 1667, qui n'a point cessé d'être en vigueur jusqu'à son remplacement par le code de procédure, il était permis à une partie qui n'avait été ni entendue ni légalement représentée devant le tribunal qui l'avait condamnée, de se pourvoir par voie d'opposition; que si, dans l'ordre naturel des choses, cette opposition doit être portée au tribunal qui a rendu le jugement, cette marche ne pouvait être suivie dans l'espèce, puisque l'arbitrage forcé, créé par la loi du 10 juin 1793, a été aboli par la loi du 9 vent. an 4; que, d'après l'analogie du cas prévu par l'art. 473 c. pr., cette opposition devait être portée à un tribunal égal à celui qui avait rendu le jugement attaqué, qui ne pouvait, dans l'espèce, être que la cour royale de Lyon; — Attendu que cette cour, après avoir admis l'opposition et y faisant droit, a déclaré le jugement arbitral non avenu, par des motifs qui n'ont été l'objet d'aucune critique de la part du demandeur, et renvoyé les parties à se pourvoir par les voies de droit devant les tribunaux compétents, de la même manière qu'elles le pourraient en vertu de l'art. 1 de la loi du 9 vent. an 4, s'il n'avait jamais existé de jugement arbitral; — D'où il suit que ni les règles de la compétence, ni celle qui établit deux degrés de juridiction en matière civile, n'ont été violées; — Rejette.

Du 9 nov. 1825.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Pardessus, rap.

(3) *Espèce :* — (Comm. de Vellezon, etc. C. Barberot.) — Les communes de Vellezon et de Vaudey revendiquèrent la propriété de certains bois. — Le 29 frim. an 2, jugement arbitral qui accueille cette revendication. — Le sieur Barberot y forme opposition. — Le 15 prair. an 6, le tribunal civil du département de la Haute-Saône, jugeant en premier et dernier ressort, reçoit l'opposition, remet les parties dans le même état où elles étaient avant la sentence, et déboute les communes de leur demande en revendication des bois dont il s'agit. — Pourvoi. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 5, tit. 4 de la loi du 24 août 1790; les art. 3 et 21, sect. 5, de la loi du 10 juin 1793; les art. 1 et 2 de la loi du 9 vent. an 4; — Considérant, 1° que l'opposition formée à un jugement par dé-

Digitized by Google

qui devait être attaqué, et que l'opposition n'était pas recevable si elle avait été formée contre l'ordonnance d'*exequatur* (Rej., 30 déc. 1812, aff. Saulx-Tavannes, V. n° 1238).

1226. *Appel.* — L'appel était la voie la plus naturelle de réformation qui devait se présenter à l'esprit du législateur : c'est aussi celle qu'il a adoptée dans les lois ci-dessus citées. Il était, en outre, une condition en quelque sorte obligée de la situation des choses, puisque les jugements des arbitres forcés, quoique rendus par des juges souverains, n'avaient en réalité rempli qu'un premier degré de juridiction. L'appel, quel que fût le caractère des décisions des arbitres, était encore indiqué par suite de cette idée qui, suivant la remarque de M. Merlin, attribue le caractère de juge à tous ceux auxquels on est obligé de recourir pour le jugement des procès. C'est pareillement ce que la cour de cassation a pensé (Rej., 30 déc. 1812, aff. Tavannes, V. n° 1238). — Aussi la révision a-t-elle été admise, bien que la sentence arbitrale eût été confirmée par le tribunal ordinaire par suite du rejet de l'opposition à son exécution (Req., 10 sept. 1807) (1).

1227. On a vu que la loi du 28 brum. an 7 autorise les commissaires près l'administration centrale à se pourvoir de suite par appel. Cela a été jugé devoir s'entendre en ce sens qu'ils se pourvoiront le plus tôt qu'il leur sera possible; et l'appel est recevable, quoique interjeté plus de trois mois après l'arrêté qui l'a autorisé (Cass., 14 fruct. an 9) (2). — Mais cette décision n'a pas été suivie, et un appel formé plus de trois mois après l'arrêté d'autorisation a été déclaré non recevable (Rej., 10 fév. 1830, aff. Michel, V. Appel civ., n° 808).

1228. L'appel interjeté par l'État, possédant par indivis avec d'autres individus une forêt mise sous le séquestre, a été déclaré devoir profiter à ces derniers (Rej., 12 prair. an 11, aff. comm. de Pressigny, V. Domaines; Req., 10 sept. 1807, aff. com. de Magny, V. n° 1226).

1229. La loi du 11 frim. an 9 qui soumet à l'appel les sentences arbitrales relatives à la revendication des forêts prétendues nationales, a été déclarée applicable à des terrains cultivés et défrichés faisant partie de ces forêts (Req., 12 fruct. an 11) (3).

1230. Cet appel était admis contre tout jugement arbitral ayant un caractère définitif, comme, par exemple, celui par lequel le tribunal arbitral statue sur la validité de sa composition et se déclare incompétent (Cass., 23 niv. an 4) (4); ou contre celui par lequel les arbitres déterminent les bases d'après lesquelles des experts devront opérer (Req., 5 av. 1809) (5).

1231. Au reste, il a été jugé qu'il y avait acquiescement rendant l'appel non recevable dans le fait d'une partie qui a laissé passer le délai ouvert par la loi du 9 vent. an 4, sans appeler d'un jugement ordonnant une expertise, et d'avoir concouru avec l'autre partie aux opérations des experts et signé leur procès-verbal (Rej., 7 prair. an 13, M. Boyer, rap., aff. Brossin *C.* com. de Rosières).

1232. *Tierce opposition.*—Elle est admise contre les juge-

---

faut anéantit ce jugement, et oblige les juges à prononcer de nouveau sur la contestation, de même que si elle n'avait pas été jugée par défaut; que le tribunal civil du département de la Haute-Saône a, en effet, après avoir reçu l'opposition au jugement arbitral du 29 frimaire an 2, remis les parties dans le même état où elles étaient avant ledit jugement, et prononcé de nouveau sur la contestation; — 2° Que la loi du 9 vent. an 4, qui a aboli formellement l'arbitrage forcé, qui l'était déjà d'une manière implicite par l'acte constitutionnel, a renvoyé devant les juges ordinaires les affaires dont la loi du 10 juin 1793 avait attribué la connaissance en dernier ressort à des arbitres, sur lesquelles ceux-ci n'avaient point statué définitivement; que les tribunaux civils, saisis de ces affaires, par suite de ce renvoi, ne peuvent donc en connaître qu'à la charge de l'appel, si, par leur nature, elles sont susceptibles de deux degrés de juridiction; — 3° Que la demande en revendication formée par les communes de Vellezon et de Vaudey avait pour objet la propriété des bois situés sur leur territoire, et que la valeur de ces bois était indéterminée; que les juges ordinaires ne pouvaient donc prononcer sur cette demande qu'à la charge de l'appel; — D'où il suit qu'en prononçant en premier et dernier ressort sur la contestation, le tribunal civil du département de la Haute-Saône a excédé son pouvoir et violé tant l'art. 5, tit. 4, de la loi du 24 août 1790, que la loi du 9 ventôse an 4, ci-dessus cités; — Par ces motifs, casse et annule le jugement du tribunal civil du département de la Haute-Saône, du 15 prair. an 6; ordonne, etc.

Du 8 vent. an 7.-C. C., sect. civ.-MM. Bayard, pr.-Jacob, rap.

(1) (Commune de Magny *C.* Foillenot.) — LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, qu'il résulte du système général des lois des 28 brum. an 7 et 11 frim. an 9 que le législateur a voulu sans exception assujettir à la révision par la voie de l'appel les jugements arbitraux qui ont adjugé aux communes contre la république des forêts qu'elle prétendait nationales et à l'exploitation desquelles il a été sursis par la loi du 7 brum. an 3; que, dans l'espèce, le préfet a appelé de la sentence arbitrale du 1er frim. an 2, dans l'année depuis la remise des pièces de la commune, conformément à la loi du 11 frim. an 9; que, par une suite, en décidant que cette sentence était soumise à l'appel nonobstant l'opposition déjà formée à son exécution et rejetée par le jugement du tribunal civil du département de la Haute-Saône, du 22 pluv. an 7, et en recevant cet appel, l'arrêt n'a ni faussement appliqué la loi du 28 brum. an 7, ni contrevenu à l'art. 5 du tit. 14 de la loi du 24 août 1790; — Attendu, sur le deuxième moyen, que le préfet agissait dans la cause pour le bois de Bénault en entier; que les qualités, les parties et la cause n'avaient point changé depuis le jugement du 22 pluv. an 7 jusqu'à l'action du sieur Foillenot par-devant la cour d'appel, et qu'il n'avait couru contre ce dernier d'autre délai que ceux qui couraient contre le préfet; qu'ainsi en recevant le sieur Foillenot à s'aider du bénéfice de l'appel interjeté par le préfet, l'arrêt n'a pas non plus contrevenu à l'art. 5, tit. 14, de la loi du 24 août 1790; —Rejette.

Du 10 sept. 1807.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, 1er pr.-Cassaigne, r.

(2) (Préfet des Vosges *C.* comm. de Menil, etc.)—LE TRIBUNAL; —Vu l'art. 5, tit. 15, de la loi du 24 août 1790, qui borne à trois mois le délai pour interjeter appel des jugements rendus en premier ressort; — Vu aussi l'art. 2 de la loi du 28 brum. an 7; — Attendu que les sentences arbitrales rendues, comme celle du 4 therm. an 2, en exécution de la loi du 10 juin 1793, étaient, par une disposition formelle de cette loi, rendues en dernier ressort et inattaquables par la voie de l'appel; — Et qu'ainsi, le tribunal civil du département des Vosges, en jugeant que le délai pour interjeter appel de ces sentences arbitrales devait être borné à trois mois, conformément à la loi du 24 août 1790, a appliqué cette loi à un ordre de jugements sur lesquels elle n'a ni statué ni eu intention de statuer; — Attendu que la loi du 28 brum. an 7 est la première qui ait assujetti à l'appel les sentences arbitrales; qu'elle établit à leur égard un droit nouveau et qui leur est particulier; que, par conséquent, c'est dans les dispositions seules de cette loi qu'il faut chercher les règles relatives aux appels qu'elle introduit; — Attendu, enfin, que le mot *de suite*, le seul dans la loi qui soit relatif directement aux délais pour interjeter appel, ne fixe aucun délai fatal, et ne peut signifier autre chose, sinon que les commissaires près les administrations centrales se pourvoiront le plus tôt qu'il leur sera possible, vu le nombre et l'importance de leurs fonctions, la loi se confiant, sur ce point, dans leur zèle pour la défense et le maintien du patrimoine public; — Casse.

Du 14 fruct. an 9.-C. C., sect. civ.-MM. Liborel, pr.-Henrion, rap.

(3) (Com. d'Écleux *C.* préfet du Jura.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que le jugement attaqué n'aurait pu, en recevant l'appel du jugement arbitral dont il s'agit, contrevenir aux lois des 10 juin et 2 oct. 1793, que dans le cas où ce jugement arbitral n'aurait pas été relatif à des forêts réclamées par le gouvernement comme nationales, puisque la loi du 11 frim. an 9 soumet expressément à l'appel les jugements d'arbitres rendus sur cet objet; — Que, dans les faits, l'acte du 14 août 1782, sur lequel les arbitres ont prononcé, était relatif à une masse importante de forêts, puisque par cet acte les habitants d'Écleux vendent la généralité de leurs communaux, composés de plus de cinq cents journaux de bois, en y comprenant quatorze journaux précédemment vendus à deux particuliers par actes des années 1633 et 1679; — Que si, dans cette quantité de plus de cinq cents journaux de bois, il s'est trouvé quelques défrichements, les portions de terrain défrichées ne peuvent être considérées que comme un léger accessoire, comme une dépendance de la totalité des forêts aliénées, et n'ont pu changer la nature de la vente; — Rejette.

Du 12 fruct. an 11.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Genevois, rap.

(4) (Grézard *C.* Martin.) — LE TRIBUNAL; — Vu l'art. 6 de la loi du 3 brum. an 2; — Attendu que la sentence rendue par les arbitres le 14 frim. an 2, et dont il avait été émis appel, ne pouvait être considérée comme préparatoire, mais était véritablement un jugement définitif, puisqu'elle prononçait sur la validité de la composition du tribunal d'arbitres, ce qui présentait une décision sur une question isolée et indépendante du fond; qu'ainsi le tribunal de Marigny, en prononçant contre le demandeur une fin de non-recevoir en son appel, fondé sur l'art. 6 de la loi du 3 brumaire, a fait une fausse application de cette loi; — Casse.

Du 23 niv. an 4.-C. C., sect. civ.-MM. Bailly, pr.-Schwendt, rap.

(5) (Com. de Mangeville *C.* préfet de la Haute-Saône.) — LA COUR; — Attendu que le jugement arbitral du 4 frim. an 3 fixait d'une manière irrévocable les bases sur lesquelles devaient opérer les experts, ce qui suffirait pour le constituer, sous ce rapport, jugement définitif; d'où il suit qu'il était de nature à être, ainsi que celui du 14 fruct. an 5, attaqué par l'appel qu'autorisent les lois des 28 brum. an 7 et 14 frim. an 9; — Rejette.

Du 5 avril 1809.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Basire, rap.

Digitized by Google

ments d'arbitres forcés, rendus sous la loi du 10 juin 1793 (Cass., 11 vend. an 10, com. de Hartzwiller, V. n° 1106).

1233. *Cassation.* — C'est par cette voie que l'on devait attaquer les jugements d'arbitres forcés. La loi du 12 prair. an 4 le voulait ainsi, et il a été jugé que cette loi a ouvert le recours en cassation contre tous jugements rendus par des arbitres forcés soit qu'ils fussent par défaut, soit qu'ils fussent contradictoires. Ainsi ce recours peut être exercé même contre un jugement par défaut et sans qu'il soit besoin d'avoir auparavant formé opposition à ce jugement; et les dispositions de cette loi reçoivent leur application même au cas où l'on peut se pourvoir encore par appel (V. n° 1216). Ainsi la renonciation faite à cette dernière voie ne fait pas obstacle au recours en cassation (Rej., 6 déc. 1813) (1). — Le recours en cassation était admis, sans préjudice, comme le remarque Merlin, Quest., v° Arbitrage, de la voie d'appel ouverte par la loi du 28 brum. an 7. En parlant de l'opposition et de l'appel, nous avons dit les raisons sur lesquelles repose cette doctrine. — V. n° 1217.

1234. C'est par cette voie et non par celle de nullité qu'on devait attaquer le jugement rendu par des arbitres forcés entre le propriétaire d'une forêt et une commune qui prétend à des droits d'usage (Req., 10 mai 1808) (2).

1235. Il a été jugé : 1° que de ce que l'arrêté du 12 prair. an 4 ne déclare comme ayant toujours été ouverte contre les sentences arbitrales que la voie de cassation, et de ce que l'arrêté du directoire exécutif du 28 brum. an 7, qui autorise l'appel, ne s'applique qu'aux sentences qui avaient adjugé aux communes des bois et forêts, il résulte qu'on n'a jamais mis en doute la possibilité de suivre les autres voies de réformation contre les sentences arbitrales, et que l'erreur commune, dissipée par l'arrêté de prairial, ne portait que sur le pourvoi en cassation, en sorte que l'acquiescement donné en l'an 2 à une sentence arbitrale doit être considéré comme une renonciation à toute voie de réformation autre que la voie de cassation (Rej., 26 fév. 1834, aff. Breissia, V. Dom. de l'État). — 2° Que la loi du 28 brum. an 7, en admettant l'appel des jugements arbitraux, rendus en faveur des communes, n'ayant pas soustrait au pourvoi en cassation les jugements rendus sur appel de ces décisions, la règle du droit commun qui admet la faculté du pourvoi contre tous jugements en dernier ressort reprend, à leur égard, son empire, et, dès lors, le pourvoi est recevable (Cass., 21 mess. an 8, aff. com. d'Andolsheim, V. Commune).

1236. A l'égard du délai dans lequel le pourvoi en cassation devait être dirigé, il a été jugé : 1° que le délai du pourvoi contre les jugements arbitraux rendus avant la loi du 21 prair. an 4, ayant été suspendu à partir de cette loi jusqu'à trois mois après la publication de la loi du 9 vent. an 12, il en est résulté que, si un pourvoi a encouru la déchéance pour défaut de notification, un pourvoi nouveau a pu être formé par la même partie, si le délai du sursis n'était point encore expiré (Cass., 24 mars 1807, aff. Valence, V. commune); — 2° Que, lorsque, en l'absence d'une loi qui autorise le pourvoi en cassation contre un jugement arbitral rendu en matière de commune, la cour de cassation a déclaré ce pourvoi non recevable, qu'ensuite, et sous une législation qui autorise le recours en cassation dans ces matières, un nouveau pourvoi est formé dans la même affaire et dans les délais prescrits par la nouvelle loi, ce pourvoi est recevable nonobstant la première décision de la cour de cassation (Cass., 6 germ. an 8) (3). — 3° Que le pourvoi en cassation est non recevable contre le jugement d'arbitres forcés dont il n'a pas été appelé dans le délai fixé par la loi du 11 frim. an 9 (Rej., 24 avril 1822; 31 juill. 1826) (4). — V. n° 1215 et 1341.

1237. *Requête civile.* — Les jugements rendus avec les communes par les arbitres, conformément aux lois des 10 juin et 2

---

(1) (Saulx-Tavannes C. com. de Beaumont.) — LA COUR; — Considérant, 1° que si de Saulx-Tavannes eût pu profiter de l'appel relevé par le préfet, et suivre cet appel, cette faculté ne le privait pas du droit particulier de se pourvoir en cassation qui lui était personnellement accordé par la loi du 12 prair. an 4; 2° que quand de Saulx-Tavannes eût pu se pourvoir par opposition contre le jugement du 18 flor. an 2, supposé rendu par défaut, et non par forclusion, il ne pouvait en résulter que la voie du recours en cassation lui fût interdite, puisque la loi du 12 prair. an 4 a ouvert cette voie contre tous les jugements rendus par des arbitres forcés, sans la restreindre d'aucune manière à ceux de ces jugements qui auraient été rendus contradictoirement; et qu'aussi il a toujours été reconnu, soit dans les conclusions de la commune de Beaumont, soit dans les arrêts déjà intervenus, que de Saulx-Tavannes avait le droit de se pourvoir en cassation contre le jugement dont il s'agit; — Rejette.

Du 6 déc. 1813.-C. C., sect. civ.-MM. Mourre, pr.-Gandon, rap.

(2) (Braun C. com. de Reding.) — LA COUR; — Attendu qu'en décidant que le jugement arbitral forcé rendu le 15 flor. an 2 ne peut être attaqué que par la voie de cassation et non par celle de nullité, les juges, loin de contrevenir à la loi, se sont au contraire conformés à son esprit et à la jurisprudence constante à cet égard; — Rejette, etc.

Du 10 mai 1808.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Rousseau, rap.

(3) *Espèce :* — (Lemore, etc., C. la com. d'Oistreham.) — Il s'était engagé une contestation entre Lemoré et Leportier, d'une part, et les habitants de la commune d'Oistreham, d'autre part, à l'occasion d'un terrain que les habitants réclamaient comme communal. — Les arbitres furent divisés d'opinions. — Le tiers arbitre jugea seul et sans le concours des arbitres; le 16 germ. an 2, il réintégra les habitants. Lemore et Leportier se pourvurent en cassation de ce jugement arbitral le 6 flor. an 2. — La cour de cassation déclara, par jugement du 4 prair. an 2, qu'il n'y avait pas lieu à statuer sur ce pourvoi, attendu que le recours en cassation ne paraissait pas ouvert contre des jugements rendus par des arbitres forcés en matière de biens communaux. — Deux ans après, Lemore et Leportier se pourvurent au tribunal civil du département du Calvados; ils parvinrent à faire annuler le jugement arbitral, et, sur l'appel, le tribunal civil du département de l'Eure maintint, le 25 fruct. an 4, cette décision. Sur le pourvoi des habitants, la cour de cassation annula ce jugement, parce qu'il n'appartenait pas aux tribunaux civils d'anéantir des jugements rendus en dernier ressort. — En vertu de la loi du 12 prairial an 4, Lemore et Leportier ont donné suite au pourvoi qu'ils avaient formé contre le jugement arbitral: — Cette loi déclare, en effet, que les demandes en cassation, formées contre les jugements d'arbitrage forcé rendus avant le 1er vend. an 4, ont toujours pu et peuvent être admises par la cour de cassation. — Elle dispose, en outre, que ceux qui auront laissé écouler le délai ordinaire pour se pourvoir jouiront d'un nouveau délai de trois mois. — Les habitants de la commune d'Oistreham ont opposé, d'abord, que Lemore et Leportier n'étaient plus dans le délai prescrit par la loi du 1er déc. 1790. Ils ont opposé, en outre, qu'ils ne s'étaient pas pourvus dans le nouveau délai prescrit par la loi du 12 prair. an 4. Ils ont opposé, en troisième lieu, que la cour de cassation ne pouvait pas prendre une seconde fois connaissance d'une demande en cassation sur laquelle elle avait déjà déclaré qu'il n'y avait pas lieu de statuer. Ces fins de non-recevoir ont été rejetées, sur le motif qu'y ayant un pourvoi formé dans le délai, il avait suffi d'y donner des suites en vertu de la loi du 12 prairial an 4, sans qu'il fût nécessaire d'en former un nouveau en vertu de cette loi; — Sur le motif, en outre, que cette loi fixant les incertitudes, et dissipant les doutes qui s'étaient élevés auparavant sur la possibilité de statuer sur le recours en cassation contre les arbitrages forcés en matière de biens communaux, on ne pouvait priver du bénéfice de cette loi positive ceux qui se trouvaient compris dans ses dispositions. — Sur le fond du pourvoi, la cour a statué en ces termes : — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Vu les dispositions de la sect. 5 de la loi du 10 juin 1793; — Vu aussi le décret d'ordre du jour 28 therm. an 3; — Et attendu qu'en fait, le tiers arbitre, nommé pour lever le partage d'opinions entre les arbitres, a prononcé seul et sans le concours de ces arbitres; qu'en droit, la juridiction arbitrale n'est attribuée qu'aux arbitres et sur-arbitre réunis, et qu'elle est refusée à chacun ou plusieurs d'entre eux en l'absence des autres; d'où il suit que, dans l'espèce, le tiers arbitre a excédé son pouvoir, et que cet excès de pouvoir rend sa décision radicalement nulle; — Par ces motifs, casse et annule la décision arbitrale du 16 germ. an 2; remet en conséquence les parties dans le même état où elles étaient avant ladite décision.

Du 6 germ. an 8.-C. C., sect. civ.-MM. Target, pr.-M. Wicks, rap.

(4) 1re *Espèce :* — (Guyard C. com. de Changey.) — 24 avril 1822.-Civ. rej.-M. Cassaigne, rap.

2e *Espèce :* — (Préfet de l'Yonne C. com. de Coulanges.). — LA COUR; — Attendu, en droit, que les jugements en dernier ressort sont seuls susceptibles d'être attaqués par la voie de cassation; — Attendu que, par les lois des 28 brum. an 7 et 11 frim. an 9, les jugements arbitraux qui ont réintégré des communes dans la propriété de forêts prétendues nationales ont été soumis à l'appel dans les formes ordinaires; que ces jugements sont dès lors sortis de la classe de ceux dont l'annulation pouvait être poursuivie directement devant la cour de cassation; — Attendu en outre que l'art. 2 de la loi du 11 frim. an 9 contient cette disposition expresse, que ceux de ces jugements qui n'auront pas été attaqués par la voie de l'appel dans les délais fixés auront plein et entier effet; que cette disposition est nécessairement exclusive de toute voie de rétractation au profit de la partie qui a négligé de se conformer à la loi; — Attendu, en fait, qu'il est reconnu dans la cause qu'il s'agit d'un jugement de cette espèce, et que la commune de Coulanges-sur-Yonne en a fait la remise avec toutes les pièces justificatives entre les mains de l'administration et

Digitized by Google

oct. 1793, ayant été soumis à l'appel par les lois des 28 brum. an 7 et 11 frim. an 9, ne sont pas susceptibles d'être attaqués par requête civile : ici ne s'applique pas l'art. 1026 c. pr. (Paris, 18 juill. 1835) (1).

1238. *Action en nullité.* — Il a été généralement reconnu que la voie de nullité par action principale n'était pas admise contre les jugements des arbitres forcés (Rej., 30 déc. 1812; Req., 18 mai 1819) (2). — V. n° 1323.

1239. 2° *Voies de recours contre les sentences d'arbitres sous les codes de procédure et de commerce.* — Tous les jugements arbitraux sont attaquables; voilà le principe général : les voies diffèrent suivant la nature de l'arbitrage ou la convention des parties. Mais quelle que soit l'irrégularité d'un jugement d'arbitres forcés, il a le caractère de jugement, et ne peut être anéanti que par les voies légales (C. civ. 1351; Rej., 30 déc. 1812, aff. Saulx-Tavannes, V. n° 1238). — Et, pour qu'un jugement soit légal, il faut qu'il se renferme dans les termes du compromis; hors de là les arbitres sont sans mission et sans caractère. En effet, les arbitres choisis par les autres parties exercent une juridiction dans les limites tracées par la loi; et tout ce qui intéresse les juridictions étant d'ordre public, il suit de là que, si les arbitres ne se sont pas conformés aux dispositions de l'art. 1028 c. pr., leur sentence, improprement qualifiée jugement arbitral, est frappée d'une nullité absolue, laquelle n'est couverte ni par l'ordonnance d'*exequatur*, ni par le consentement donné d'avance par les parties (Cass., 21 juin 1831, aff. Laffite, V. n° 1339). — Un jugement d'amiables compositeurs doit, ce semble, comme tout autre, pouvoir être réformé. Mais il ne le serait que pour excès de pouvoirs, pour dol ou pour des vices touchant à l'ordre public : il ne le serait pas pour mal jugé, quoique le contraire puisse s'induire

---

dans les délais prescrits; — Que l'administration a laissé passer tous les délais sans attaquer ce jugement par appel; que par suite et aux termes de la loi du 11 frim. an 9, il doit sortir son plein et entier effet, et qu'il ne peut plus être attaqué par la voie de cassation, déclare le pourvoi non recevable.

Du 31 juill. 1826.-C. C., ch. civ.-MM. Bresson, pr.-Legonidec, rap.

(1) (Préfet de l'Aube C. com. d'Aix-en-Othe.) — LA COUR; — En ce qui touche la requête civile contre la sentence arbitrale du 4 germ. an 2 : — Considérant qu'aux termes des art. 490 et 491 c. pr. civ., la requête civile principale ou incidente doit être portée au tribunal qui a rendu le jugement attaqué; — Considérant que si, d'après l'art. 2 de la loi du 28 fév. 1796 (19 vent. an 4), les jugements rendus par des arbitres forcés depuis le 1er vendémiaire précédent ont seuls été considérés comme simples jugements rendus en première instance et soumis à l'appel, et si, aux termes de la loi du 31 mai 1796 (12 prair. an 4), les jugements rendus par des arbitres forcés avant le 1er vend. an 4 étaient en dernier ressort et pouvaient être attaqués par la voie du recours en cassation, les lois des 28 brum. an 7 et 11 frim. an 9 en ayant autorisé l'appel, ces jugements n'ont pu, depuis la promulgation de ces lois, être considérés que comme de simples jugements rendus en première instance; — Considérant que la requête civile ne peut être portée devant la juridiction compétente pour statuer sur l'appel, et de laquelle n'est pas émané le jugement attaqué; que, dans l'espèce, la cour royale de Paris, qui aurait seule été compétente pour statuer sur l'appel de la sentence arbitrale, s'il y avait eu appel utilement interjeté, ne peut donc admettre une requête civile contre un jugement réputé émané d'un tribunal de première instance; que l'art. 1026 c. pr. civ. ne peut être applicable à des jugements arbitraux qui n'étaient plus autorisés par la législation en vigueur lors de la publication dudit code;

En ce qui touche l'appel du jugement du 24 janvier 1832 : — Considérant que la loi du 7 brum. an 3, portant que toute exploitation de bois dans laquelle des communes seraient entrées en vertu de sentences arbitrales, demeurera suspendue jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné, a nécessairement suspendu l'exécution de la sentence arbitrale rendue en faveur de la commune d'Aix-en-Othe, le 4 germinal an 2, et a, par suite, empêché de courir la prescription invoquée par le domaine contre cette sentence; — Considérant que la production faite par la commune en exécution de la loi du 28 brum. an 7, suivant l'art. 4 de laquelle les communes devaient obtenir de l'État un envoi en possession, a été une véritable demande à fin d'exécution de ladite sentence, demande interruptive de la prescription; qu'aux termes de la loi du 11 frimaire an 9, les jugements rendus en pareille matière par des arbitres forcés n'ont pu avoir leur plein et entier effet qu'une année après la publication de cette loi, suivant laquelle l'État devait, dans ledit délai, prononcer sur les jugements et pièces justificatives précédemment produits; que la sentence arbitrale du 4 germinal an 2 avait bien été produite avant la loi du 11 frimaire an 9, mais qu'il n'avait pas été statué avant cette loi, puisqu'il n'était intervenu qu'un avis du conseil de préfecture en faveur de l'appel de cette sentence, avis non suivi de décision à cet égard; qu'ainsi, ladite sentence n'a pu avoir son plein et entier effet qu'à compter du 11 frim. an 10 (2 déc. 1801); qu'alors seulement la commune a pu agir et la prescription a pu courir; que du 2 décembre 1801 au 24 juillet 1830, date de la demande judiciaire, en y ajoutant même les 7 mois et 3 jours écoulés depuis le 4 germinal an 2 jusqu'au 7 brumaire an 3, il ne se serait écoulé que 29 ans 2 mois et 25 jours; que, par conséquent, la prescription ne serait pas acquise, lors même qu'on ne prendrait pas en considération les actes d'opposition aux ventes des bois, actes revêtus du visa du préfet;

En ce qui touche la restitution des fruits : — Considérant que la sentence arbitrale a été rendue par forclusion contre l'État; qu'il n'est pas établi que l'État en ait eu connaissance par la signification du 26 germ. an 2, puisque cette signification a été faite à l'agent national du district d'Ervy, et qu'elle devait l'être, à peine de nullité, au seul représentant légal de l'État, le président de département, substitué par l'art. 6 de la section 3 de la loi du 14 frim. an 2, au procureur général syndic du département; que la seule notification légale faite à l'État est la production faite en exécution de la loi du 28 brum. an 7, et constatée par l'arrêté du 27 juillet 1800 (8 thermidor an 8); que l'État n'a réellement connu qu'alors les droits de la commune consacrés par la sentence arbitrale; — Déclare le préfet de l'Aube, ès noms et qualités, non recevable dans sa requête civile contre la sentence arbitrale du 4 germinal an 2; et, en ce qui touche l'appel du jugement du 24 janvier 1832, sans s'arrêter à l'exception de prescription opposée devant la cour; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce que l'État a été condamné à la restitution du prix des ventes depuis le 4 germinal an 2; émendant, décharge l'appelant des condamnations contre lui prononcées à cet égard; et statuant quant à ce par jugement nouveau, condamne le préfet, ès noms, à restituer à la commune d'Aix-en-Othe le prix des ventes faites par l'administration forestière depuis le jour de la production faite par la commune, en exécution de la loi du 28 brum. an 7, si cette date précise peut être constatée par l'une ou par l'autre des parties, sinon depuis le dernier jour du délai fixé par ladite loi pour la production, sous la déduction néanmoins des frais de garde et d'administration, etc.; le condamne en outre aux intérêts des sommes par lui touchées pour raison desdites ventes, à compter du jour de la demande; le jugement au résidu sortissant effet, sauf à l'État à faire valoir, s'il y a lieu, la déchéance devant l'autorité administrative, quant à la restitution des fruits dont la condamnation est prononcée, etc.

Du 18 juill. 1835.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

(2) 1re *Espèce :* — (Saulx-Tavannes C. com. de Beaumont.) — LA COUR; — Attendu 1° qu'il ne résulte d'aucun des errements de la cause, que Saulx-Tavannes, ait entendu attaquer, ni qu'il ait attaqué en effet, par la voie de l'opposition simple, ni parcelle de la tierce opposition, la sentence arbitrale du 8 flor. an 2; que, par son acte du 15 mai 1808, portant désistement, de sa part, de l'appel interjeté par le préfet de la Côte-d'Or contre cette même sentence, Saulx-Tavannes a déclaré se réserver seulement de se pourvoir par action principale pour faire prononcer la nullité de ladite sentence : que si, par son exploit d'assignation du 22 du même mois, il a conclu à être reçu opposant à l'ordonnance d'*exequatur* apposée sur cette sentence, il n'a fait que se conformer en ce point à ce que prescrivait en pareil cas l'art. 1028 c. pr., qui a pour objet les actions principales en nullité dirigées contre les jugements arbitraux, tant contradictoires que par défaut; mais que cette forme, nécessaire pour arriver à l'action en nullité, ne peut pas suppléer à celle de l'opposition ouverte contre les jugements par défaut, ou contre ceux dans lesquels on n'a été ni partie, ni appelé, par les art. 2 et 3 du tit. 35 de l'ord. de 1667 : d'où il suit qu'en n'annulant pas par cette voie la sentence arbitrale du 8 flor. an 2, l'arrêt attaqué n'a pu violer ces articles; — Attendu, 2° que, quelles que pussent être les irrégularités de la dite sentence, dès lors qu'elle était émanée d'arbitres ayant, aux yeux de la loi, le véritable caractère de juges, et qu'en fait elle n'était pas attaquée par la voie de l'opposition, autorisée par les articles ci-dessus cités de l'ordonnance de 1667, le demandeur ne pouvait se pourvoir par la voie de nullité, ouverte contre les jugements d'arbitres volontaires par l'art. 1028 c. pr., mais seulement par celle du recours en cassation, autorisé par la loi du 12 prair. an 4, sauf et sans préjudice de celle de l'appel, ouverte depuis par la loi du 28 brum. an 7; — Rejette.

Du 30 déc. 1812.-C. C., sect. civ.-MM. Mourre, pr.-Boyer, rap.-Lecoutour, av. gén., c. conf.-Guichard et Barrieux, av.

2e *Espèce :* — (Lambert C. Martin.) — LA COUR; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une sentence arbitrale rendue par des arbitres forcés sous l'empire des lois antérieures au code de procédure; que la demande en nullité de cette sentence n'était pas d'ailleurs fondée sur l'un des moyens spécifiés en l'art. 1028 c. pr. (*); — Que, par cette double raison, la cour royale de Bourges, en rejetant la demande en nullité des sieur et dame Lambert contre la sentence arbitrale du 27 frim. an 3, n'a violé aucune loi; — Rejette.

Du 18 mai 1819.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Favard, rap.

(*) Le moyen était tiré, dans l'espèce, de ce que la sentence était fondée sur un testament public nul pour n'avoir pas été signé par l'un des notaires.

Digitized by Google

de l'arrêt de Metz, rapporté au n° 1027, mais dont la doctrine ne nous paraît point devoir être adoptée. — Au reste, notons ici qu'en général, on ne peut arguer de nullité une sentence arbitrale qu'autant qu'elle a été revêtue de l'ordonnance d'exécution (Nîmes, 25 juill. 1842, aff. comm. de Caudiès, V. n° 1145).— Cela nous a paru souffrir exception au moins pour l'appel.

Les voies légales de recours sont : 1° l'appel, 2° la requête civile, 3° l'opposition par action principale en nullité de l'acte qualifié jugement arbitral et qu'il faut bien se garder de confondre avec l'opposition ordinaire que l'art. 1016, 3°, c. pr., interdit, et avec la tierce opposition que la jurisprudence repousse pareillement (il est traité de ces deux dernières voies dans l'ordre du code, c'est-à-dire au chap. 11, art. 3); 4° le pourvoi en cassation, en matière d'arbitrage forcé. — Chacune de ces quatre ouvertures est l'objet d'un article distinct dans ce travail : ce sont les art. 2, 3, 5 et 6 de ce chapitre. — La jurisprudence a admis aussi contre les arbitres, 1° la prise à partie, qu'elle a jusqu'ici restreinte aux arbitres forcés; 2° l'action en dommages-intérêts. Mais comme ces actions touchent plutôt aux devoirs des arbitres qu'aux voies d'attaques dont la sentence peut être l'objet, il en est parlé à l'art. 1, chap. 10, relatif aux devoirs des arbitres.

1240. Avant de parler des quatre ouvertures qu'on vient d'énumérer, appel, requête civile, opposition en nullité, cassation, nous allons exposer les diverses fins de non-recevoir par lesquelles ces voies de recours peuvent être écartées et qui sont prises de l'incompétence, du dernier ressort, de la chose jugée, de la renonciation, de l'exécution ou de l'acquiescement. Ce sera l'objet de l'art. 1 de ce chapitre.

ART. 1. — *Des fins de non-recevoir, notamment de celles résultant de ce que, dans le compromis ou dans le cours de l'arbitrage, il y a eu renonciation aux voies de recours, exécution, acquiescement ou ratification.*

1241. Au premier rang des fins de non-recevoir se trouve l'exception d'incompétence. — Quel juge doit être saisi du recours dirigé contre une sentence d'arbitres? Telle est la première question qui se présente. On trouvera sous chacun des articles qui suivent celui-ci les exceptions d'incompétence dont chacune des voies de réformation qui s'y trouve traitée est susceptible. Bornons-nous à dire ici qu'il a été jugé en thèse générale : 1° Que la demande qui tend à faire anéantir un jugement arbitral, ou à en empêcher l'exécution, doit être portée devant le tribunal dont le président a rendu exécutoire le jugement dont il s'agit et, spécialement, devant le tribunal qui l'a homologué (Req., 26 vend. an 12, aff. Girod, V. Cassation), ce qui n'est vrai que comme thèse générale, car si la nullité était demandée par exception, il est certain qu'on ne serait pas obligé de procéder devant le tribunal dont le président aurait rendu l'ordonnance d'*exequatur*.—2° Que l'action en redressement des erreurs ou omissions qu'on prétend s'être glissées dans un jugement d'arbitres, et spécialement dans le jugement d'arbitres amiables compositeurs, en matière de société commerciale, doit être portée, non devant le tribunal de commerce, mais devant l'arbitre qui a rendu ce jugement (Cass., 28 mars 1815, aff. Barillon, V. n° 165), ce qui ne semble point exact, même comme thèse générale (V. n° 1133).—3° Qu'on peut indifféremment proposer par la voie d'appel ou par la voie d'opposition les moyens de nullité contre les jugements d'arbitres. — « Considérant que l'art. 1028 c. pr., laisse aux parties la faculté de proposer, soit par voie d'appel ou par voie d'opposition, les moyens de nullité contre les jugements d'arbitres; que les appelants ont adopté la première partie de l'alternative, en joignant dans leur acte d'appel les moyens du fond à ceux de nullité. » (27 fév. 1817.-C. de Rennes.-Aff. N... C. N...) — 4° Que, par la citation en conciliation donnée à son associé et par le dépôt de la sentence arbitrale au greffe du tribunal civil, une partie est censée avoir renoncé à la juridiction commerciale pour la juridiction civile (Paris, 14 juill. 1809) (1). — Où doit-on porter les contestations qui s'élèvent sur l'exécution d'une sentence par laquelle il a été statué sur certains chefs et qui a laissé les autres indécis?—V. n° 1183, 3°.

1242. Les voies de recours ne sont pas toujours faciles à reconnaître : aussi, pour prévenir des déchéances, les parties ont-elles quelquefois la précaution de prendre à la fois les diverses voies que la loi autorise. De là est née la question de savoir si ce mode est régulier. On dit pour la négative qu'une partie ne peut pas être obligée de se défendre devant deux juridictions à la fois, et qu'en prenant une voie on est censé renoncer à l'autre; que si les diverses voies de recours sont successives, la seconde doit être réputée substituée à la première; que si elles ont été prises le même jour, on doit, dans l'incertitude où l'on est sur celle à laquelle le recourant a entendu donner la préférence, les déclarer toutes non recevables. — Mais ce système est trop rigoureux, et la présomption qu'on invoque ici, si elle était admissible, devrait, ce semble, être appliquée dans le sens de la conservation du droit, plutôt que dans celui qui le fait périr. Mais c'est par une autre raison qu'on doit se décider, celle qui veut que les parties soient admises à protéger leur droit par tous les moyens que la loi peut leur offrir, et alors qu'aucune prohibition ne s'élève contre le mode que, en présence de l'incertitude laissée par le législateur, elles ont cru devoir adopter (V. n° 1264). — Il a été jugé, en conséquence, qu'une partie peut, tout en formant opposition à l'ordonnance d'exécution, interjeter appel pour le cas où l'opposition ne serait pas admise (Rennes, 24 août 1816) (2). — V. n° 1264.

1243. Ensuite se présentent les fins de non-recevoir puisées dans la circonstance qu'une sentence est passée en force de chose jugée ou qu'elle est en dernier ressort. Dans l'un et l'autre cas, la question est de savoir quels sont les jugements arbitraux qui produisent un semblable effet.—A l'égard de la chose jugée, il en est parlé au ch. 11, art. 4, n° 1123.—Relativement au dernier ressort, résulte-t-il d'une sentence qui statue sur une demande au-dessous de 1,500 fr. ou de 100 fr., si l'affaire était de la compétence du juge de paix? L'affirmative, a des partisans, quoique la négative résulte fort explicitement de l'art. 1023 c. pr. : c'est à l'art. 4 relatif aux cas où il y a lieu à l'appel et à la requête civile, qu'il en est parlé.—Le dernier ressort résulte aussi de la renonciation antérieure ou postérieure à la sentence des arbitres: c'est celui dont il va être parlé.

1244. *Renonciation générale aux voies de recours.*—Comme

(1) *Espèce :* — (Chauffrey C. Wailly.) — Chauffrey et Wailly étaient associés pour une exploitation de fermes, et il était stipulé que toutes les difficultés seraient jugées par des arbitres. — En 1791, Chauffrey cite son associé en conciliation sur la demande qu'il entend former en reddition de compte et nomination d'arbitres. — Des arbitres sont nommés, mais ils ne rendent aucune décision. — Nouvelle nomination d'arbitres qui, eux, prononcent sur plusieurs points en litige : leur sentence est déposée au greffe du tribunal civil. — Les parties souscrivent un nouveau compromis : quelques points restent encore à fixer : il faut nommer un tiers arbitre. — Les héritiers Wailly font nommer, par le tribunal civil, M. Desèze pour tiers arbitre. — Chauffrey, au contraire, obtient du tribunal de commerce la nomination de M. Chevals, l'un des juges. — De là, appel et recours en règlement de juges devant la cour royale.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu que Chauffrey a reconnu la compétence du tribunal civil dès le principe de la contestation, en citant lui-même au bureau de conciliation, le 7 oct. 1791, à fin de nomination d'arbitres; que la décision arbitrale intervenue, le 27 sept. 1805, a été déposée au tribunal civil et exécutée sans réclamation; —A mis et met l'appellation au néant; — Ordonne que l'ordonnance rendue par le président du tribunal civil du dép. de la Seine, le 9 mars dernier, sera exécutée selon sa forme et teneur, et que les parties continueront à procéder au tribunal civil, sur tous les incidents relatifs à l'arbitrage dont il s'agit; — Condamne Chauffrey en l'amende et aux dépens.

Du 14 juill. 1809.-C. de Paris, 1re sect.

(2) (Magon de Ville-Suchet, etc. C. N....) — LA COUR; — Considérant que, le 2 février dernier, les appelants avaient déclaré se porter opposants à l'ordonnance d'exécution du jugement arbitral du 2 novembre précédent, et fait assigner les intimés pour le voir déclarer nul; — Que s'ils ont relevé appel de la même décision arbitrale le 15 février suivant, ils ne l'ont fait qu'éventuellement et subsidiairement dans le cas seulement où leur opposition ne serait pas admise et sous la réserve expresse de les poursuivre en première instance devant le tribunal de Saint-Malo; — Que ce tribunal, saisi de cette opposition, ne devait pas refuser d'y faire droit et de statuer sur les moyens de nullité qui lui étaient soumis contre le jugement arbitral du 2 nov. 1815, puisque, dans le cas où ces moyens de nullité auraient été fondés, il devenait inutile de prononcer sur les griefs que pouvaient présenter au fond le même jugement arbitral, dont les appelants n'avaient relevé appel que pour la conservation de leurs droits et prévenir la déchéance à cet égard.

Du 24 août 1816.-C. de Rennes, 3e ch.

Digitized by Google

on vient de le dire, les voies de recours peuvent être enlevées aux parties par la renonciation; mais à quelle voie peut-on renoncer? La renonciation à toutes les voies par lesquelles un jugement peut être attaqué est-elle valable? Non, suivant MM. Carré et Chauveau, n° 3374, Favard, t. 1, p. 204, Bellot, t. 3, n°s 401 et suiv., Rodière, t. 3, p. 36. — Mais on dit, pour l'affirmative, qu'elle est conforme au droit de libre disposition de l'homme sur ses biens; qu'elle est dans l'esprit de l'art. 1010 c. pr. qui autorise la renonciation à l'appel et dans celui des art. 52 et 639 c. c. com., qui permettent de renoncer à l'appel et au pourvoi en cassation contre une sentence d'arbitres (Conf. Colmar, 9 août 1815, aff. Witz, V. n° 1329). — On ajoute que, pour que cette doctrine soit trouvée en défaut, on est obligé de supposer que les parties ou les arbitres ont commis une illégalité, c'est-à-dire qu'ils se sont placés soit dans les cas qui donnent lieu à la requête civile, soit dans ceux dont parle l'art. 1028 et dont l'effet est de dépouiller l'acte émané des arbitres de tout caractère de jugement, en sorte que cette sentence n'est plus, d'après les termes mêmes de la loi, qu'un acte improprement qualifié jugement arbitral. Mais, l'objection qui se tire de la première hypothèse, et de l'improbabilité qu'une partie ait entendu renoncer à se prévaloir de la fraude dont son adversaire aurait usé envers elle, tombe devant cette simple remarque, que la convention, si un tel résultat avait lieu et si elle devait être entendue en ce sens qu'elle dût couvrir la fraude, serait nulle comme illicite: relativement à la seconde objection, qui est la plus sérieuse, elle disparaît aussi devant cette simple observation que les parties ont entendu renoncer d'avance aux voies d'attaque ouvertes contre un jugement arbitral proprement dit, c'est-à-dire rendu dans les conditions que la loi a prévues, et non contre un acte qui n'a que les apparences d'un jugement. — Ainsi, dans ce système, la renonciation est valable, mais entendue en ce sens que la sentence arbitrale contre laquelle on renonce à se pourvoir aura les caractères d'un véritable jugement, ou qu'en tout cas, les nullités dont elle sera affectée seront de la classe de celles que les parties peuvent et sont présumées couvrir par leur renonciation anticipée; que si un autre sens était donné à la stipulation, et si la renonciation à toutes ou même à quelques-unes des voies de recours était déclarée illicite d'une manière absolue, son effet serait tel que, comme il est peu d'actes dans lesquels elle ne se rencontre, on verrait les contrats les plus importants tomber sous le coup de cette nullité, par application des articles combinés 1108, 1131 et 1172 c. civ., car ici ne s'appliquerait pas, ainsi que nous en avons déjà fait la remarque, l'art. 900 du même code. — Il est donc mieux, et notre explication conduit là, de se placer dans les termes de l'art. 1157 c. civ. et de supposer qu'en renonçant aux voies de recours on n'a entendu abdiquer que les droits dont on avait la libre disposition, c'est-à-dire renoncer à la faculté de réclamer contre le mal jugé au fond ou contre l'inobservation de formes dont on pourra dispenser les arbitres (c. pr. 1009 et 1019). C'est ici le cas de dire avec l'article cité, que, « lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun. »

Au surplus, le projet du titre des arbitrages avait été rédigé dans un esprit peu favorable à la renonciation aux voies de recours; l'art. 109 communiqué portait, en effet: « Les parties pourront renoncer au recours en cassation. » — La section du tribunat dit sur cette question: « La section adhère au principe, mais elle pense qu'il doit être placé à la fin du titre. » — On sait que le recours en cassation a été supprimé en arbitrage volontaire; mais la disposition témoigne de l'esprit dont on était animé, et le même esprit se retrouve plus marqué encore dans la discussion de l'art. 52 c. com. (V. n° 1342). — Notre observation revient très-directement aux idées qui ont dominé lors de la rédaction de la loi, car on ne pensera jamais qu'une partie ait pu s'engager d'avance à respecter les illégalités les plus monstrueuses qui pourraient être commises à son préjudice; qu'ainsi, elle a pu consentir à être jugée sans avoir été entendue et sans avoir produit aucune défense; qu'on pourra la juger très-valablement sur des pièces supposées et la dépouiller de toute sa fortune alors qu'elle a déclaré ne vouloir être jugée que sur un objet très-limité. Le législateur aurait reculé devant l'idée de consacrer un droit aussi sauvage. — C'est en ce sens, au reste, qu'il a été jugé que la renonciation faite au compromis par des associés, de se pourvoir contre la sentence à intervenir, par appel, pourvoi, moyens ordinaires ou extraordinaires, laisse néanmoins ouvertes contre la sentence, en cas d'excès de pouvoirs ou d'incompétence des arbitres forcés, les voies de requête civile, d'appel ou de tierce opposition, en faveur de celle des parties qui, n'ayant pas signé le compromis, aurait été cependant l'objet d'une condamnation (Paris, 27 mars 1841, aff. Lanty, rapp. n° 1331). — V. aussi ce qui est dit sous les art. 2, 3, 5 et 6 qui vont suivre.

1245. La renonciation dont il est ici parlé forme un contrat; elle doit, dès lors, avoir une cause licite: c'est la règle générale applicable à la renonciation, à l'exécution ou à la ratification, comme à l'acquiescement (V. ce dernier mot, n° 171). — Elle doit, en effet, pour être valable, porter sur un objet susceptible de devenir la matière d'un compromis; celle qui interviendrait sur une question d'état serait nulle comme le compromis lui-même (Bastia, 22 mars 1831, aff. Bernardi, V. n° 305). — Il en serait de même si la renonciation était contraire à l'ordre public (Arg. Rej., 30 août 1813, aff. Michaux, V. n° 356). — Elle ne lierait pas non plus la partie qui l'aurait faite, s'il y avait dol commis par son adversaire ou par les arbitres. Ainsi, encore qu'il soit attesté dans le jugement arbitral que l'une des parties a reconnu sa dette, cette partie peut néanmoins demander la nullité du compromis, et par suite du jugement arbitral, s'il y a eu dol, tant de la part des parties que des arbitres, et cela quoique les arbitres aient reçu le pouvoir de statuer en dernier ressort (Turin, 4 août 1806, aff. Broglia, V. n° 414). — En tant que contrat, la renonciation est opposable aux héritiers du renonçant (V. n°s 57, 572 et 1269). — Elle est soumise aussi aux formes ordinaires du compromis; et il a été jugé qu'elle doit être expresse et ne peut résulter des circonstances (V. n° 569); mais ce principe ne doit point être admis avec une telle généralité (V. *eod.* et n° 570).

1246. Il résulte de la décision rapportée n° 868, que la renonciation est plus large quand on l'applique aux arbitres du choix des parties, que lorsqu'il s'agit d'un tiers arbitre choisi par ces derniers. La même prétention a été soulevée au sujet des nominations d'office faites par le tribunal; et malgré cette circonstance, la clause a été communément maintenue dans sa généralité. S'il n'en était pas ainsi, il dépendrait d'une partie de rendre la renonciation vaine et illusoire en refusant de nommer son arbitre; ce qui ne saurait avoir lieu.

1247. *Fins de non-recevoir résultant du défaut de qualité, de l'exécution et de l'acquiescement.* — La première condition pour être admis à attaquer une sentence arbitrale, c'est d'avoir intérêt à le faire. Ainsi, une partie n'est pas recevable, à défaut d'intérêt, à attaquer un jugement arbitral comme ayant prononcé sur chose non demandée, sous le prétexte que la somme qu'elle réclamait à titre d'indemnité ne lui a été adjugée qu'à titre d'appointement, alors qu'il apparaît que c'est dans son unique intérêt que cette allocation a eu lieu (Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. n° 1328). Les tiers, par exemple, auquel ce jugement n'est pas opposable, ne seraient pas recevables à l'attaquer. — Mais une mère tutrice, aux droits de laquelle la sentence rendue contre ses enfants mineurs porte atteinte, a qualité pour intervenir dans l'instance en nullité de cette sentence, et proposer des moyens qui lui sont personnels (Rej., 27 mai 1818, aff. Huvier, V. n° 1339).

1248. A l'égard des nullités, celles qui résultent du défaut de qualité des parties sont proposables en tout état de cause et par toutes les parties, à moins que, par un privilége particulier, il ne soit donné qu'à l'une des parties de les faire valoir. Tel est le cas de l'art. 1125 c. civ. — Quant aux nullités pour inobservation des formes, il n'y a pas de privilége personnel; elles atteignent l'acte dans son essence, puisque l'acte n'existe que par leur accomplissement, et sont proposables par toutes les parties. — Cependant ces dernières nullités, à la différence des autres, se couvrent par la ratification expresse ou par l'exécution, qui est une ratification tacite. — Il y a de nombreuses applications de ce principe, qui découle de l'art. 1338 c. civ. — Et, dans ce cas, il importerait peu que la nullité provînt d'un défaut de qualité de la part de celui qui aurait reçu le compromis, ou de toute autre inobservation de la loi.

1249. Ainsi, on a jugé, 1° qu'une sentence devait échapper

Digitized by Google

à toutes voies de recours, en ce que le compromis n'aurait pas été fait double, si les parties ont comparu devant les arbitres et ont proposé leurs défenses (Req., 11 fév. 1823 (1); 12 fév. 1812, aff. Morone, V. n° 410; Cass., 15 fév. 1814, aff. Benzi, V. *eod.*; Req., 7 fév. 1826, aff. Billout, V. n° 315); si elles ont remis le compromis aux arbitres (Pau, 19 juin 1828, aff. Rivarez, V. n° 1306; Aix, 6 mars 1829, aff. Marin, V. n° 1327); si elles l'ont exécuté (Grenoble, 7 déc. 1824, aff. Thermoz, V. n° 1120); 2° qu'elle était aussi inattaquable à défaut de capacité du notaire rédacteur du compromis, qui y était nommé arbitre, si les parties ont comparu volontairement devant les arbitres. « La Cour; — Attendu que le demandeur a comparu volontairement et sans réclamation devant les arbitres, ce qui l'a rendu non recevable à attaquer l'acte de leur nomination; par ces motifs, et sans qu'il soit besoin de se livrer à l'examen du moyen au fond; — Rejette. » (25 mars 1829.-Ch. civ.-M. Carnot, rap.-Aff. Cluzel.) — Le pourvoi, dans l'espèce, était formé contre l'arrêt de la cour de Toulouse rapporté n° 401.

1250. Enfin, d'autres cas se sont présentés, où soit la simple remise par les parties du compromis à l'arbitre (Req., 11 février 1823, aff. Morel, V. n° 1249), soit les dires et la comparution volontaire devant les arbitres ou sur les lieux, ont été regardés comme formant à une partie les voies de recours contre la sentence (Paris, 14 janv. 1843 (2); Conf. Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, V. n° 898; Req., 17 janv. 1826, aff. Levêque, V. n° 740), quoique, par exemple, il eût été compromis pour elle par un individu (son mari) sans mandat de sa part (Toulouse, 8 mai 1820, aff. Valette, V. n° 299); néanmoins, les dires et comparution n'ont pas empêché l'action en nullité dans une affaire où les arbitres avaient été irrégulièrement nommés (Trèves, 15 nov. 1811, aff. Reiffert, V. n° 409), et dans une autre où il avait été compromis au nom de la partie comparante par un individu sans pouvoir (Toulouse, 29 avril 1820, aff. Aynard, V. n° 275).

1251. L'effet qui s'attache à l'exécution s'applique pareillement: 1° à la ratification: ainsi la sentence arbitrale rendue sur un compromis, passé entre deux individus étrangers à la contestation sur laquelle ce compromis intervient, mais qui se portent fort pour les parties intéressées, ne peut être annulée, par cela seul que l'une des parties n'aurait ratifié le compromis que postérieurement à la sentence; cette ratification à un effet rétroactif au jour du compromis, et corrobore suffisamment les pouvoirs déjà conférés aux arbitres (c. civ. 1181, 1338; c. pr. 1028; Req., 18 mars 1829) (3); — 2° Aux actes d'exécution spécifiés dans l'art. 159 c. pr., et, par exemple, à la saisie-exécution d'objets mobiliers appartenant à la partie condamnée par la sentence (Paris, 19 mars 1842) (4). — V. cependant n° 1201.

Quoi qu'il en soit de ces décisions, nous ne pouvons que répéter

(1) *Espèce :* — (Morel C. Guillin.) — Guillin assigne Morel devant le juge de paix, prétendant que ce dernier l'a troublé dans sa propriété de l'étang des Vosges. — Les parties ayant invoqué leurs titres respectifs, le juge de paix, après avoir dressé un procès-verbal de *non conciliation*, renvoya l'affaire devant le tribunal civil. — Les parties comparaissent volontairement devant cette juridiction. Un avant-dire-droit ordonne la visite des lieux et charge de cette mission le président du tribunal. — Ce magistrat fit sa visite le 28 mars 1820. — Ce jour-là, les parties consentent un compromis par lequel elles nomment le même magistrat pour *leur arbitre*, « à l'effet de terminer la contestation actuellement pendante entre elles, relativement à la propriété dite de l'Étang des Vosges. » — Le lendemain, le président retourne à Trévoux, siége du tribunal, rédige, signe et dépose sa sentence, par laquelle Morel est condamné à rétablir les lieux dans leur état primitif. Cette sentence est rendue exécutoire. — Opposition à l'ordonnance d'*exequatur* par Morel. — 9 mai 1820, jugement qui ordonne que la sentence arbitrale sera exécutée selon sa forme et teneur. — Appel. — 18 août 1821, arrêt confirmatif de la cour de Lyon.

Pourvoi par Morel: 1° violation de l'art. 25 c. pr., en ce que, s'agissant d'une *complainte*, le juge de paix était le seul juge compétent pour en connaître, sans que l'invocation de leurs titres par les parties pût lui ravir sa compétence. Par conséquent, le tribunal, en statuant sur la contestation, a cumulé le possessoire avec le pétitoire, au mépris de la loi; — 2° violation de l'art. 1006 c. pr., en ce que le compromis ne désignait pas l'objet du litige en se bornant à dire qu'il s'agit de la contestation entre les parties relative à la propriété de l'étang des Vosges; — 3° Violation de l'art. 1325 c. civ., en ce que le compromis étant un acte synallagmatique, devait, à peine de nullité, être fait double. C'est en vain que l'arrêt attaqué déclare que l'exécution du compromis par les parties a couvert cette nullité; car l'exécution a été l'ouvrage de l'arbitre et non des parties. Comment, en effet, les parties peuvent-elles exécuter un compromis alors que dans les vingt-quatre heures de la signature l'arbitre a rendu son jugement? — 4° Violation de l'art. 1028 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le second moyen, que le tribunal de Trévoux, interprétant le compromis fait entre les parties le 28 mars 1820, a décidé que l'objet du litige y était suffisamment désigné; qu'aucune loi ne s'opposait à ce que le président du tribunal civil de Trévoux pût être choisi pour arbitre, et statuer, en cette qualité, sur la contestation; — Attendu, sur le troisième moyen, que si les juges de première instance ont rejeté la nullité du compromis du 28 mars 1820, fondée sur le défaut de double écrit, c'est parce qu'ils ont reconnu que les parties avaient pleinement exécuté ce compromis sans aucune réclamation; — Attendu, sur le quatrième et dernier moyen, que le tribunal de Trévoux a décidé que l'affaire étant entièrement instruite, l'arbitre désigné avait pu statuer immédiatement sans contrevenir à l'art. 1009 c. pr.; qu'il a également dit avec raison que le défaut d'observation des formes n'était pas au nombre des cas dans lesquels l'art. 1028 du même code permet de se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'*exequatur*; que ce même tribunal, après avoir déclaré valable le compromis dont il s'agit, n'a fait qu'une juste application de la loi en rejetant l'opposition fondée sur ce que l'arbitre avait jugé sur compromis nul; — Attendu, dès lors, que ledit tribunal n'a commis aucune des contraventions articulées par le sieur Morel, et que la cour royale de Lyon, qui a confirmé le jugement de ce tribunal par les mêmes motifs, n'est elle-même contrevenue, dans les arrêts dénoncés, à aucune loi; — Rejette.

Du 11 fév. 1823.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Favard, rap.

(2) (Gruié C. Dumoulin.) — LA COUR; — Considérant, qu'en exécution de ce compromis, les parties ont comparu en personne devant la chambre des notaires de Paris, constituée en tribunal arbitral, conformément à l'acte du 5 déc. 1839; — Qu'elles y ont pris respectivement des conclusions, et que les arbitres, après avoir entendu contradictoirement les parties et leurs mandataires, ont statué sur les difficultés qui leur étaient soumises, et qui étaient préclées dans le compromis; — Que Dumoulin, après la décision rendue par ce tribunal arbitral légalement constitué d'après les conventions des parties, n'a pu régulièrement porter les mêmes contestations devant la juridiction ordinaire; — Infirme.

Du 14 janv. 1843.-C. de Paris, 3e ch.

Nota. Cet arrêt vient d'être cassé par arrêt du 6 janv. 1846, rapporté au Recueil périod., vol. 1846, 10e cahier.

(3) *Espèce :* — (Pourquery-Boisserin C. Fayard.) — Instance entre le sieur Pourquery-Boisserin fils et la dame Fayard, à l'occasion d'un règlement de droits successifs. — 23 avril 1822, un compromis est passé entre les sieurs Boisserin père et Fayard, agissant seuls, mais se portant fort, l'un pour son fils, l'autre pour sa femme. — 15 juillet suivant, Boisserin fils ratifie le compromis, sous condition que la ratification de la dame Fayard sera également rapportée. — Cette condition n'avait pas encore été remplie, lorsque, par sentence du 20 juill. 1822, les arbitres mirent à la charge du sieur Boisserin la preuve à faire que certains biens n'appartenaient pas à l'hérédité. — Opposition par ce dernier à l'ordonnance d'*exequatur* apposée à la sentence. — Nonobstant cette opposition, et les sieurs Boisserin faisant défaut, les arbitres continuent leurs opérations, et, le 14 août 1822, rendent leur sentence définitive. — Nouvelle opposition des sieurs Boisserin. — Jugements qui déclarent les oppositions recevables en la forme, mais rejettent la demande des sieurs Boisserin en nullité des sentences arbitrales. — Appel; et, le 2 déc. 1825, arrêt confirmatif de la cour de Bordeaux, en ces termes: — « Attendu que les arbitres n'étaient pas dénués de pouvoirs avant que la dame Fayard eût ratifié le compromis, parce que Fayard, d'une part, et Boisserin père, de l'autre, s'étaient portés fort, l'un pour son épouse, l'autre pour son fils (c. civ. 1120), et que, d'ailleurs, la ratification donnée par la dame Fayard quelques jours après la sentence arbitrale, produit son effet à compter du jour du compromis ratifié. » — Pourvoi par les sieurs Boisserin pour violation de l'art. 1028 c. pr. et de l'art. 1181 c. civ. Ils soutiennent que la ratification de la dame Fayard n'a rétroagi sur le compromis qu'en ce sens qu'elle a eu pour effet de le rendre absolu de conditionnel qu'il était, mais qu'elle n'a eu aucune influence sur l'exécution anticipée de ce compromis, puisque, suivant l'art. 1181, l'obligation contractée sous une condition suspensive ne peut être exécutée qu'après l'événement. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt dénoncé, en jugeant que les arbitres avaient reçu un pouvoir suffisant de Fayard, se portant fort pour sa femme, et que la ratification de cette dernière a eu un effet rétroactif qui a suffisamment corroboré les pouvoirs des arbitres, a fait une juste application des principes consacrés par l'art. 1179 c. civ.; — Rejette, etc.

Du 18 mars 1829.-C. C., ch. req.-MM. Borel, f. f. de pr.-Pardessus, rap.-Laplagne-Barris, av. gén., c. conf.-Odilon Barrot, av.

(4) (Badin C. Bérard.) — LA COUR; — Considérant que l'art. 1028 c. pr. n'ayant pas fixé le délai pendant lequel les parties pourraient former l'opposition à l'ordonnance d'exécution et la demande en nullité de la sentence arbitrale, il faut recourir au droit commun pour déterminer le

Digitized by Google

ce que nous avons déjà dit plusieurs fois, qu'il est nécessaire que l'exécution soit prouvée de part et d'autre pour qu'elle puisse couvrir le vice du compromis et rendre non recevables les voies d'attaque contre la sentence (V. nos 737, 1268); et il faut, de plus, que le caractère en soit bien marqué, puisqu'elle est mise sur la même ligne que le compromis et qu'elle donne force de jugement à un acte auquel l'art. 1028 refuse ce caractère. Au reste, la loi romaine, rapportée sous le n° 945, exigeait aussi un lien réciproque et ne permettait pas qu'une partie pût être obligée sans l'autre.

1252. L'acquiescement doit encore être mis au premier rang des causes qui rendent non recevables les voies de recours contre les sentences des arbitres, et cet acquiescement a été déclaré provenir : 1° du payement des frais (Nîmes, 21 nov. 1840, aff. Ribeyrolles, V. n° 1025), ce qui est contesté (V. Acquiescement, nos 441 et suiv.), mais non des honoraires des arbitres (Rennes, 26 mai 1824, aff. Lebihan, V. n° 1311); — 2° de la plaidoirie au fond et des défenses fournies par les parties après un jugement arbitral qui rejette un déclinatoire (Metz, 12 mai 1818, aff. Lacombe, V. n° 668); — 3° de la nomination d'un arbitre et de la demande adressée au tribunal de nommer le tiers arbitre, après un jugement du tribunal de commerce qui a décidé qu'une contestation a pour objet une société en participation : de tels faits rendent non recevable l'appel de ce jugement (C. C. de Belgique, 9 août 1844, Jacob C. Libotte), et, bien que la sentence interlocutoire, qui a été exécutée par toutes les parties, n'ait pas encore été revêtue de l'ordonnance d'exécution (Aix, 15 juin 1808) (1). — Mais, toutefois, il a été décidé que, pour qu'une fin de non-recevoir résulte de l'acquiescement, il faut qu'il soit donné avec l'intention d'exécuter la sentence; ce qui n'a pas lieu si elle n'est énoncée dans aucun des actes constitutifs de l'acquiescement, et s'il n'est pas établi que, lorsqu'ils ont été passés, la sentence fût connue de l'exécutant (Rej., 20 fév. 1826) (2). — Il ne faudrait pas aussi qu'en faisant l'acte duquel on induit l'acquiescement, la partie manifestât l'intention d'attaquer la sentence; et, par exemple, il a été jugé que celui qui, après avoir obtenu l'annulation d'une ordonnance d'*exequatur* délivrée par le président du tribunal de commerce, comme incompétemment rendue, a demandé ensuite le dépôt de la sentence arbitrale au greffe du tribunal civil, ne s'est pas rendu par là non recevable à arguer de nullité cette même sentence pour défaut de pouvoir de l'un des arbitres, dont un officier ministériel avait signifié la nomination sans mandat de la part de cette partie, ni en ce qu'il n'a formé la demande en désaveu contre l'officier ministériel prétendu mandataire, qu'après cette demande en dépôt (Req., 27 août 1835) (3). — V., au surplus, notre traité de l'Acquiescement, dont les règles reçoivent ici leur application.

---

moment où l'opposition n'est plus recevable; — Considérant qu'aux termes de l'art. 158 c. pr., l'opposition à un jugement par défaut rendu contre une partie qui n'a pas d'avoué est recevable jusqu'à l'exécution du jugement; que, d'après l'art. 159 du même code, le jugement est exécuté lorsque les meubles saisis ont été vendus, ou que le condamné a été emprisonné ou recommandé, ou que la saisie d'un ou plusieurs de ses immeubles lui a été notifiée, ou que les frais ont été payés, ou enfin lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante; que la vente des meubles et les autres actes énumérés dans la première partie de cette disposition sont entourés d'une telle publicité, ou touchent de si près à la personne ou aux intérêts les plus intimes du condamné, que le législateur les a considérés comme emportant avec eux la preuve qu'ils avaient nécessairement dû être parvenus à la connaissance de la partie condamnée; — Considérant que ces dispositions et ces règles s'appliquent à l'opposition autorisée par l'art. 1028 contre l'ordonnance d'exécution d'une sentence arbitrale;

Considérant, dans l'espèce, qu'il est constaté par deux procès-verbaux en date des 13 et 24 août 1840 que Badin avait fait saisir sur le vicomte de Forestier, gérant de la société des Candélabres-Affiches, en exécution de la sentence arbitrale qu'il avait obtenue contre lui, une partie du matériel de la société, consistant en feuilles de verre, et en un certain nombre de candélabres déjà placés sur les quais et sur les ponts; que, par un autre procès-verbal dudit jour 24 août 1840, Badin avait, en exécution de la même sentence, fait saisir d'autres candélabres déposés dans un terrain appartenant à Lan et Cie, à Belleville; qu'après divers incidents, il allait faire procéder à la vente de ces objets, lorsque Bérard, en qualité de gérant provisoire de la société Forestier et Cie, forma opposition à l'ordonnance d'*exequatur* par exploit du 27 nov. 1840, et, plus tard, pour arrêter les poursuites de vente, paya, sous toutes réserves, une somme de 5,000 fr. à Badin pour solde de la condamnation prononcée par la sentence arbitrale; qu'il suit de là que la sentence arbitrale avait été exécutée dès le 24 août par la vente publique d'une partie du matériel de la société; que Forestier ayant abandonné son domicile et fui en pays étranger, Badin a pu et dû notifier les poursuites au parquet du procureur du roi; que l'exécution n'est pas moins régulière et doit produire les mêmes effets que si les notifications avaient été faites à domicile; qu'ainsi l'opposition formée le 27 nov. à l'ordonnance d'*exequatur*, plus de trois mois après l'exécution de la sentence, était tardive et non recevable; que cette fin de non-recevoir dispense la cour d'examiner les autres moyens invoqués par l'appelant; — Par ces motifs, infirme; au principal, déclare Bérard, ès noms, non recevable dans l'opposition par lui formée le 27 nov. 1840 à l'ordonnance d'*exequatur* apposée par le président du tribunal civil de la Seine le 16 juin de ladite année, sur la sentence arbitrale du 13 dudit mois.

Du 19 mars 1842.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Simonneau, pr.

(1) (Delmas C. Reynoard.) — LA COUR; — Considérant que les parties ayant, par leur compromis, dispensé formellement les arbitres de toute formalité de justice, elles ont pu exécuter, ainsi qu'elles l'ont fait, le jugement interlocutoire, sans qu'il ait été auparavant revêtu de l'homologation; que cette exécution de la part de la dame Delmas et son acquiescement formel résultent de sa présence à l'enquête du sieur Reynoard et des reproches qu'elle a fournis contre plusieurs des témoins par lui produits, de sa contre-enquête, du comparant par elle tenu au sieur Garnier, conjointement au sieur Reynoard, pour accéder sur les lieux contentieux, à l'effet de vider le partage des opinions émises par les premiers arbitres; que cet acquiescement volontaire, de la part de la dame Delmas, la rend non recevable à quereller ces enquêtes et à se prévaloir du défaut d'homologation, pour en conclure que lesdites enquêtes sont nulles et ne doivent pas être maintenues; — Confirme, etc.

Du 15 juin 1808.-C. d'Aix.

(2) (Préfet du Bas-Rhin C. com. d'Hattmatt.) — LA COUR; — Attendu, sur la fin de non-recevoir, qu'il ne résulte ni des arrêtés des 12 juillet 1806 et 15 nov. 1810 ni du décret du 3 oct. 1811 que l'État ait acquiescé à ladite sentence arbitrale, ou qu'il ait renoncé au droit de l'attaquer; — Que cette sentence n'est énoncée dans aucun de ces actes, et qu'il n'est établi ni par ces actes ni autrement, que, lorsqu'il y a été procédé, ladite sentence fût connue par l'État; — Rejette.

Du 20 fév. 1826.-C. C., ch. civ.-MM. Brisson, pr.-Vergès, rap.

(3) *Espèce* : — (Mie C. Bailly, etc.) — Des contestations s'étant élevées entre les sieurs Andriel et Bailly, gérants du journal le Français, et le sieur Mie, imprimeur du même journal, le tribunal de commerce de la Seine nomma, par jugement du 3 janv. 1832, le sieur Éverat arbitre du sieur Mie, et le sieur Pillet aîné arbitre des sieurs Andriel et Bailly. — Le 27 du même mois, le sieur Andriel fit signifier, par exploit de Lambert Davesne, huissier, tant en son nom, est-il dit dans l'acte, qu'au nom du sieur Bailly, la déclaration portant qu'ils nommaient pour leur arbitre Robert Mathieu, au lieu et place du sieur Pillet aîné, provisoirement désigné par le tribunal de commerce. — Les arbitres se constituèrent, et l'opération fut renvoyée au 3 avril suivant. — La veille de ce jour, le sieur Bailly protesta contre la nomination du sieur Mathieu, à laquelle il déclara avoir été étranger. — Malgré cette protestation, les arbitres rendirent leur sentence, et condamnèrent les sieurs Andriel et Bailly au payement envers le sieur Mie, de la somme de 1,037 fr. 85 c., avec intérêts et aux dépens. — Le 4 mai 1832, la sentence arbitrale fut revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* du président du tribunal de commerce de la Seine. — Le sieur Bailly attaqua cette ordonnance comme incompétemment rendue. — Elle fut, en effet, annulée par jugement du 9 août suivant. Le sieur Bailly demanda alors le dépôt de la sentence au greffe du tribunal civil. — Un nouvel *exequatur* fut donné, le 16 octobre 1832, par le président de ce tribunal. — Le 13 novembre suivant, le sieur Bailly fit acte de désaveu contre l'huissier Davesne, pour avoir signifié en son nom, alors qu'il ne lui avait donné aucun mandat à cet effet, la déclaration de la nomination de l'arbitre Mathieu.

Le 23 janvier 1833, il forma opposition à l'ordonnance d'*exequatur* du président du tribunal de première instance de la Seine, et assigna les sieurs Mie et Davesne, pour voir prononcer la nullité de l'acte extrajudiciaire portant nomination de l'arbitre Mathieu, et, par suite, la nullité tant de la sentence arbitrale que de l'ordonnance d'exécution. — Le 10 juillet 1833, jugement du tribunal civil qui ordonne l'exécution pure et simple de l'ordonnance d'*exequatur*, renvoie le sieur Davesne de la demande formée contre lui, et condamne Bailly aux dépens envers toutes les parties. — Sur l'appel, arrêt infirmatif de la cour royale de Paris, du 31 mai 1834, qui déclare le désaveu bon et valable, annule, en conséquence, la sentence arbitrale et l'ordonnance d'*exequatur*, décharge Bailly des condamnations prononcées contre lui par les premiers juges, renvoie l'huissier Davesne de l'action en garantie intentée contre lui par le sieur Mie, en considérant, 1° que celui-ci, qui connaissait la protestation de Bailly, devait s'imputer d'avoir laissé les arbitres passer outre, et, d'un autre côté, que, si l'huissier Davesne a agi sans mandat de Bailly, il a eu néanmoins de justes motifs de croire qu'il était autorisé par Bailly comme

Digitized by Google

ART. 2. — *Appel des jugements arbitraux. — Compétence. — Renonciation. — Amende.*

1253. On s'occupe ici de ce qui a trait au droit d'appel sous les codes de procédure et de commerce, de ses formes, de la compétence, du délai, de la renonciation à l'appel, de l'évocation et de l'amende. — Il a été parlé plus haut, soit de l'appel sous les lois de la révolution (V. nos 1211 et 1226), soit des fins de non-recevoir qui résultent de la renonciation aux voies générales de recours (V. nos 1241 et suiv.), soit de l'exécution donnée à la sentence (V. nos 1247 et suiv.). — On exposera ci-après, art. 4, nos 1293 et suiv., celles qui résultent de ce que la sentence a été rendue en dernier ressort.

1254. *Historique.*—A Rome, on ne pouvait appeler des sentences arbitrales : *Ex sententiâ arbitri... appellari non posse sæpe rescriptum est, quia nec judicati actio inde præstari potest* (L. 1, C., *De receptis*).—Et c'est pour cela que l'on convenait ordinairement d'une peine, contre celui qui ne s'en tiendrait pas au prononcé de l'arbitre : *Et ob hoc in vicem pœna promittitur, ut nutu ejus à placitis non recedatur* (L. 1, C., *eod.*).—Cette stipulation de peine, qui pourrait encore avoir lieu aujourd'hui (Conf. Mongalvy, t. 1, n° 4; V. aussi plus bas, n° 1271), mais qui n'empêcherait pas l'appel (V. n° 1271), était, comme on l'a dit, de l'essence de l'arbitrage en droit romain.—Le statut corse, avant la réunion de ce pays à la France, ne permettait pas non plus qu'il fût interjeté appel des sentences arbitrales (Cass., 28 fruct. an 10, aff. Ceccaldi *C.* Gerolami; ch. 9 des statuts civils de la Corse; édit. de mars 1772). —La loi du 16 août 1790 avait adopté un principe moins rigoureux; elle n'autorisait l'appel qu'autant qu'on se l'était réservé dans le compromis. Sous cette loi, la renonciation à l'appel était le principe général, la faculté d'appeler était devenue l'exception; et c'est, comme on l'a déjà remarqué, ce principe que le législateur genevois a adopté dans ces derniers temps, après avoir vécu pendant près de vingt-cinq ans sous le code judiciaire qui nous régit, lequel code, consacrant un principe tout opposé, a remis le droit d'appel à la faculté commune de tous les citoyens, sans qu'ils aient besoin de manifester aucune intention à cet égard : le droit d'appel est devenu, dans notre code, la règle générale; la renonciation a été replacée dans l'exception.

Le législateur s'est fondé sur ce que le recours au droit commun est toujours favorable et doit toujours être présumé. N'est-il pas, en effet, naturel et juste d'induire du silence des parties une soumission plutôt qu'une dérogation au droit commun, et que, comme le dit un ancien jurisconsulte (Lemaître, douzième plaidoyer), les exceptions cessant, nous reprenions les règles générales (V. le discours de M. Mallarmé, n° 19)?—L'art. 1010 est, en effet, ainsi conçu : « Les parties pourront, lors et depuis le compromis, renoncer à l'appel; lorsque l'arbitrage sera sur appel ou sur requête civile, le jugement arbitral sera définitif et sans appel. » — L'exercice du droit d'appel a été réglé par l'art. 1023, dans lequel on lit :—« L'appel des jugements arbitraux sera porté, savoir : devant les tribunaux de 1re instance pour les matières qui, s'il n'y eût point eu d'arbitrage, eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des juges de paix; et devant les cours royales, pour les matières qui eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des tribunaux de 1re instance. » — Et le droit commun a été appliqué à l'appelant qui succombe par l'art. 1025, portant : « Si l'appel est rejeté, l'appelant sera condamné à la même amende que s'il s'agissait d'un jugement des tribunaux ordinaires (c. pr. 471). » — Enfin, il est dit dans l'art. 1028 qu'il n'y a pas lieu à l'appel lorsque les arbitres se sont mis hors des conditions que cet article détermine; en cas pareil, la décision qu'ils rendent n'a pas, en effet, le caractère d'un jugement.

1255. Le principe posé dans l'art. 1010 a été l'objet d'une sérieuse controverse dont les éléments sont très-bien reproduits dans les discours des orateurs rapportés nos 19 et suiv. A l'égard de l'art. 1023, la première rédaction qu'on avait proposée portait : « L'appel des jugements arbitraux sera recevable, s'il est intenté dans les délais et suivant les formes ci-devant réglés, et si les parties *n'y ont renoncé* lors ou depuis le compromis; et il sera porté au tribunal de 1re instance qui a dû ordonner l'exécution, si *l'objet est de nature à y être jugé en dernier ressort*, sinon au tribunal d'appel. » Sur cette rédaction, il s'établit la discussion que M. Locré retrace en ces termes :

« M. le président dit que l'art. 1088 (1019 du code) obligeant les arbitres à juger conformément aux règles du droit lorsqu'ils n'ont pas été investis du pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs, il serait conséquent de ne pas permettre aux parties *de renoncer dans ce cas à l'appel*, mais que du moins on pourrait leur accorder le recours en cassation, si les arbitres contreviennent aux lois. — Au surplus, dans les cas où l'appel est autorisé, il conviendrait de le faire porter toujours devant la cour d'appel, et jamais devant le tribunal de 1re instance. — M. *le rapporteur* dit que l'article ne renvoie devant le tribunal de 1re instance que pour les affaires sur lesquelles il eût prononcé en dernier ressort si les parties eussent suivi le cours ordinaire de la justice, et dont la cour d'appel ne doit jamais connaître. — M. *** dit que l'esprit de la loi est de faire juger tous les appels par les cours; que ce n'est pas comme juges d'appel que les tribunaux de 1re instance prononcent définitivement sur certaines affaires.— Le conseil arrête que l'appel des jugements arbitraux sera toujours porté devant les cours d'appel. —En conséquence de cette délibération, l'article fut communiqué dans les termes suivants : — « L'appel des jugements arbitraux, si les parties y ont renoncé lors ou depuis le compromis, sera porté aux cours d'appel, et intenté dans les délais et suivant les formes ci-devant réglés dans le titre des Cours d'appel. »

La section du tribunat a dit sur cette rédaction : « L'article pose en principe que tous les appels des jugements arbitraux ne pourront être portés que devant les cours d'appel. — Mais il ne s'explique pas sur la question de savoir si les parties seront recevables à faire appel indistinctement de toutes sortes de jugements arbitraux. — Les arbitres peuvent avoir prononcé sur un objet dont la connaissance aurait appartenu au juge de paix : les juges de paix jugent, en certains cas, en dernier ressort; dans d'autres, ils jugent à charge de l'appel. — Des arbitres peuvent aussi prononcer sur l'appel d'un jugement rendu par un juge de paix. — Ils peuvent prononcer sur un objet dont la connaissance appartient à un tribunal de 1re instance : ces tribunaux

---

par Andriel à signifier l'acte extrajudiciaire du 27 janvier 1832.

Pourvoi du sieur Mie. —1° Violation des art. 53 c. com., 1319 c. civ. et 173 c. pr. — Arrêt.

LA COUR; — Sur la première branche du premier moyen, fondée sur le prétendu acquiescement de Bailly à la sentence arbitrale : — Attendu qu'aux termes du § 2 de l'art. 1021 c. pr. et de la disposition antépénultième de l'art. 1028 du même code, la connaissance des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution des décisions arbitrales appartient au tribunal qui a rendu l'ordonnance d'*exequatur*, et que c'est devant ce tribunal que doivent être portées les demandes en nullité desdites décisions; — Qu'il suit de là qu'en requérant le dépôt de la décision arbitrale dont il s'agit au greffe du tribunal civil, Bailly, loin d'acquiescer à cette décision, n'a fait que remplir un préliminaire nécessaire pour pouvoir saisir le tribunal civil de la Seine de la demande qu'il a formée en nullité de ladite décision; — Sur la deuxième branche du même moyen, fondée sur ce que le désaveu aurait été formé tardivement, ne l'ayant été qu'après que la décision arbitrale avait été rendue; — Attendu que l'art. 360 c. pr. porte que, si le désaveu est déclaré valable, le jugement ou les dispositions du jugement relatives aux chefs qui ont donné lieu au désaveu demeureront annulés et comme non avenus; — Qu'il suit de cette disposition que la demande en désaveu peut être formée postérieurement au jugement rendu sur les actes attaqués par la voie du désaveu;

Sur le deuxième moyen, fondé sur la violation prétendue de l'art. 360 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande en garantie et en dommages-intérêts formée contre l'huissier Davesne : — Attendu que, suivant les principes du droit commun, c'est aux juges du fait qu'il appartient de décider s'il a existé un dommage qui puisse donner lieu à une condamnation de dommages-intérêts; — Que, loin qu'il ait été dérogé à ce principe par l'art. 360 c. pr., cet article porte que, si le désaveu est déclaré valable, le désavoué sera condamné en tous dommages-intérêts, même puni d'interdiction ou poursuivi extraordinairement, suivant la gravité des cas et la nature des circonstances; — Qu'il suit de cette disposition que la cour royale, en déclarant le désaveu valable, et en appréciant, comme elle en avait le droit, les circonstances, a pu, sans violer la loi, rejeter la demande en garantie et en dommages-intérêts formée contre l'huissier Davesne; — Rejette, etc.

Du 27 août 1835.-C. C., ch. req.-MM. Borel, pr.-Moreau, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Vertamy, av.

Digitized by Google

jugent aussi *en dernier* ressort certaines matières, et d'autres à la charge de l'appel. — Les arbitres peuvent être appelés à statuer sur l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de première instance. — Enfin, ils peuvent être chargés de juger une requête civile. Faut-il que, dans tous les cas, les parties soient reçues à faire appel des jugements arbitraux, si elles n'y ont pas renoncé?

Mais, lorsque les arbitres ont prononcé sur une contestation qui, portée devant un tribunal compétent, n'aurait pas été susceptible d'appel, dans ce cas, l'appel ne peut être reçu: autrement c'est multiplier les degrés de juridiction, c'est s'éloigner du but de l'arbitrage, qui est d'abréger les procédures et de diminuer les frais. — Il s'agit d'une cause que le juge de paix aurait pu juger en dernier ressort: ne serait-il pas bizarre que ce jugement des arbitres pût fournir matière à une instance d'appel? — Il s'agit d'une cause qu'un tribunal de première instance aurait pu également juger en dernier ressort: lorsque les parties se sont donné des juges volontaires, leur décision ne doit-elle pas produire le même effet que celui qui est attribué au jugement d'un tribunal? — Enfin, lorsque des parties compromettent sur un appel, n'est-il pas raisonnable que la décision des arbitres, qui a été substituée au jugement que le tribunal d'appel aurait rendu, ait la même autorité que celle qui est attribuée par la loi aux jugements des tribunaux d'appel?

» Lors donc qu'il sera question d'apprécier l'effet que doit avoir un jugement arbitral, pour savoir s'il est ou s'il n'est pas susceptible de l'appel, il faudrait examiner quel était l'état des choses sous le point de vue de la juridiction, lorsque le compromis a été passé. — Ou il y avait un jugement, ou il n'y en avait pas; s'il y avait un jugement, la décision des arbitres ne sera pas sujette à l'appel, attendu que, dans aucune cause, il ne doit y avoir plus de deux degrés de juridiction. — S'il n'y avait pas eu de jugement, de deux choses l'une: le juge de paix ou le tribunal de première instance, s'ils avaient été nantis, auraient prononcé en premier ou en dernier ressort. — Dans le premier cas, le jugement des arbitres sera susceptible de l'appel, à moins que les parties n'y eussent renoncé; — Dans le second cas, s'il s'agit d'une matière de la compétence en dernier ressort ou des juges de paix ou des tribunaux de première instance, l'appel ne serait pas recevable. — Toute cette théorie est fondée sur ce que les jugements des arbitres doivent avoir la même prérogative que les jugements des tribunaux de première instance.

» Un des points qui ont le plus occupé la section, c'est celui qui est relatif à certains objets dont la connaissance appartient en premier ressort aux juges de paix, tels que les actions possessoires, qui souvent sont de la plus grande importance. — Mais d'après les explications données, il résultera du système de la section que, si la cause n'a pas déjà reçu un jugement devant la justice de paix, la décision des arbitres sera susceptible de l'appel, et que l'appel ne cesserait d'avoir lieu qu'autant que les arbitres auraient eux-mêmes prononcé sur un appel d'un jugement rendu par la justice de paix. Dans ce dernier cas, il est tout simple que l'appel ne soit pas recevable, puisque les arbitres n'auront fait que remplir l'office du tribunal de première instance, dont la décision n'aurait pas été sujette à l'appel.

» L'article serait ainsi rédigé. — « L'appel des jugements arbitraux ne sera pas recevable si la matière n'en était pas susceptible d'après les règles de compétence. — Il sera recevable si la matière était susceptible d'appel d'après les règles de compétence, et que les parties n'y aient pas renoncé. — Dans tous les cas, il sera porté exclusivement aux cours d'appel, et intenté dans les délais et suivant les formes ci-devant réglées dans le livre 3 des Tribunaux d'appel. »

Sur cette rédaction, M. Locré, Esprit du code de procéd., t. 5, p. 392, fait la remarque que voici : « La première partie de cette proposition a fait ajouter l'art. 1010. — Quant à la rédaction de l'art. 1023, elle a été combinée d'après les principes mêmes que la section du tribunat a exposés, et dont elle n'avait pas tiré toutes les conséquences dans la rédaction qu'elle proposait. » — V. cependant n° 1294.

Enfin, le code de commerce contient aussi des dispositions sur l'appel des jugements rendus en arbitrage forcé : ce sont les art. 52 et 63, ainsi conçus. — Art. 52. « Il y aura lieu à l'appel du jugement arbitral (rendu entre associés), ou au pourvoi en cassation, si la renonciation n'a pas été stipulée. L'appel sera porté devant la cour royale. » — Art. 63. « Si des mineurs sont intéressés... le tuteur ne pourra renoncer à la faculté d'appeler... » — Ce dernier article a déjà été expliqué aux n°s 584 et s. : le premier trouve son commentaire dans ce qu'on va dire ici et à l'art. 6 relatif au recours en cassation. — Toutefois, il n'est pas inutile de faire remarquer, sur l'art. 52, que la section du ministère de l'intérieur voulait aussi que l'appel et le recours en cassation ne fussent permis en arbitrage forcé, qu'autant qu'on se les était réservés. Mais cette disposition fut rejetée et l'on mit sur ce point le code de commerce en harmonie avec le code de procédure (Locré, Esprit c. com., p. 212 et 215).

Sous un autre rapport, la disposition de l'art. 52 n'a fait que consacrer la jurisprudence établie, de laquelle il résulte que c'était par appel et non par le recours en cassation qu'on devait, avant le code, attaquer les sentences d'arbitres forcés rendues en dernier ressort (Req., 3 vend. an 10) (1).

1256. *Qualité pour appeler.* — On ne peut que se référer à cet égard à ce qui est dit v° Appel, n°s 431 et suiv., et à citer l'arrêt indiqué plus haut, duquel il résulte que l'appel interjeté par l'État a été déclaré profiter à ses indivisaires. — V. n° 1228.

1257. *Formes.* — D'abord, le passage de la loi de 1790 au code de procédure a fait naître la question de savoir si, lorsqu'un compromis expiré sous la loi de 1790 avait été renouvelé sous le code de procédure, l'appel était recevable, quoiqu'il n'eût pas été réservé, ou, en d'autres termes, si c'est d'après cette loi ou d'après le code que le compromis doit être réglé. On a jugé que c'était le code de procédure que l'on devait appliquer, et qu'en conséquence l'appel était recevable, bien que, soit dans le compromis, soit dans l'acte de renouvellement, il n'eût pas été réservé (Req., 8 nov. 1809) (2), et c'est avec beaucoup de raison; car la disposition relative à la réserve de l'appel était une règle de procédure qui avait disparu avec la loi dans laquelle elle était établie. — V. Lois (rétroactivité).

1258. Ensuite, les formes de l'appel sont celles établies par la loi générale (V. Appel); mais 1° il ne nous paraît pas d'absolue nécessité que la sentence soit revêtue de l'ordonnance d'exécution au moment où il en est interjeté appel, quoique le contraire ait été soutenu (V. n° 1164). — 2° L'appel ayant pour objet d'obtenir la réformation d'une sentence, les conclusions doivent être prises en ce sens par la partie appelante; et il a été jugé avec raison qu'il ne suffirait pas qu'elle se bornât à demander son renvoi devant de nouveaux arbitres (Rennes, 16 mars 1814) (3).

1259. Lorsqu'on a à rechercher les cas dans lesquels il est

(1) (Ogier C. Ogier.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que l'action formée par le demandeur, devant le tribunal de Vienne, tendait à la nullité d'une décision arbitrale (*); — Qu'une demande de ce genre est susceptible de deux degrés de juridiction; d'où il suit que le jugement du tribunal de Vienne, qui n'est rendu qu'en première instance, ne peut être attaqué par la voie de la cassation; — Rejette.

Du 3 vend. an 10. — C. C., sect. req. — MM. Muraire, pr. — Zangiacomi, rap.

(2) *Espèce:* — (Veuve Devios C. Devios.) — Le compromis passé dans l'espèce par les parties contenait cette particularité, que les parties avaient promis d'acquiescer à la sentence; malgré cette stipulation, l'appel avait été reçu. Mais les motifs ne statuent point expressément sur ce point, quoiqu'il ait été proposé devant la cour. — Arrêt.

(*) Elle était relative à une sentence d'arbitres forcés.

LA COUR; — Attendu que les arbitres et les parties ont considéré le compromis (**) passé en l'an 12 comme expiré et sans effet; que les parties en ont passé un nouveau sous l'empire du code de procédure civile, sans renoncer à l'appel, et que les arbitres ont rendu leur jugement en vertu de ce dernier, ainsi que l'arrêt attaqué le décide; — Rejette.

Du 8 nov. 1809. — C. C., sect. req. — MM. Henrion, pr. — Cassaigne, rap.

(3) Leroy C. Perret.) — LA COUR; — Considérant que le jugement dont est appel a été rendu par un tribunal compétent, d'après les formes voulues par la loi, et qu'il est régulier sous tous les rapports; que la seule voie ouverte à celle des parties qui croit avoir lieu de se plaindre de ses dispositions est de proposer et particulariser ses griefs; que les conclusions de l'appelant, ne tendant seulement qu'au renvoi des parties devant de nouveaux arbitres, n'ont pour objet que de soumettre de rechef les ques-

(**) Dans ce compromis, il était promis d'acquiescer au jugement.

Digitized by Google

permis d'appeler d'un jugement d'arbitres volontaires, un conflit s'élève presque aussitôt sur les confins des art. 1010 et 1028 c. pr. — Il résulte de la combinaison de ces articles que l'appel impliquant l'existence d'un jugement doit être choisi lorsqu'on ne reproche à la décision des arbitres que d'avoir mal jugé au fond ou d'avoir mal observé, dans l'instruction dont ils étaient chargés, certaines règles de procédure qui peuvent être couvertes, mais dont ils n'étaient point affranchis, conformément à l'art. 1009, et quoique les parties en eussent réclamé l'observation. — La voie d'opposition en nullité doit être prise, au contraire, lorsque les infractions à la loi, rentrant dans les cas graves que prévoit l'art. 1028, ôtent à la sentence tout caractère de jugement. — Toutefois, il a été très-bien jugé, à notre avis, 1° qu'il peut être proposé sur l'appel des moyens de la nature de ceux qu'énumère l'art. 1028 c. pr. (V. n° 1241, 3°); —2° Que c'est pa rappel qu'on doit attaquer une sentence qui ne contient pas de dispositif (Bruxelles, 6 juin 1832) (1). — Mais il a été jugé, 1° qu'on ne peut appeler de la sentence au chef qui taxe les frais ou honoraires (Bourges, 30 juin 1820) (2), ni de celle qui statue après les délais du compromis (Agen, 15 août 1809; Orléans, 20 juin 1817) (3);— 2° Que les arbitres ne peuvent statuer sur la validité de l'appel émis contre une sentence préjudicielle par eux rendue (Cass., 2 août 1842, aff. Wattier, V. n° 987).

1260. *Compétence.*—Quel est le tribunal ou la cour devant lesquels on doit appeler d'une sentence? C'est en général le tribunal ou la cour au greffe desquels la sentence est déposée : il y a en quelque sorte élection de domicile. Si donc la partie qui a obtenu gain de cause est domiciliée dans un autre ressort, c'est devant le tribunal dont le président a rendu la sentence exécutoire qu'elle doit être intimée et non devant le juge de son domicile. L'ordonnance d'*exequatur* est, dans ce cas, d'après M. Bellot, t. 3, p. 373, attributive de juridiction. Cette proposition, qui ne ferait pas difficulté s'il s'agissait d'une opposition en nullité, ne semble pas être plus sérieusement contestable lorsqu'il s'agit de l'appel. — La rédaction primitive de l'art. 1023 était tout à fait dans ce sens. «L'appel, y était-il dit, sera recevable s'il est intenté dans les délais et suivant les formes ci-dessus réglés, et il sera porté au tribunal de première instance qui a dû ordonner l'exécution. » Il est vrai que ces termes ont disparu lors du remaniement de l'article, mais rien n'annonce que le législateur ait changé d'opinion en ce qui concerne le tribunal qui doit juger sur l'appel.

1261. Où faudrait-il, demande M. Mongalvy, n° 531, porter l'appel d'un jugement d'arbitres dans le cas où l'ordonnance d'exécution aurait été rendue par le président d'un tribunal autre que celui qui a nommé les arbitres, si ces arbitres ressortissaient chacun à une cour royale différente? Ainsi les arbitres ont été nommés par le tribunal de Rambouillet, et l'ordonnance d'exécution a été apposée par le président du tribunal de Pithiviers; l'appel de la sentence serait-il interjeté à la cour royale de Paris à laquelle ressortit le tribunal de Rambouillet, ou à celle d'Orléans à laquelle ressortit le tribunal de Pithiviers? Cette espèce peut se présenter lorsque les parties choisissent pour arbitres des individus domiciliés dans le ressort d'une cour royale à laquelle ne ressortit pas l'arrondissement qu'elles habitent. — M. Mongalvy pense que l'appel doit être porté devant la cour royale dans le ressort de laquelle se trouve le tribunal près duquel la difficulté a pris naissance, où les arbitres ont été nommés, où les incidents sur leurs refus, décès et déport devaient être portés, quoique les arbitres soient domiciliés dans le ressort d'une autre cour royale et que leur sentence y ait été déposée et rendue exécutoire.— Il donne pour raison qu'il faut interpréter les art. 1020 c. pr. et 61 c. com., en ce sens qu'ils n'ont statué que pour les cas ordinaires; qu'autrement il dépendrait des arbitres de changer à leur gré la compétence du juge d'appel; que d'ailleurs rien ne s'oppose à ce qu'une cour royale statue sur les difficultés auxquelles donnera lieu une sentence déposée dans un autre ressort par les arbitres.— Cette opinion nous paraît devoir être suivie, et c'est en ce sens qu'il a été décidé que, lorsque des arbitres, nommés par un tribunal en matière de commerce, ont déposé leur sentence au greffe d'un autre tribunal, ressortissant à une autre cour, et que le président de ce dernier tribunal a rendu une ordonnance d'*exequatur*, l'appel de la sentence n'en doit pas moins être porté devant la cour dans le ressort de laquelle se trouve le tribunal qui a nommé les arbitres (c. pr. 1020; c. com. 61; Caen, 21 mai 1827, aff. Gérard, V. n° 1184).

1262. Devant quel tribunal doit-on appeler d'une sentence arbitrale rendue sur une contestation qui aurait été de la compétence d'un conseil de prud'hommes? L'art. 27 du décret du 11 juin 1809, qui contient un règlement sur ces conseils, porte que les jugements qu'ils rendent sont attaqués par appel devant le tribunal de commerce. C'est donc devant ces derniers tribunaux et non devant le tribunal civil que l'appel de la sentence sera interjeté. C'est aussi l'avis de MM. Carré et Chauveau, n° 3370; Bellot, t. 3, p. 373; Rodière, t. 3, p. 33; Vatimesnil, n° 295.

1263. Est-il loisible aux parties de convenir pour le jugement sur appel d'une autre cour que celle du domicile des parties ou dont le président a rendu l'ordonnance exécutoire? — La négative est adoptée par MM. Mongalvy, n° 336, et Vatimesnil,

tions qui les divisent à un tribunal qui jugerait de nouveau en premier ressort; que ces conclusions, se bornant à cet unique but, sont inadmissibles puisque le premier degré de juridiction a été épuisé; qu'un jugement a été rendu et que la décision émanée du premier tribunal ne peut plus être soumise qu'à la cour où il ressortit; —Considérant, d'ailleurs, que les premiers juges, à défaut de pièces comptables en forme qu'aurait dû fournir l'appelant au soutien de ses comptes, ont cherché tous les renseignements nécessaires et possibles pour y suppléer et régler avec équité et connaissance de cause les devoirs des parties; — Par ces motifs, faisant droit à l'appel du sieur Leroy du jugement arbitral du 4 juin 1811; — Le déclare non recevable dans ledit appel, en tous cas sans griefs, etc.

Du 16 mars 1814.-C. de Rennes, 3e ch.-MM. Resnais et Gaillard, av.

(1) *Espèce :* — (Fayaux C. Delestré.) — Delestré et Fayaux nomment les arbitres sur une contestation pour ouvrages de menuiserie faits par celui-ci; les arbitres déclarent qu'ils renvoient à la lumière et à la sagesse des juges l'appréciation de l'indemnité réclamée par Fayaux : leur sentence ne contient pas d'autre dispositif. — Appel par Fayaux, qui prétend qu'aux chefs jugés la sentence est nulle : on lui oppose qu'il aurait dû prendre la voie de l'opposition. — Arrêt.

LA COUR (ap. délib. en la ch. du cons.); — Attendu que la voie de l'opposition à l'ordonnance d'exécution, pour obtenir la nullité d'un jugement arbitral, est une voie extraordinaire qui doit être restreinte dans son application aux cas formellement indiqués par la loi, indication qui se trouve dans l'art. 1028 c. pr.; — Attendu que les arbitres, en déclarant se réunir sur le premier point de contestation relatif à la valeur des ouvrages faits par l'appelant Fayaux, n'ont rien fait hors des termes du compromis, et qu'en renvoyant à la lumière et à la sagesse des juges l'appréciation de l'indemnité, intérêts et frais réclamés par l'appelant, ils n'ont fait que porter une décision sur des points dont la connaissance leur était attribuée par les pouvoirs qu'ils avaient reçus des parties; d'où résulte que la disposition de l'art. 1028, n° 1, ne peut être d'aucune application; — Attendu qu'on ne prétend pas qu'il y aurait lieu à appliquer dans l'espèce les autres dispositions de l'art. 1028; — Attendu que, quoique l'acte émané des arbitres le 25 mai 1831 ne contienne pas de dispositif, partie essentielle de tout jugement, il n'en est pas moins vrai que la disposition qu'il contient, quelque informe qu'on la suppose, est la décision ou jugement porté par les arbitres par suite des pouvoirs que les parties leur avaient délégués pour les juger, et que par conséquent la voie d'appel, voie ordinaire pour faire annuler ou réformer un jugement rendu en premier ressort, était la seule à employer dans l'espèce; — Par ces motifs; — Déclare l'appel recevable, etc. »

Du 6 juin 1832.-C. sup. de Bruxelles, 1re ch.

(2) (Frontier C. Bonnet.) — LA COUR; — Considérant, qu'un exécutoire decerné par un juge ne peut être attaqué par la voie de l'appel; — Que la partie qui croit avoir à s'en plaindre doit y former opposition, et que ce n'est que du jugement rendu sur l'opposition par le tribunal qu'elle peut demander la réformation; — Déclare Frontier non recevable dans les appels par lui interjetés..., sauf à lui à suivre la voie légale s'il y est recevable et s'il s'y croit fondé, tous les droits des parties réservés.

Du 30 juin 1820.-C. de Bourges, 2e ch.-M. Delamétherie, 1er pr.

(3) 1re *Espèce :* — (Jauret C. Abadie.) — LA COUR; — Attendu qu'il résulte de la sentence arbitrale, du 3 juin 1809, que, sur la demande des parties, les arbitres se sont constitués en vertu des jugements des 17 oct. 1808 et 28 fév. 1809, en déclarant que ces jugements leur donnaient le pouvoir de juger en dernier ressort; que les parties étaient présentes à l'opération des arbitres; qu'elles ont discuté leurs droits devant eux, et que ladite sentence leur a été prononcée; qu'il suffit que cette sentence ait été rendue en dernier ressort pour que la cour ne puisse en recevoir l'appel; que, si les arbitres avaient excédé leurs pouvoirs, en jugeant hors du délai ou des termes du compromis, les parties ne pourraient jamais l'attaquer par la voie de l'appel, la loi déterminant les formes dans lesquelles les sentences arbitrales peuvent être renversées en pareil cas; — Déclare l'appel non recevable... »— Du 15 août 1809.-C. d'Agen.

2e *Espèce :*— (Julienne C. Minier.) —20 juin 1817.-C. d'Orléans.

Digitized by Google

n° 274. D'après ces auteurs, les parties ne peuvent déroger à l'ordre naturel des juridictions qui résulte des règles ordinaires de compétence. — Mais MM. Chauveau et Carré, n° 3370 *ter*; Thomine, t. 2, p. 681; Boitard, t. 3, p. 474, ont une opinion contraire qui nous paraît mieux fondée. Les parties, dit M. Carré, peuvent stipuler que l'appel sera porté à tel tribunal qu'elles jugent convenable de choisir, pourvu toutefois qu'il soit compétent à *raison de la matière et de la valeur litigieuse*, comme juge d'appel. Ainsi, continue cet auteur, *sur une matière excédant* 1,000 *fr.* (aujourd'hui 1,500 fr.), on ne pourrait convenir que l'appel serait déféré à des juges d'arrondissement » (Conf. Turin, 9 juil. 1808)(1). Il résulte de l'opinion de M. Carré qu'il fait une exception à la règle qu'il pose, lorsqu'il s'agit des principes de compétence à raison de la matière. M. Pigeau, Comment., t. 2, p. 735, est aussi de cet avis qui, en effet, ne paraît pas souffrir difficulté. — En conséquence, la cour royale, à laquelle des parties ont attribué, par compromis, la connaissance de l'appel d'une sentence à intervenir entre elles dans un autre ressort où elles sont domiciliées, peut, nonobstant les conclusions du ministère public et celles de l'une des parties, retenir la connaissance de cet appel, pour lequel, d'ailleurs, elle ne serait incompétente que *ratione loci*, et non *ratione materiæ* (c. pr. 7; Lyon, 17 mai 1833, aff. David, V. Compétence). — M. Carré considère, ainsi qu'on l'a vu, l'incompétence à raison de la quotité du droit litigieux comme matérielle. — V. cependant ce qui est dit sur ce point, v^is Compétence et Degré de juridiction.

1264. Si une partie a tout à la fois à faire valoir contre une sentence arbitrale et des griefs d'appel et des moyens de nullité, de quelle manière et dans quel ordre se pourvoira-t-elle? Exercera-t-elle les deux voies d'appel et d'action en nullité concurremment ou alternativement? M. Carré, n° 3383, est d'avis que ces deux voies doivent être prises concurremment, sauf à demander sursis en appel jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur l'action en nullité. Suivant cet auteur, le délai de trois mois pour l'appel est absolu et court du jour de la signification du jugement (c. pr. 443, 444); ce délai ne serait donc pas suspendu par l'exercice de l'action en nullité. — D'un autre côté, l'appel est, suivant lui, exclusif de l'action en nullité, parce qu'il implique la reconnaissance de la sentence en tant que jugement arbitral. En agissant d'abord par appel, on se rendrait donc non recevable à agir ensuite par voie de nullité. — Et l'on voit tout de suite que, si ce système d'exclusion est exact, il le serait dans le cas de recours simultané, aussi bien que dans le cas de recours successif. — Aussi, M. Mongalvy, n° 535, émet-il l'avis qu'on peut agir d'abord par appel, afin de ne pas encourir la déchéance, et prendre ensuite la voie de l'action en nullité dont le délai est beaucoup plus long. Il ne voit là aucune renonciation à l'exercice de cette dernière action; et la raison qu'il en donne, c'est qu'on ne peut renoncer à l'action en nullité ouverte dans les cas prévus par l'art. 1028 c. pr. Mais, sans rejeter ce système, on fera remarquer que la raison sur laquelle M. Mongalvy se fonde n'est pas bonne; car, à supposer qu'on ne puisse renoncer d'avance à l'action en nullité de l'art. 1028, rien ne s'oppose à ce qu'on y renonce après que la sentence a été rendue. — M. Goubeau, t. 1, p. 523, conseille de faire juger, en toute hâte, l'action en nullité, afin qu'il soit déclaré si la sentence a ou n'a pas le caractère de jugement; et il estime que cette instance, si elle n'était pas vidée dans les trois mois accordés pour l'appel, serait suspensive de ce délai, parce que, dit-il, le vœu de la loi ne serait pas rempli, si l'on prétendait que le temps qui s'écoule pour l'instance en nullité compte dans le délai fixé par l'art. 443 c. pr. — Ce dernier système nous paraît le moins judicieux. — Il nous semble, à nous, que l'option d'une voie quelconque de recours, lorsqu'elle est faite d'ailleurs sous la réserve d'une autre, n'enlève point à la partie le droit de revenir à celle-ci, soit parce que les renonciations ne se supposent pas, soit parce que l'obscurité que le législateur a mise dans son langage ne doit pas, à moins que la force des principes ne l'exige, être interprétée au préjudice de l'exercice d'une faculté de droit commun. — Les deux voies pourront donc, à notre avis, être concurrentes ou successives, quoiqu'il serait mieux, lorsqu'il y a doute sur le point de savoir si les moyens qu'on a à faire valoir rentrent dans les termes de l'art. 1028, de prendre d'abord la voie de l'appel, laquelle est soumise à une déchéance, tandis que l'opposition en nullité n'y est point exposée. On peut argumenter, en faveur du recours simultané, de l'arrêt de la cour de cassation du 27 mai 1818 (rapporté n° 1339). — Toutefois, M. Carré, Lois de la procédure, n° 3383, cite un arrêt de la cour de Rennes, du 27 fév. 1817, qui aurait jugé que « les parties ayant la faculté de proposer, soit par appel, soit par opposition, les moyens de nullité contre un jugement arbitral, il s'ensuit que celles qui ont joint, dans un acte d'appel, les moyens du fond et ceux de nullité, se sont rendues non recevables à demander qu'il soit sursis à l'appel jusqu'à ce que le jugement soit rendu sur les moyens de nullité par le juge compétent, suivant l'art. 1028. » — Et il a été décidé 1° que, dans le cas où l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* aurait été formée et accueillie devant les premiers juges, l'opposant ne peut, devant la cour, convertir à tout événement son opposition en appel (Metz, 30 déc. 1817, aff. Desmarres, V. n° 1323); 2° que, lorsqu'il y a eu appel de la part de toutes les parties, d'une sentence d'arbitres forcés, et qu'elles ont conclu au fond, l'une d'elles n'est pas recevable à former opposition à l'ordonnance d'exécution (c. pr. 171) (Grenoble, 8 mars 1824, aff. Royanez, V. n° 1321). — V. ce qui est dit, en principe général, sur la maxime *electâ unâ viâ*, aux n°s 1242 et 1302. — V. aussi la théorie présentée v° Action, n° 291, et M. Merlin, Quest., v° Hypoth., § 2.

1265. *Délai.* — Dans quel délai l'appel d'un jugement d'arbitres volontaires doit-il être interjeté? Dans le délai de trois mois à dater de la signification, conformément au principe général de l'art. 444 c. pr. (Conf. M. Chauveau sur Carré, n° 3370, 4°). — Peut-il être interjeté avant l'expiration des huit jours dont parle l'art. 449 du même code, et quel est le point de départ de cette huitaine? L'art. 449 est ici applicable : c'est une règle d'ordre général qui a pour objet de mettre une partie à l'abri des premiers mouvements d'irritation qu'une condamnation lui fait éprouver, et c'est du jour où la sentence a été rendue que court ce délai, conformément à la règle commune, et non à dater seulement de la signification de l'ordonnance d'*exequatur*. La question a été ainsi jugée sous la loi de 1790 (Cass., 14 vent. an 6, aff. Rey, V. n° 1213) et sous le code (Req., 31 août 1815, aff. Duchesne, V. Appel, n° 841; V. aussi n° 1213, 3°). L'ordonnance, en effet, peut se faire attendre et ne peut, d'ailleurs, être présumée n'avoir opéré sur l'esprit de la partie l'impression qui a fait établir la règle de l'art. 449. Cette opinion est conforme à celle de MM. Mongalvy, n° 231;

(1) *Espèce :* — (Musso *C.* Porino.) — Compromis entre Musso et Porino sur une contestation dans laquelle il s'agissait d'une somme de 4,000 fr. — Les parties se réservèrent d'interjeter appel de la sentence, s'il y avait lieu, devant le tribunal de 1re instance d'Alba. Jugement arbitral contraire à Musso. — Il en appelle devant le tribunal désigné. — Le 3 août 1807, jugement qui déclare l'appel non recevable. — Appel par Musso. Il prétend que les juges ont fait une fausse application de l'art. 1023 c. pr.; que les parties ont pu, avant de s'engager dans l'arbitrage, désigner elles-mêmes leurs juges, afin de mettre fin promptement et sans bruit à leurs différends; que cela rentrait dans l'esprit de la loi; que, d'ailleurs, la loi de 1790 ne désignait pas le juge qui devait être choisi; que la loi de l'an 8 n'a rien innové sur ce point, et que le code de procédure n'a parlé que pour les cas où les parties n'ont fait aucune convention sur le choix de leurs juges. — Arrêt.

La cour; — Attendu que la condamnation prononcée par les arbitres porte sur un objet qui excède la compétence des tribunaux de première instance en voie d'appel; que, quelle que soit la faculté que les lois accordent aux parties, de compromettre sur leurs différends, cette faculté, n'étant que relative et limitée aux intérêts privés, n'a pu entraîner celle de franchir, par une convention, la ligne de démarcation des différents ressorts de juridiction, laquelle appartient essentiellement à l'ordre public, et n'a pu former l'un des points de la contestation, qu'il a été dans le vœu des parties de terminer par le compromis; — Que ce ne serait que par une application déplacée de la disposition de l'art. 3, tit. 1 de la loi du 16 août 1790, qu'on chercherait à soutenir l'élection faite, du consentement des parties, du tribunal d'Alba, pour en être jugées en appel, malgré l'incompétence d'icelui, en raison de la somme; car il est évident que la loi du 16 août n'a laissé aux parties la liberté de choisir le tribunal par lequel elles auraient préféré d'être jugées en appel, que parce que tous ceux qu'elle avait créés étaient égaux en autorité, aucun n'étant de plein droit tribunal d'appel; d'où il faut conclure que l'art. 3, tit. 1, de la loi précitée a dû cesser d'avoir son application, lorsque son motif a cessé par l'effet de la loi du 27 ventôse an 8, qui, en créant un nouvel ordre judiciaire, a établi les bornes qui séparent les degrés de juridiction; — Dit bien jugé.

Du 9 juill. 1808. - C. de Turin, 3e ch.

Digitized by Google

Bellot, t. 3, p. 396, et Chauveau, *loc. cit.*—On sait que la règle de l'art. 449 n'est pas applicable aux jugements des tribunaux de commerce, et de là on doit conclure qu'en arbitrage forcé, l'appel pourrait être interjeté immédiatement après la sentence. C'est aussi l'opinion de M. Mongalvy, n° 532. « Il y a, dit cet auteur, cette différence entre les jugements d'arbitres volontaires et les jugements d'arbitres forcés, que l'appel de ces derniers peut être interjeté le jour même du jugement, ce qui ne peut avoir lieu à l'égard des premiers dont l'appel, s'ils ne sont pas exécutoires par provision, ne peut être interjeté dans la huitaine qui suit le jour de la prononciation du jugement. » — V. n° 1226.

La signification d'une sentence non homologuée ou non revêtue de l'ordonnance d'exécution fait-elle courir le délai de l'appel? V. Merlin, Quest., v° Hypoth., § 2.

1266. Disons, en terminant sur ce point, 1° qu'il peut être formé appel incident comme dans les cas ordinaires; et cet appel peut être signifié par acte d'avoué à avoué, parce qu'en ce moment l'instance judiciaire a été liée par l'acte d'appel principal, lequel contient constitution d'avoué;—2° Que l'appel est, d'après la règle générale, suspensif de l'exécution, à moins que la sentence n'ait été déclarée exécutoire par provision. C'est aussi l'avis peu contestable de M. Mongalvy, n° 488.

1267. 1° *Renonciation à l'appel.* — L'appel est de droit général, la renonciation ou le dernier ressort forme l'exception, à la différence de ce qui se pratiquait sous la loi du 24 août 1790, où le droit d'appel devait être réservé, et de ce qui a été adopté par le législateur genevois. — C'est donc à tort que M. Carré, n° 3296, dit que, dans les cas douteux, l'interprétation doit être contraire à la faculté d'appeler. — En effet, l'art. 1010 porte : « Les parties pourront, lors et depuis le compromis, renoncer à l'appel. » — On a vu plus haut, n° 1256, que l'art. 52 c. com. autorise la renonciation, non seulement à l'appel, ce qui est conforme au principe de l'art. 639 de ce code, mais encore au recours en cassation.

1268. La renonciation à l'appel est un véritable contrat (V. Acquiescem., n° 23; Appel, n°s 224 et suiv.); elle doit émaner de toutes les parties en cause; c'est l'avis peu contestable de MM. Goubeau, t. 1, p. 528; Carré et Chauveau, n° 3295; Mongalvy, n° 308. — Le contrat, en effet, est synallagmatique, et les conséquences qui en résultent ont déjà été plusieurs fois indiquées dans le cours de ce travail (V. notam. n°s 740, 741 et 1251).— De ce principe que la renonciation doit être consentie par les parties, il a été justement conclu que le tribunal de commerce ne peut, en nommant des arbitres forcés, décider si, aux termes des conventions des parties, le jugement de ces arbitres devra ou non être susceptible d'appel (Orléans, 11 déc. 1844, aff. Guillon; D. P. 45. 4. 25).

1269. Quoique, par la clause de renonciation à l'appel, les parties obligent leurs héritiers majeurs, et même, en matière de société commerciale, leurs héritiers mineurs (Paris, 27 avril 1840, aff. Serré, V. n° 602), cependant il est de l'essence de la renonciation de se restreindre plutôt que de s'étendre. Ainsi la renonciation à l'appel, stipulée par des associés, ne s'étend pas aux jugements rendus sur contestations pour raison d'une autre société qui n'est pas celle mentionnée dans l'acte (Req., 9 mai 1822) (1).

1270. La loi n'a pas prescrit d'expression sacramentelle pour la renonciation à l'appel; il est, dès lors, loisible aux parties d'employer toutes celles dont il leur convient de faire usage : l'essentiel, c'est que leur volonté d'être jugées en dernier ressort résulte bien des termes dans lesquels elles se sont exprimées. Expresse ou tacite, elle est également valable; mais le doute doit toujours s'interpréter en faveur de la réserve du droit d'appeler. Cette stipulation résulte-t-elle de ce que les parties ont renoncé à toutes voies devant les tribunaux? L'affirmative ne peut souffrir aucune difficulté, et c'est aussi l'avis de MM. Carré et Chauveau, n° 3297.—Elle résulte aussi, 1° de ce que les arbitres sont constitués juges en dernier ressort, ce qui est évident et ce qui a été jugé par application des dispositions de la loi de 1790, relative aux tribunaux de famille (Rej., 12 vend. an 5) (2); 2° de ce qu'ils sont nommés amiables compositeurs (Nîmes, 9 janv. 1813, aff. Serres, V. n° 1029; Rennes, 6 mars 1841, aff. Lotz C. Mollière; — V. aussi n° 1027 où la question est examinée); 3° de ce que les parties ont déclaré « qu'on s'en rapporterait de part et d'autre à la décision des arbitres sans recourir à la voie des tribunaux » (Bruxelles, 26 fév. 1834) (3).

1271. Mais il a été jugé qu'on ne peut induire une renonciation à l'appel, ni de la stipulation d'une peine contre la partie qui appellerait de la sentence; seulement la partie qui interjette appel doit payer la peine (c'est aussi l'opinion de MM. Carré et Chauveau, n° 3293; Goubeau, t. 1, p. 529; Mongalvy, n° 334); ni de ce que les parties ont donné aux arbitres pouvoir d'estimer les biens, fixer les distractions, etc., promettant réciproquement d'adhérer à tout ce qu'ils décideraient (Cass., 14 mess. an 2) (4); ni de ce que, dans le compromis, il a été promis

---

(1) *Espèce :* — (Lecour C. Cabarrus.) — Le 30 juin 1809, contrat de société entre les sieurs Lecour et Cabarrus pour l'exploitation de coupes de bois et l'établissement d'usine. Par un article spécial, en cas de difficultés, ils s'interdisent tout appel quelconque de la décision arbitrale qui les tranchera. — Le 25 oct. 1811, par acte authentique, ils établissent une société anonyme pour l'exploitation de l'une des usines qu'ils avaient fondées. —De son côté, Lecour tombe en faillite; des difficultés s'élèvent sur les produits de la société anonyme, et des arbitres les décident en dernier ressort. — Jugement qui homologue leur décision. — Appel. — Les syndics Lecour soutiennent que cet appel est non recevable par le motif qu'ils y ont renoncé dans l'acte du 30 juin 1809. — Le 16 mars 1821, arrêt de la cour de Toulouse qui déclare l'appel recevable par le motif que la renonciation ne s'applique qu'aux difficultés relatives à la société de 1809 et non pas à la société anonyme de 1811.

Pourvoi. Violation des art. 63 et 52 c. com., en ce que la cour a décidé que l'appel était recevable par le motif que la renonciation ne s'appliquait pas à la société anonyme, tandis qu'elle devait avoir son effet à l'égard de tous les actes qui se rattachaient à la première société ou qui en étaient la conséquence. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'en décidant que la renonciation à la faculté d'interjeter appel était restreinte aux contestations qui auraient pu naître pendant la durée de la première société en participation, et qu'elle n'était nullement applicable aux contestations qui auraient pu naître soit après la dissolution de cette première société, soit à l'occasion de la société anonyme, l'arrêt attaqué n'a fait qu'apprécier les faits de la cause et les conventions des parties; appréciation que la loi confie aux lumières et à la conscience des juges; — Rejette.

Du 9 mai 1822.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Lasagni, rap.

(2) (Genin C. Genin.) — LE TRIBUNAL; — Attendu, sur le premier moyen, que les arbitres organisés en tribunal de famille avaient un caractère légal pour recevoir et constater les déclarations des parties; que, dans le fait, leur jugement porte qu'elles ont consenti qu'il fût rendu en dernier ressort, et que ce consentement certain et authentique aux yeux de la loi a été suffisant pour investir le tribunal de famille du droit de juger sans appel; — Rejette.

Du 12 vend. an 5.-C. C., sect. civ.-MM. Chabroud, pr.-Barris, rap.

(3) (Sinave C. Lecarpentier.) — LA COUR; — Attendu qu'il est en aveu entre les parties que les contestations qui pourraient s'élever relativement au marché conclu entre elles pour la construction du navire le Président Schimmelpenninck seraient soumises à des arbitres au choix des parties, et qu'on s'en rapporterait de part et d'autre à leur décision, sans recourir à la voie des tribunaux;

Attendu que la renonciation, faite d'une manière aussi générale, à la voie des tribunaux doit nécessairement s'entendre de toute juridiction judiciaire ordinaire, quel que soit son degré, d'où résulte que la voie d'appel se trouve exclue par la convention des parties; — Attendu qu'à l'audience du 10 fév., en demandant qu'il fût ordonné à l'appelant, qui voulait présenter un moyen isolé, de plaider à toutes fins, l'intimé n'a nullement renoncé à se prévaloir de la fin de non-recevoir contre l'appel qui résultait en sa faveur de la convention faite avec l'appelant, puisque cette demande de l'intimé, non plus que l'arrêt de la cour du même jour, n'a eu d'autre but que de contraindre l'appelant à déduire en même temps tous ses moyens contre le jugement arbitral qu'il attaquait, pour à son tour y opposer une défense générale, dans laquelle se trouvait nécessairement en première ligne la fin de non-recevoir qu'il a proposée avant tous moyens de défense, lorsqu'il a pris la parole pour répondre aux moyens de l'appelant.

Du 26 fév. 1834.-C. de Bruxelles, 1re ch.-M. Bavay, subst., c. conf.

(4) (Combes C. Brugnières.)—LE TRIBUNAL;—Attendu qu'outre que le pouvoir donné aux arbitres de famille d'estimer eux-mêmes les biens paraît avoir été l'objet de la convention du 26 juin, dans l'idée où les parties étaient que cette opération n'appartenait point aux fonctions du tribunal de famille, d'ailleurs les parties en avaient clairement circonscrit tous les pouvoirs par la clause qui termine cet écrit, promettant d'avoir pour agréable tout ce qui sera fait ou jugé en tribunal de famille, d'où suit qu'elles ne les reconnaissaient que comme composant un tribunal de famille;

Digitized by Google

d'acquiescer à la sentence (Req., 8 nov. 1809, aff. Devios, V. n° 1257), ce qui n'est pas exact, car une telle clause est l'équivalent de la stipulation du dernier ressort. — Aussi a-t-il été mieux jugé que, lorsque les parties ont, par leurs conclusions, demandé acte de leur déclaration tendante à être jugées par des arbitres en dernier ressort, s'il arrive que le jugement, après avoir rappelé cette intention des parties d'être jugées en dernier ressort, se borne à énoncer, dans le dispositif, qu'elles ont investi les arbitres du droit de prononcer en définitive, on ne doit voir dans ces dernières expressions qu'une erreur, une inadvertance échappée au juge rédacteur du jugement, et l'on doit déclarer que la sentence arbitrale est en dernier ressort (Req., 22 août 1831, aff. Laborde, V. Degré de jurid.).

1272. Par la renonciation à l'appel, le jugement arbitral est censé rendu en dernier ressort, et il a été jugé que cette renonciation ôtait aux parties le droit d'attaquer la sentence arbitrale par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, motivée sur ce que les arbitres auraient mal interprété la loi ou les conventions des parties : leur sentence ne peut être réputée, en cas pareil, avoir été rendue hors des termes du compromis (Grenoble, 10 juin 1844, aff. Arvet-Fouvet, D. P. 45. 2. 25). — On voit par là que les parties renonçantes sont forcloses du droit de faire valoir des moyens de nullité tirés du fond du procès, c'est-à-dire des moyens d'appel proprement dit. — Il résulte d'une telle renonciation qu'elles se sont rendues non recevables à proposer en appel, 1° les irrégularités commises par les arbitres, telles que celles résultant, soit de ce qu'étant divisés, ils n'ont pas rédigé d'acte de partage conformément à l'art. 1017 c. pr. (Paris, 20 juin 1817) (1), soit de ce que le tiers arbitre a excédé ses pouvoirs en ne se conformant pas à l'avis de l'un des arbitres et même pour incapacité, en ce qu'il a jugé avec un seul arbitre, après le déport de l'autre arbitre, déport postérieur à la rédaction de l'avis distinct de celui-ci, mais antérieur à la sentence du tiers arbitre (Req., 12 août 1834, aff. Maire, V. n° 1326); — 2° Les contraventions énumérées dans l'art. 1028, et tirées, par exemple, de ce que la sentence n'a pas été rendue par tous les arbitres que les parties ont nommés (Paris, 9 mai 1833) (2); — En un mot, l'effet de la renonciation à l'appel est tel que les parties ne peuvent appeler de la sentence que pour incompétence des arbitres, et les juges d'appel doivent apprécier ce moyen; mais si le moyen est mal fondé ou n'est pas recevable en ce que, par exemple, l'exception d'incompétence a déjà été l'objet d'un jugement du tribunal de commerce passé en force de chose jugée qui a renvoyé les parties devant des arbitres pour le jugement de leurs contestations sociales, il doit être rejeté, et il n'est pas permis à l'appelant de proposer, à la faveur de ce moyen d'incompétence, des griefs tirés du fond ou protégés par la chose jugée, et non proposables en appel à cause de la renonciation (Rennes, 7 janvier 1839 (3); Caen, 19 mars 1839, V. n° 1327).

1273. La renonciation à l'appel stipulée dans le compromis

---

qu'enfin ce tribunal n'a procédé qu'en cette qualité; qu'ainsi leur décision était susceptible d'appel aux termes de l'art. 14 du tit. 10 de la loi du 16 août 1790; — Casse.

Du 14 messid. an 2.-MM. Lalonde, pr.-Miquel, rap.

(1) *Espèce :* — (Dumont, etc. C. Poullain.) — Dumont, Gillot et Poullain étaient associés en vertu d'acte qui déférait à des arbitres juges en dernier ressort les contestations qui pouvaient s'élever. — Les deux premiers ont fait faillite. — L'association est continuée par les syndics. — Des difficultés surviennent : la société est dissoute : des arbitres sont nommés pour la liquider. — Sentence favorable à Poullain. — Appel par les syndics fondé, 1° sur ce que les arbitres n'ont pas rédigé d'acte de partage; 2° sur ce qu'il a été mal jugé au fond. — On leur oppose que la sentence est en dernier ressort même vis-à-vis des syndics. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 12 du traité de société, les arbitres ont prononcé en dernier ressort; — Déclare les syndics non recevables dans leur appel.

Du 20 juin 1817.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, pr.

(2) *Espèce :* — (Morin C. Bernier, etc.) — En 1824, une société en nom collectif et en commandite est formée pour l'exploitation des brevets d'invention. — L'article 24 des statuts porte que les contestations entre les gérants et les actionnaires seront jugées par quatre arbitres choisis, deux par les gérants et deux par les actionnaires, sans appel ni recours en cassation. — Plusieurs capitalistes de Genève souscrivent à la société pour 800 actions de 1,000 fr. chacune; mais, peu déterminés par les désastres de l'entreprise, ils refusent de verser le montant de leurs actions. — Par suite, la société est dissoute. — Le sieur Morin est nommé liquidateur. — Pour statuer sur les difficultés survenues entre les actionnaires et les gérants, un tribunal arbitral est composé de MM. Mauguin et Odier, choisis par le sieur Bernier et consorts, actionnaires, et de MM. Multien et Delangle, nommés par le liquidateur de la société. — Le 15 janvier 1832, jour de l'expiration des pouvoirs des arbitres, la sentence est prononcée. — M. Odier, qui déjà avait manifesté un avis opposé à celui de la majorité, ne se rend pas à cette séance. — La sentence est signée de trois arbitres seulement, et mention n'y est pas faite du refus du quatrième.

Demande en nullité de la sentence par Bernier et consorts : 1° par appel devant la cour de Paris; 2° par opposition à l'ordonnance d'*exequatur* devant le tribunal de commerce. — Le 7 nov. 1832, jugement du tribunal de commerce qui, faisant application à l'espèce de l'art. 1028 c. pr., reçoit Bernier et consorts opposants à l'ordonnance d'*exequatur* et déclare l'acte qualifié jugement arbitral nul et de nul effet. — « Attendu que la sentence du 15 janv. 1832, entre les parties, n'a été prononcée et signée que par trois arbitres, quoique le tribunal fût composé de quatre; que le procès-verbal dressé par les arbitres ne constate pas qu'il y ait eu délibération commune des quatre arbitres, mais seulement que le quatrième ne s'est pas présenté; qu'ainsi le jugement n'aurait été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence du quatrième. » — Appel par Morin. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche l'appel de la sentence arbitrale : — Considérant que, par l'art. 24 des statuts de la société dont il s'agit, il a été stipulé que, si des contestations avaient lieu entre les gérants et la masse des actionnaires, elles seraient jugées en dernier ressort par quatre arbitres; que les parties ont promis et se sont obligées de s'en rapporter à la décision desdits arbitres comme à un jugement de cour souveraine, sans appel ni recours en cassation; — Considérant que, suivant les règles générales du droit, comme d'après les dispositions particulières de l'art. 52 c. com., une pareille stipulation est valable; qu'ainsi, dans l'espèce, et sauf l'appréciation de la sentence arbitrale, quant à la forme, les arbitres ont agi légalement et dans les termes précis et formels de l'acte de société, en jugeant en dernier ressort; que, dès lors, et par voie de conséquence, l'appel des parties de Dupin est inadmissible; — Met l'appellation au néant, déclare l'appel de la sentence arbitrale non recevable; — En ce qui touche l'appel du jugement rendu par le tribunal de commerce : — Considérant que, lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le code de commerce, les dispositions du code de procédure civile sont applicables en matière commerciale; que l'art. 1028 dudit code est conçu dans des termes généraux et absolus; que les motifs pour lesquels l'action en nullité a été ouverte contre les arbitrages volontaires dans les cas relatés audit article, se rencontrent dans les arbitrages forcés; que le caractère permanent dont les magistrats sont revêtus et la publicité qui accompagne leurs décisions sont les causes déterminantes qui ont porté le législateur à affranchir les jugements de l'action en nullité, exercée par voie d'opposition; que, dans les sentences arbitrales, soit volontaires, soit forcées, cette double garantie manquant, il en résulte que les arbitres, quels qu'ils soient, ne peuvent violer les conditions irritantes auxquelles est attachée l'autorité qui leur est momentanément conférée, sans perdre aussitôt leur caractère; que, s'ils sont sans caractère légal, l'acte qui émane d'eux est nécessairement sans force, et ne saurait trouver une sauvegarde dans la qualification qui a pu lui être donnée; que c'est par la réalité des choses et par les principes, et non par les mots que le mérite des actes et en certains cas les jugements eux-mêmes s'apprécient; — Considérant qu'à moins d'une stipulation contraire, formellement exprimée, le concours complet, entier et simultané de tous les arbitres nommés par les parties est une condition substantielle en matière d'arbitrage, soit volontaire, soit forcé; que, comme les juges, les arbitres doivent non-seulement participer à toutes les délibérations, mais qu'encore ils doivent être présents à la prononciation du jugement; — Qu'il appert de la sentence attaquée elle-même, qu'elle a été rendue hors la présence du quatrième arbitre; que, dès lors, il y a eu défaut de concours de la part des quatre arbitres; et qu'ainsi, c'est à juste titre que l'acte qualifié jugement arbitral a été déclaré nul par le jugement dont est appel, comme ne présentant pas les caractères d'un jugement régulier; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges; — Met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 9 mai 1833.-C. de Paris, 2e ch.-M. Dehérain, pr.

(3) *Espèce :* — (Delabrosse C. Foucault.) — L'acte de société fait entre Delabrosse et Foucault porte qu'en cas de contestations elles seront jugées, sans appel, par des arbitres nommés par les parties. Une contestation s'élève, et Delabrosse, prétextant que l'acte de société est nul, refuse de convenir d'arbitres. — Jugement du tribunal de commerce qui renvoie les parties devant arbitres. — Appel de Delabrosse : arrêt qui le déboute et le renvoie devant le tribunal de commerce pour nommer un arbitre. Les arbitres nommés rendent, le 15 mai 1838, une sentence conforme aux conclusions de Foucault. Delabrosse s'oppose à l'ordonnance d'*exequatur*, et

Digitized by Google

est-elle sans effet, si les parties ne s'entendant pas, ou si l'un des arbitres nommés par les parties étant décédé, la nomination des arbitres a dû être faite par le juge? La négative, adoptée par MM. Chauveau sur Carré, n° 3291 *bis*, et Vatimesnil, n° 289 *in fine*, ne paraît pas, en thèse générale, susceptible d'une difficulté sérieuse : l'effet de la renonciation subsiste malgré cette circonstance (Bruxelles, 4 mars 1817 (1). — V. aussi n° 567 et n° 1275, 3°. — *Contrà*, Bourges, 17 août 1816) (2).

Mais la question devrait-elle recevoir une solution semblable, si les parties étaient convenues de faire juger exclusivement leurs différends par des individus choisis dans une certaine catégorie, et, par exemple, par des amis communs? A défaut par les parties de s'entendre, les arbitres nommés par le tribunal jugeraient-ils en dernier ressort? Telle est la question que discute M. Vatimesnil, *eod.*, et il ne croit pas que la clause relative au dernier ressort doive être maintenue, parce que, dit-il, le dernier ressort n'ayant été stipulé qu'à l'égard des arbitres du choix des parties, ceux nommés par le tribunal, trouvant leur règle non dans le compromis, mais dans le droit commun, ne peuvent juger qu'à la charge d'appel. Cette opinion de M. Vatimesnil se fonde, comme on voit, sur l'intention des parties, qui, suivant lui, n'ont voulu être jugées en dernier ressort qu'autant qu'elles auraient pour arbitres des individus de leur choix. Ce n'est donc plus la thèse générale exprimée ci-dessus que M. Vatimesnil entend contredire, et c'est à tort que M. Chauveau, *loc. cit.*, le reprend sur ce point. La preuve, d'ailleurs, que ce n'est que dans l'hypothèse où l'intention des parties ressort du compromis que M. Vatimesnil a entendu se prononcer, c'est qu'il approuve la décision de l'arrêt de la cour de Bordeaux, de laquelle il résulte que, si, des parties étant convenues de se faire juger en dernier ressort par deux amis communs, le tribunal, à défaut par les parties de s'entendre, nomme pour elles des arbitres, ceux-ci n'ont pu juger qu'à la charge de l'appel (Bordeaux, 20 fév. 1827, aff. Lafargue, V. n° 567).

1274. La renonciation à l'appel ou soumission au dernier ressort est d'un usage très-fréquent dans les sociétés de commerce, et il a été jugé qu'elle devait régler les rapports des associés, quoique l'acte social fût nul à défaut de publicité. « Attendu, porte l'arrêt, que l'acte n'a été annulé que pour l'avenir et que la liquidation de la communauté d'intérêts doit être faite conformément aux conventions des parties, met l'appel au néant » (Paris, 19 av. 1826, aff. Milcent *C.* Bourdon. — Cont. Req., 17 juin 1840, aff. Lefebvre, V. n° 1326). — Mais cette jurisprudence, comme on peut voir au n° 170, souffre difficulté; et il a été jugé que la renonciation aux voies de recours stipulée dans les statuts d'une société anonyme est sans influence sur les débats élevés entre les associés pour faits antérieurs à l'ordonnance royale d'autorisation, lesquels ne sont jugés par les arbitres qu'à charge d'appel (Lyon, 2 av. 1841) (3).

---

forme une demande en nullité contre la sentence, se fondant encore sur la nullité de l'acte de société et sur l'incompétence des arbitres, et prétendant, en outre, que les arbitres ont excédé les bornes de leur mandat en prononçant sur des choses qui n'étaient pas demandées. — Arrêt.

LA COUR; — Sur l'appel du jugement arbitral; — Considérant que le jugement arbitral du 15 mai 1838 ayant, d'après la renonciation à l'appel établie par les sieurs Delabrosse et Foucault dans leur contrat de société du 10 avril 1824, le caractère d'une décision en dernier ressort, ce jugement ne pouvait être entrepris par la voie de l'appel que sous le rapport de la compétence des arbitres par lesquels il a été rendu, conformément à l'art. 454 c. pr. civ.; — Que c'est aussi la voie adoptée par Delabrosse, qui attaque le jugement du 15 mai pour cause d'incompétence; — Que l'exception d'incompétence fondée sur les mêmes motifs que ceux qu'il présente dans l'instance actuelle, a été déjà soumise par Delabrosse à la cour qui l'en a débouté par son arrêt du 7 août 1837, et qu'ainsi il y a autorité à cet égard de la chose jugée; — Que, dès lors qu'il est décidé que les arbitres qui ont rendu le jugement du 15 mai 1838 étaient compétents pour prononcer sur la demande formée par Foucault contre Delabrosse, à fin du payement du montant de la créance de leur société sur la maison Riedy de Rio-Janeiro, ce caractère de dernier ressort, qui couvre leur décision, ne permet pas à la cour de s'immiscer dans la connaissance d'une chose souverainement jugée; — Qu'en effet, la cour, qui n'est et qui n'a pu avoir été saisie de l'appel du jugement arbitral du 15 mai 1838 que pour cause d'incompétence, ne peut connaître que de cette exception, puisque les jugements en dernier ressort n'étant pas sujets à l'appel, l'appel porté devant elle n'est recevable que sous le rapport de la compétence; — Que, s'il en était autrement, il n'y aurait pas de jugement en dernier ressort qui fût à couvert de la réformation de la part d'un tribunal d'appel, puisqu'il suffirait à un plaideur obstiné d'en relever appel pour cause d'incompétence, et que le tribunal devant lequel l'appel serait porté pourrait, alors même qu'il rejetterait ce moyen d'incompétence, prendre connaissance de la chose jugée et en infirmer les dispositions, soit pour vice de forme, soit pour mal jugé sur le fond; — Sur l'appel du jugement du tribunal de commerce de Nantes : — Considérant qu'il est de principe consacré par le code de commerce qu'en matière de société commerciale, la connaissance des contestations qui s'élèvent entre les associés appartient à des arbitres qui sont seuls compétents pour les juger; — Que ces arbitres représentent les tribunaux de commerce, et que leurs jugements sont considérés comme émanés de la juridiction commerciale; — Que l'art. 52 c. com. n'admet que deux voies pour se pourvoir contre un jugement arbitral rendu à raison d'une société commerciale, celle de l'appel devant le juge supérieur et celle du pourvoi en cassation; — Que de là il suit que les moyens d'opposition formés par Delabrosse à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral du 15 mai 1838, et qu'il fonde sur la prétention que les arbitres ont commis un excès de pouvoir en excédant les bornes de leur mandat, et en prononçant sur des choses qui n'étaient pas demandées, ne sont pas recevables, parce que ces moyens rentrent dans les dispositions de l'art. 1028 c. pr. civ., dont les dispositions ne sont pas applicables à un arbitrage forcé; — Qu'ainsi, les premiers juges ont eu raison de les rejeter; — En premier lieu, déclare l'appelant non recevable en son appel du jugement arbitral du 15 mai 1838; — En deuxième lieu, le déclare sans griefs dans son appel du jugement du tribunal de commerce de Nantes, du 25 juillet dernier, et le condamne à l'amende et aux dépens.

Du 7 janv. 1839.-C. de Rennes.-M. de Kmarec, pr.

(1) *Espèce :* — (Vanhamme *C.* Hélin.) — LA COUR; — Attendu que, bien qu'il soit vrai que par l'art. 14, acte 26 sept. 1812, il a été convenu entre parties qu'en cas de difficultés relativement à la société, les contestations seraient soumises à deux arbitres, et qu'elles se sont interdit la voie d'appel contre leur décision, il ne l'est pas moins qu'en assignant l'appelant devant le tribunal de commerce aux fins de s'y voir condamner à procéder à la liquidation de la société qui avait existé entre eux, l'intimé n'a nullement fait usage de l'article prérappelé, mais qu'il a agi conformément au droit commun, et que si leur contestation se trouve aujourd'hui décidée par des arbitres, ce n'est qu'en vertu du renvoi prononcé par le tribunal, par suite de l'assignation, et au vœu de l'art. 51 c. com.; d'où il suit que, dans l'espèce, l'appel du jugement arbitral du 28 juin dernier est recevable; — Déclare l'appel recevable.

Du 4 mars 1817.-C. sup. de Bruxelles, 2e ch.

(2) (*Jouesme C. Perrot.*) — LA COUR; — Considérant que, suivant le droit commun, la décision des arbitres qui doivent juger toute contestation entre associés et pour raison de la société est sujette à l'appel si la renonciation n'a pas été stipulée, et que Perrot et Jouesme prétendent trouver cette renonciation dans le traité du 20 nov. 1807; mais que les termes dans lesquels ce traité est conçu résistent au sens qu'ils lui donnent; qu'en stipulant qu'ils renoncent à attaquer le jugement arbitral, ils entendent et déclarent expressément que le jugement sera rendu par des arbitres nommés par eux; — Qu'un des arbitres auxquels ils avaient déclaré s'en rapporter est décédé avant le jugement; qu'un des associés est mort aussi laissant un enfant en minorité; qu'ainsi la convention première se trouvant, par cette double circonstance, entièrement anéantie, le tribunal a nommé lui-même de nouveaux arbitres; que les parties, placées alors sous l'empire de la loi ordinaire, n'ont plus eu qu'un jugement arbitral sujet à l'appel et au pourvoi en cassation, puisqu'il n'y a pas et qu'il ne pouvait y avoir de renonciation; — Déclare l'appel recevable.

Du 17 août 1816.-C. de Bourges, 2e ch. M. Delamétherie, pr.

(3) (Compagnie de Saint-Étienne.) — LA COUR; — Attendu que le 26 mars 1837, une société en nom collectif s'est formée entre les sieurs Jules Renaux, Prosper Reneux, Brettmayer, Mathieu, Carlier et Rast, pour l'éclairage au gaz de la ville de Saint-Étienne, société qui devait être constituée ensuite en société anonyme, aussitôt que les fondateurs de la société auraient créé des actions, qu'elles auraient été émises, qu'il existerait un certain nombre d'actionnaires, et qu'une ordonnance royale aurait donné son approbation à la formation et aux statuts de la compagnie; — Attendu qu'antérieurement à l'acte du 26 mars 1837, un traité a été fait avec la ville de Saint-Étienne pour l'éclairage de la ville au moyen du gaz, qu'une usine a été construite, qu'un grand nombre d'actions ont été vendues, que les actionnaires qui les ont acquises ont nommé des administrateurs provisoires pour les représenter, et qu'ainsi la société anonyme a eu un commencement d'exécution, mais que rien n'est définitivement réglé relativement à l'existence de cette société; — Attendu que plus tard des contestations se sont élevées entre les porteurs d'actions et les fondateurs de cette société; — Attendu que les porteurs d'actions ne concluent ni à la nullité ni à la résolution de la société, mais qu'ils élèvent seulement des difficultés sur la réception de l'usine, et qu'ils demandent que les fondateurs de la société soient condamnés à leur payer des dommages-intérêts pour le préjudice qu'ils leur ont causé, en ne faisant pas cesser les difficultés qui mettent obstacle à la marche régulière de la compagnie,

Digitized by Google

1275. Les effets de la renonciation à l'appel ne sont pas moins remarquables dans les décisions suivantes, desquelles il résulte, 1° qu'une partie n'est pas recevable à proposer sur l'action en nullité par elle formée contre la sentence des moyens d'appel, comme ceux, par exemple, résultant d'une interprétation vicieuse de la loi ou des conventions des parties, laquelle ne peut faire réputer la sentence rendue hors des termes du compromis (Grenoble, 10 juin 1844, aff. Arvet; D. P. 45. 2. 25); 2° que la clause de l'acte social portant que les contestations qui pourraient s'élever entre les associés seront soumises à des arbitres jugeant en dernier ressort, a pu, par appréciation des actes, être déclarée s'appliquer tant aux difficultés survenues après la dissolution de la société qu'à celles qui auraient pu naître dans le cours de cette société, sans que l'arrêt qui le décide ainsi et déclare l'appel non recevable tombe sous la censure de la cour de cassation (Req., 16 mars 1840, aff. Hibert, V. n° 481); 3° que, dans le cas où, la nomination d'arbitres institués juges en dernier ressort par un compromis (et non dans l'acte social) n'ayant pas eu de suite, il en a été nommé d'autres par le tribunal de commerce sur la demande des associés, le jugement rendu par les nouveaux arbitres n'est pas non plus susceptible d'appel (Rej., 7 therm. an 10) (1); 4° que par la renonciation à l'appel d'un jugement d'arbitres forcés, l'appel cesse d'être recevable quoiqu'on alléguerait un excès de pouvoir de la part du tiers arbitre, en ce qu'il aurait jugé le fond, alors qu'il ne devait statuer que sur une question préjudicielle (Req., 5 janv. 1833, aff. Driver, V. n° 1326); ou en ce qu'il n'a pas conféré avec les arbitres et qu'il n'a adopté l'avis ni de l'un ni de l'autre. — Conf. n°s 567 et 1273.

1276. Toutefois, la renonciation à l'appel a cet effet qu'elle ne peut être annulée par les tribunaux. Et c'est en ce sens qu'il a été jugé qu'il suffit qu'une sentence arbitrale, rendue avec renonciation de la part des parties d'en appeler, ait ordonné le rétablissement d'un chemin changé par un particulier, à défaut par lui d'en avoir obtenu l'autorisation administrative, pour que cette sentence doive être exécutée, bien qu'après le refus de l'administration d'accorder cette autorisation, fondé sur ce que ce chemin était privé et non public, les tribunaux aient, au contraire, déclaré qu'il fallait garder le nouveau chemin, parce que l'ancien était d'une conservation difficile à cause des eaux, et que la sentence n'avait statué que dans la croyance que le chemin était public (Req., 9 fév. 1826) (2).

1277. Quelquefois la renonciation à l'appel est tenue par les parties comme non avenue, et à cet égard il n'est pas besoin de stipulation expresse : un acte, une démarche desquels il résulte que les parties n'entendent pas donner suite à cette renonciation ont été regardés comme suffisants pour l'anéantir. Ainsi, il a été jugé : 1° qu'en assignant son coassocié devant le tribunal de commerce en liquidation de la société, un associé est censé tenir pour non avenue la clause qui a stipulé la renonciation à l'appel (Bruxelles, 4 mars 1847, aff. Vanhamme, V. n° 1273); — 2° Que l'appel est recevable si les arbitres ont été nommés non en vertu de l'acte social qui créait le dernier ressort, mais après le décès de l'un des associés, avec ses héritiers, et par nouveau compromis, dans lequel il n'y a pas eu renonciation à l'appel (Req., 16 mars 1836, aff. Raybaud, V. n° 603); — 3° Qu'un associé qui, dans l'acte de société, a consenti à ce que les difficultés qui pourraient naître fussent jugées sans appel ni recours en cassation par des arbitres désignés par le tribunal du lieu de la société, est non recevable à poursuivre la nullité de cette renonciation en cause d'appel, s'il a lui-même exécuté la clause litigieuse, en demandant la nomination d'arbitres pour juger les difficultés survenues (Paris, 30 avril 1844) (3). — Toutefois, des associés qui, par

---

et notamment à l'obtention de l'ordonnance royale qui doit la constituer définitivement; — Attendu, dès lors, qu'il s'agit bien de difficultés qui s'élèvent entre associés à raison de la société, difficultés qui conséquemment devront être jugées par arbitres; mais que ce n'est pas le cas de renvoyer les parties devant des arbitres souverains, conformément à l'art. 38 de l'acte du 20 mars 1837, qui établit un tribunal exceptionnel pour les associés, parce que cet article ne peut être obligatoire pour eux que lorsque la société sera définitivement organisée et la sanction royale aura donné son approbation aux statuts qui la régissent; — Attendu que, dans cet état, c'est donc devant les arbitres nommés conformément aux art. 51 et suivants c. com. que les parties devaient être renvoyées, et qu'évidemment, si le tribunal de commerce de Lyon a bien jugé en se déclarant incompétent, il a mal jugé en renvoyant les parties devant un tribunal nommé et fonctionnant conformément à ce qui est prescrit dans l'art. 38 de l'acte du 20 mars 1837; — Attendu que, le siége de la société dont il s'agit étant à Saint-Étienne, c'est le tribunal de commerce de cette ville qui doit connaître des difficultés qui pourront s'élever à raison de la formation de l'arbitrage, et c'est devant lui que doivent être remplies toutes les formalités exigées par les art. 60 et 61 c. com.; — Par tous ces motifs; — Dit et prononce qu'il a été bien jugé par le jugement dont est appel, en ce que le tribunal de commerce de Lyon s'est déclaré incompétent; mal jugé, en ce qu'il a renvoyé les parties devant un tribunal arbitral formé en vertu de l'art. 38 de l'acte du 20 mars 1837; émendant quant à ce, ordonne que dans les dix jours à partir de la signification de l'arrêt, les parties nommeront leurs arbitres pour statuer sur leurs différends; ordonne qu'à défaut par les parties de les nommer, ils seront choisis par le tribunal de commerce de Saint-Étienne qui connaîtra de toutes les difficultés qui pourraient s'élever à raison de la formation de l'arbitrage; ordonne enfin que toutes les formalités prescrites par l'art. 61 c. com. seront remplies devant le même tribunal.

Du 2 avril 1841.-C. de Lyon, 1re ch.-M. Rieussec, pr.

(1) *Espèce :* — (Muller C. Poignand.) — Le 14 floréal an 3, dissolution de la société entre Muller et Poignand pour l'exploitation des forges de la Serve. — Par acte de ce jour, il est stipulé que, sur toutes les difficultés généralement quelconques qui pourraient avoir lieu tant lors de l'inventaire que de la liquidation, on s'en rapporterait définitivement et sans appel aux citoyens Bugnon et Jobey, négociants suisses. — L'inventaire fut dressé; le compte courant de Poignand fut présenté et clos par Muller, le 27 du même mois. Au bas du compte, Muller se reconnaît débiteur de 50,000 fr. envers son associé, sauf erreurs ou omissions et sauf les non-valeurs qui pourraient provenir de la liquidation. — Poignand, ne pouvant être payé par Muller, le cite devant le tribunal de Lons-le-Saunier, lequel, sur la demande des parties, les renvoie à des arbitres. — Le 5 prairial an 6, jugement arbitral qui condamne Muller à payer 24,629 fr. en numéraire; cette sentence est homologuée à la requête de Poignand. — Sur l'exécution, Muller interjette appel. — Le 23 vent. an 9, la cour d'appel de Besançon rend un jugement ainsi conçu : « Attendu que la contestation qui divise les parties a pour objet la liquidation des usines de la Serve pour laquelle les parties s'étaient soumises à la décision des arbitres en dernier ressort; que le compromis n'a point été révoqué ni expressément ni par forme de procéder, observée devant et par les arbitres; que l'homologation de leur jugement ne peut en altérer la nature ni le faire considérer comme jugement en premier ressort; puisque tout jugement arbitral ne peut devenir exécutoire que par l'homologation; déclare Muller non recevable; lui ordonne en conséquence d'acquiescer au jugement dont appel. »

Pourvoi en cassation par Muller; il soutient qu'il n'a point été dans l'intention des parties de se faire juger en dernier ressort; que ce pouvoir, donné aux arbitres par le compromis, était restreint aux difficultés sur la liquidation; qu'ici ce n'est point sur la liquidation que la contestation a porté, mais sur l'interprétation d'une obligation conditionnelle, sur un payement; que si on avait entendu se faire juger en dernier ressort, on n'aurait pas nommé des arbitres autres que ceux désignés par le compromis; — Qu'au surplus, l'arrêt doit être cassé pour contenir l'injonction insolite, abusive, d'y acquiescer, c'est-à-dire de faire un acte essentiellement libre de sa nature. — Le défendeur répond que le compromis est général; que l'arbitrage n'en a été qu'une exécution; que, du reste, l'arrêt attaqué l'a ainsi jugé en fait. — Il ajoute qu'on ne doit voir, dans l'injonction d'acquiescer, autre chose que la déclaration, en termes impropres, que le jugement sera exécuté et qu'il n'y a pas là ouverture à cassation. — Arrêt.

La cour; — Considérant que, par l'acte du 4 flor. an 3, art. 4, les parties s'en étaient rapportées, sur l'objet même de la contestation, à des arbitres sans appel; que le compromis convenu entre elles n'avait point été révoqué, et que cette double circonstance a été reconnue et déclarée par le jugement attaqué; — Considérant que ce jugement, en condamnant Muller à acquiescer à ses dispositions, s'est servi d'une expression impropre qui ne peut point le vicier : d'où il suit que le jugement attaqué n'a violé aucune loi; — Rejette.

Du 7 therm. an 10.-C. C., sect. civ.-MM. Maleville, pr.-Babille, rap.

(2) *Espèce :* — (Labrousse C. Rivaud.) — Cette solution qui retrace les faits résulte d'un arrêt de la cour de Bordeaux, du 22 juin 1824, contre lequel le pourvoi était dirigé. — Arrêt.

La cour; — Attendu que l'arrêt reconnaît en fait que le compromis signé le 25 fév. 1821, par toutes les parties, déclarait que le jugement des arbitres serait rendu en dernier ressort, à l'effet de quoi toutes les parties renonçaient à en interjeter appel; — Rejette.

Du 9 fév. 1826.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-De Menerville, rap.

(3) (Barba C. Delloye.) — La cour; — Considérant que Barba, en se présentant devant le tribunal de commerce pour obtenir la nomination d'arbitres, a demandé l'exécution du compromis intervenu entre lui et ses associés; — Que ce compromis portait la renonciation au droit d'appel; — Qu'en cet état Barba a autorisé les arbitres nommés par le tribunal, sur sa demande, à juger conformément au compromis, c'est-à-dire sans appel;

Digitized by Google

compromis, ont déclaré soumettre leurs contestations à des arbitres négociants, dont la décision serait sans appel, ont pu ensuite déroger à cette convention relativement au mode de nomination et à la qualité des arbitres, sans que, de ce changement, il résulte nécessairement une dérogation quant à l'étendue de leurs pouvoirs et à l'autorité de leur décision (Bordeaux, 13 févr. 1834) (1).

1278. La renonciation à l'appel après le jugement rendu est-elle valable? L'affirmative ne saurait faire doute, soit qu'on ignore, soit qu'on connaisse le jugement. Les raisons de douter que présente M. Bellot, t. 2, p. 62, ne peuvent avoir aucune force : il n'y a que le cas où l'on alléguerait le dol ou la fraude qui pourrait faire difficulté et qui même, si l'allégation était justifiée, ferait annuler la renonciation (Arg. Req., 3 fév. 1807, aff. Papon, V. n° 376).

1279. La renonciation à l'appel s'étend-elle aux incidents? On a distingué d'abord entre les incidents qui se rattachent directement à l'objet du compromis de telle manière qu'ils en font pour ainsi dire partie intégrante, et ceux qui peuvent s'en détacher (V. M. Chauveau sur Carré, n° 3295 *bis*). Ainsi, ou l'incident est, comme accessoire, dans la compétence des arbitres, et ceux-ci le jugent au même titre que la question principale : ou bien il s'en détache d'une manière complète, et alors ce n'est qu'illégalement que les arbitres ont prononcé : les voies d'attaques ordinaires sont, dès lors, ouvertes contre l'incident. — M. de Vatimesnil, n° 288, paraît disposé à étendre la renonciation à tous les incidents généralement quelconques qui pourraient s'élever dans le cours de l'instance. — A nos yeux, la question ne doit point être résolue dans ces termes généraux, et nous pensons que la renonciation ne doit atteindre que les incidents qui sont placées dans les attributions des arbitres et non ceux qui doivent être jugés par les tribunaux et qui, par là même, sont en dehors des prévisions du compromis. Il est, en effet, des incidents relatifs à l'instance proprement dite, comme ceux qui ont trait à la composition du tribunal arbitral, aux remplacement, déport, récusation. Or, dans ces cas, il peut s'élever des questions touchant à l'ordre public, et dont la solution sera le plus souvent déférée aux tribunaux : comment admettre que ceux-ci les jugeront souverainement en vertu d'une clause de renonciation qui doit être réputée n'avoir en vue qu'une juridiction bien reconnue par les parties, qu'un débat dont les limites ne donnent lieu à aucune controverse? — Une exception paraît donc exigée par la nécessité des choses, pour ces sortes d'incidents; et c'est ce qu'on paraît avoir pensé dans l'affaire Bédout, rapportée sous le n° 567, quoique la question n'ait pas été agitée (V. aussi le n° 1213). — C'est aussi en ce sens qu'il a été jugé : 1° que, lorsque, dans une contestation pendante devant des arbitres investis du pouvoir de juger sans appel, il survient un incident qui, par sa nature, doit être porté devant un tribunal de commerce, ce tribunal ne peut statuer en dernier ressort sur cet incident (Cass., 22 fruct. an 13, aff. Texier, V. n° 1213); — 2° Que, lorsqu'il y a eu compromis sur une instance possessoire soumise au juge de paix, le jugement qui intervient sur l'opposition à l'ordonnance d'exécution de la sentence arbitrale est susceptible d'appel, quoique, d'après la nature de la cause, le tribunal qui a prononcé sur l'opposition eût été juge en dernier ressort de la contestation sur laquelle les arbitres ont prononcé, si elle lui eût été soumise (Grenoble, 13 juill. 1825) (2).

1280. *Évocation.* — Le droit d'évocation établi par l'art. 473 c. pr. s'applique-t-il en cette matière? — La question peut s'élever en arbitrage volontaire, alors qu'un incident a forcé les arbitres de surseoir et qu'on est en instance d'appel sur l'incident? Il faut supposer d'abord qu'il s'agit d'arbitres qui ne sont pas constitués juges en dernier ressort, ni amiables compositeurs, c'est-à-dire d'arbitres jugeant à charge d'appel. Or, dit-on, il n'y a pas de motifs pour décliner l'application de la règle générale : une fois entrées dans la lice judiciaire, les parties ne peuvent plus la déserter, et les cours royales sont investies d'une juridiction qui, dès qu'une cause est en état, doit pouvoir l'épuiser tout entière. Mais on répond que les individus qui soumettent leurs différends à des arbitres, le plus souvent choisis parmi des amis communs, ont suffisamment marqué leur intention de se tenir éloignés des tribunaux; que si, par circonstance, un incident est déféré au juge d'appel, ce n'est pas une raison pour que celui-ci, faisant violence aux parties, amène le débat au milieu de l'éclat et du retentissement qu'elles ont voulu éviter; que le droit d'évocation ne s'exerce que de supérieur à inférieur, et qu'aucune prééminence n'existe en faveur des cours royales sur des citoyens investis momentanément d'une juridiction quasi gracieuse; que celles-là n'ont aucune voie de coercition sur les arbitres et qu'il ne leur est pas permis de dessaisir ces derniers d'une contestation qui leur a été

— Qu'ainsi, il existe au procès, de la part de Barba, une renonciation spéciale au droit d'appel; — Le déclare non recevable.

Du 30 avril 1844.-C. de Paris.

(1) (Chabrier C. Dosquel.) — LA COUR; — Attendu que, par l'art. 19 de la police de société, il a été stipulé que, s'il survenait des contestations entre les associés, elles seraient soumises à des arbitres négociants dont la décision serait sans appel et en dernier ressort; — Attendu que cette clause, résultat de la volonté réciproque des parties, doit avoir son effet, à moins qu'elles n'y aient dérogé; — Attendu qu'il n'existe point de dérogation expresse; que Chabrier prétend trouver une dérogation tacite dans la qualité et le mode de nomination des arbitres; qu'il fait observer que les arbitres n'ont point été nommés par compromis, mais par jugement du tribunal de commerce, en vertu de l'art. 51 c. com.; qu'en faisant cette nomination, les parties n'ont point renoncé à la voie de l'appel, et qu'au lieu de faire choix de négociants, elles ont nommé, avec un seul négociant, un jurisconsulte et un arbitre de commerce; — Attendu que les parties ont eu la facilité de nommer les arbitres par un compromis, ou de les faire nommer en jugement; que le mode de nomination est indifférent à l'étendue des pouvoirs des arbitres, qui n'ont point été modifiés ou limités par le jugement; — Attendu que si, par un consentement formel, les parties ont modifié la clause de la police de société, quant à la qualité des arbitres, ce consentement ne peut avoir d'effet que pour son objet spécial; qu'autre chose est la qualité des arbitres, ou l'étendue de leurs pouvoirs et l'autorité de leur décision; que les parties n'ayant nullement expliqué qu'elles voulaient déroger, sous ce rapport, à l'art. 19 de la police, il a continué d'être la loi des parties; qu'elles n'ont pas eu besoin de déclarer en jugement qu'elles entendaient être jugées en dernier ressort, puisque déjà elles en avaient contracté l'obligation, et qu'il suffisait que cette obligation ne fût pas révoquée; — Déclare non recevable l'appel interjeté par Chabrier du jugement arbitral rendu, le 30 août 1831, par Pelauque, Sorbé et de Saget.

Du 13 fév. 1834.-C. de Bordeaux, 1re ch.-M. Roullet, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (Paillet C. Biessy.) — Le sieur Paillet fait une construction sur un aqueduc. Les consorts Biessy, se croyant troublés par ce travail, citent Paillet en maintenue possessoire. — 15 juill. 1823, les parties font, devant le juge de paix, un compromis par lequel elles nomment deux arbitres amiables compositeurs, avec pouvoir de les juger sans recours et sans observer ni formes ni délai. — 30 sept. 1823, il est déposé au greffe du tribunal de Bourgoin un jugement arbitral, dans lequel il est déclaré que les arbitres s'étant réunis, ayant vérifié les lieux et entendu les parties, n'ont pu s'accorder; qu'ayant fait part de cette division aux parties, celles-ci ont nommé pour tiers arbitre le sieur P..., et que, réunis de nouveau avec ce tiers arbitre, ils ont unanimement ordonné la maintenue des consorts Biessy. — Ordonnance d'*exequatur*. — Paillet y forme opposition; il prétend que l'acte qualifié jugement est nul, parce que les arbitres ayant été divisés, et n'ayant pas reçu pouvoir de nommer un tiers arbitre, le compromis s'est trouvé expiré (c. pr. 1012); qu'ils n'ont plus eu de caractère ni pour faire ni pour constater le choix d'un tiers arbitre; qu'ainsi ils ont jugé, eux, hors des termes du compromis, et le tiers arbitre, sans compromis (c. pr. 1028). — 18 fév. 1825, jugement du tribunal de Bourgoin, qui rejette l'opposition de Paillet, attendu qu'il résulte de la sentence que ce sont les parties elles-mêmes qui ont choisi le tiers arbitre, et que ce choix a pu être constaté de la manière qu'il l'a été, soit parce que l'art. 1005 c. pr. déclare que le compromis peut être fait devant les arbitres, soit parce que ceux nommés le 15 juill. 1823 ont été dispensés de l'observation des formes. — Appel par Paillet. — Les intimés opposent une fin de non-recevoir fondée sur ce qu'il résulterait des art. 1020, 1023 et 1028 c. pr., qu'une instance sur opposition à l'exécution est soumise au même degré de juridiction que la matière sur laquelle est rendu le jugement arbitral; ils soutiennent que, par cela que la matière possessoire ne peut dépasser la juridiction des tribunaux de première instance, l'opposition à l'exécution d'une décision d'arbitres, rendue en semblable matière, est en dernier ressort. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que c'est par l'opposition de Jean Paillet à l'ordonnance d'*exequatur* du tribunal de Bourgoin, fondée sur une nullité alléguée contre le jugement arbitral du 8 sept. 1823, que l'instance a été liée devant le tribunal dont est appel, et que la cause lui ayant été déférée comme juge d'attribution, et non comme jugeant en dernier ressort, l'appel interjeté par Paillet est recevable; — Et, en ce qui concerne le fond de la contestation, adoptant les motifs des premiers juges; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, confirme le jugement dont est appel.

Du 13 juill. 1825.-C. de Grenoble, 2e ch.-M. Dubois, pr.

Digitized by Google

soumise; que s'il en était autrement, rien ne serait si aisé à une partie qui voudrait fuir la juridiction des arbitres que d'élever un incident qui autoriserait le droit d'évocation; que, par là, la loi du compromis se trouverait enfreinte.—Ces considérations doivent suffire, ce semble, pour faire repousser l'application de l'art. 473.

1281. Mais la question doit-elle être décidée de la même manière lorsqu'il s'agit d'une contestation soumise à des arbitres forcés en matière de société commerciale? La négative a été constamment adoptée et le droit d'évocation consacré par la jurisprudence (Rej., 23 nov. 1824, aff. Delours, V. n° 1083), soit que la cour royale ait eu à infirmer un interlocutoire (Paris, 25 fév. 1829) (1), ou un jugement affecté d'incompétence matérielle (Req., 6 déc. 1821) (2), et alors qu'aucune partie ne déclinait la compétence (Rej., 5 juill. 1837, aff. Sillac-Lapierre, V. n° 118); soit qu'elle ait annulé un jugement de renvoi devant arbitres forcés (Angers, 22 juill. 1842, aff. Tessier, V. Société). — L'on a objecté contre ces solutions que la règle des deux degrés de juridiction est un des points fondamentaux de notre ordre judiciaire; qu'elle ne reçoit d'autre exception que celle portée dans l'art. 473, mais que cette exception n'est relative qu'aux jugements émanés des tribunaux civils ou de commerce, et annulés pour vice de formes ou d'incompétence; qu'elle ne s'applique pas aux sentences rendues par des arbitres sur une matière qui n'est pas de leur compétence, par la raison qu'une sentence arbitrale portée sur une contestation que la loi n'a point placée dans le domaine des arbitres n'est pas un jugement à proprement parler; qu'on ne peut pas dire dès lors que ce soit un jugement incompétemment rendu; car l'incompétence, soit réelle, soit personnelle, suppose un tribunal ayant juridiction pour d'autres matières et qui n'a fait qu'excéder les limites de ses attributions; qu'autrement il serait en quelque sorte facultatif à l'une des parties de faire dessaisir les arbitres et qu'elle n'aurait pour cela qu'à élever un incident, si frivole qu'il fût, qui ne pourrait être jugé que par les tribunaux; que cet incident rejeté, elle interjetterait appel du jugement et qu'elle demanderait à la cour royale l'évocation du fond du débat, demande que celle-ci, en vertu de cette tendance naturelle à tous les corps de faire acte de leur omnipotence, ne manquerait pas d'accueillir; que, de même, les plaideurs pourraient, à leur gré et d'un commun accord, saisir directement la cour royale du jugement de leurs contestations, au moyen d'un simulacre d'arbitrage, c'est-à-dire d'un arbitrage nul pour incapacité ou pour incompétence des arbitres. — Mais ces objections, on le sent bien, disparaissent devant le caractère public des arbitres, devant leur juridiction forcée, devant leurs attributions qui sont celles d'un tribunal de premier degré. — Toutefois, il a été jugé que, sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce relatif à la nomination d'arbitres forcés, la cour royale n'a pu, sous l'ordonnance de 1673, et sans en exprimer les motifs, évoquer le fond et le juger (Cass., 22 juill. 1839) (3). On objectait en vain que, sous cette ordonnance, l'incompétence des tribunaux de commerce pour juger les contestations pour raison de société n'était que personnelle et relative, et non matérielle et absolue, comme sous le code de commerce, ce qui semblerait rendre plus favorable et plus facile le droit d'évocation.

1282. *Amende.* — Le législateur, craignant que l'analogie qu'il établissait entre les sentences d'arbitres et les jugements ordinaires ne parût pas assez saillante pour que la partie qui succombait en appel fût déclarée passible de l'amende établie par l'art. 471 c. pr., a cru devoir faire connaître son intention formelle à cet égard; il l'a consignée dans l'art. 1025 ci-dessus transcrit, et qui ne peut laisser sur ce point aucune équivoque. Nous nous bornerons dès lors à renvoyer au traité de l'Appel, chap. 8, n^es 1325 et suiv., où la matière est développée avec étendue.

ART. 3. — *De la requête civile.*

1283. Au nombre des voies de réformation admises contre les sentences des arbitres, se trouve la requête civile, par laquelle on s'adresse aux juges qui ont rendu un jugement pour leur en demander la révision. — Nous avons parlé de cette ouverture sous les lois antérieures aux codes (V. n^es 1214 et 1237). On va faire connaître celle que le code de procédure a admise.

Il n'est personne qui ne soit frappé de ce qu'il y a d'anormal

---

(1) (Loiseau C. Gouré.) — LA COUR; — Considérant que la fin de non-recevoir proposée contre l'appel n'est pas admissible, puisqu'on oppose l'incompétence des juges qui ont statué en première instance; — Considérant que la contestation dont il s'agit existe entre associés et pour cause de leur société, d'où il suit qu'ils devaient être renvoyés devant arbitres; — Considérant que la matière est disposée à recevoir une décision définitive, en sorte qu'aux termes de l'art. 473 c. pr., la cour peut statuer dès à présent sur le fond; — Considérant, au fond, que la loi ne permet pas qu'il soit procédé à aucune révision de compte, mais seulement au redressement des erreurs de calcul, omissions, faux ou doubles emplois, qui doivent, en ce cas, être positivement signalés, ce qui n'a pas lieu dans l'espèce; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel; — Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant, comme incompétemment rendu; — Émendant, etc.; — Au principal; — Déclare Gouré non recevable en sa demande, etc.

Du 25 fév. 1829.-C. de Paris.-M. Cassini, pr.

(2) *Espèce :* — (Lefeuve C. Dumolard.) — Contestation entre le sieur Lefeuve, directeur du théâtre de la Porte-Saint-Martin, et le sieur Dumolard, au sujet d'une société qui avait été formée entre eux pour l'exploitation de ce théâtre. — Cette contestation a été renvoyée, par jugement du tribunal de commerce de Paris, du 16 juillet 1819, à des arbitres forcés qui ont prononcé, le 17 avril 1820, en faveur de Dumolard.— Sur l'appel de Lefeuve, cette sentence arbitrale a été annulée par arrêt de la cour de Paris, du 19 janv. 1821, pour cause d'incompétence des arbitres, en ce qu'il ne s'agissait pas de difficultés qui eussent pris naissance dans une société reconnue entre les sieurs Lefeuve et Dumolard, mais bien de savoir si cette société avait réellement existé, question qu'il n'appartenait pas à des arbitres de résoudre; puis, statuant au fond, la cour royale a reconnu l'existence légale de la société, et a donné gain de cause au sieur Dumolard. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les actes des arbitres nommés sur compromis volontaire participant de la nature des actes privés, il est bien vrai que c'est par la voie de nullité poursuivie devant les juges de première instance qu'ils peuvent et doivent être attaqués dans les cas prévus par l'art. 1028 c. pr.; — Qu'il en est autrement à l'égard des décisions des arbitres forcés rendues en exécution de l'art. 51 c. com.; qu'à l'égard de ces dernières, l'art. 52 du même code dit d'une manière générale que les voies d'appel et de cassation sont ouvertes suivant la nature de ces jugements; — Attendu que, dans l'espèce, le tribunal arbitral constitué en vertu du jugement du tribunal de commerce de Paris, du 16 juillet 1819, avait eu pour mission de statuer sur une contestation entre associés, et pour raison de la société; — Qu'ainsi ce tribunal occupait la place d'un tribunal de première instance, et remplissait le premier degré de juridiction; — Qu'à ce titre la cour d'appel était compétente pour connaître en deuxième degré de l'appel du jugement arbitral, et ce, dans toute la latitude de pouvoirs qui lui appartient à l'égard de tous jugements de première instance; — Attendu qu'aux termes de l'art. 473 c. pr., la cour royale, ayant à statuer sur l'appel d'un jugement qui avait prononcé définitivement sur le fond, pouvait, soit pour vices de forme, soit pour toute autre cause, ce qui comprend même les cas d'incompétence, évoquer et statuer sur le fond; — Qu'ainsi la cour royale de Paris, ayant trouvé la matière disposée à recevoir une décision définitive, ne pouvait pas soumettre les parties à une seconde épreuve du premier degré de juridiction, et pouvait, au contraire, ainsi qu'elle l'a fait, régler la contestation au fond; — Que, loin de violer la loi de mai 1790 et l'art. 473 c. pr., elle en a fait, au contraire, une juste application;... — Rejette.

Du 6 déc. 1821.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Borel, rap.

(3) (Sully-Lavaud C. Germa et comp.) — LA COUR; — Vu l'art. 9 du tit. 4 de l'ordonnance du commerce du mois de mars 1673; — Attendu qu'il s'agissait, dans l'espèce, de contestations entre associés en matière commerciale, à raison même de leur société; que le jugement rendu commercialement, le 7 juin 1834, entre les parties, et qui était déféré par appel à la cour royale de la Martinique, s'était borné à donner acte à l'un des associés de la nomination qu'il déclarait faire de son arbitre et à en nommer un pour l'associé défaillant, en quoi le premier juge n'avait fait que se conformer à l'art. 9 du tit. 4 de l'ordonn. de 1673 sur les sociétés; que cependant l'arrêt attaqué infirme ce jugement, et prononce sur le fond des contestations, sans donner aucun motif qui puisse faire connaître pourquoi il s'investit de la connaissance de ce litige et enlève aux parties la juridiction arbitrale que leur assuraient leurs propres conventions et les dispositions formelles de l'art. 9 de l'ordonnance du commerce de 1673 qui était en vigueur à la Martinique lors des décisions attaquées; — Qu'en jugeant ainsi, la cour royale de la Martinique a formellement violé l'art. 9 du tit. 4 de l'ordonnance du commerce de 1673 sur les sociétés, — Par ces motifs; — Casse l'arrêt de la cour royale de la Martinique, du 14 janv. 1835.

Du 22 juill. 1839.-C. C., ch. civ.-MM. Boyer, pr.-Legonidec, rap.-Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Ledru-Rollin et Scribe, av.

Digitized by Google

dans l'extension de cette voie extraordinaire de recours aux sentences arbitrales, puisque ce n'est pas devant les juges de qui elles émanent, et dont les pouvoirs sont expirés, qu'elle doit être portée, mais devant les magistrats qui auraient connu de l'appel s'il n'y avait point eu d'arbitrage. — Les art. 1026 et 1027 c. pr. sont ainsi conçus : « Art. 1026. La requête civile pourra être prise contre les jugements arbitraux, dans les délais, formes et cas ci-devant désignés pour les jugements des tribunaux ordinaires. — La requête civile sera portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel. — Art. 1027. Ne pourront cependant être proposés pour ouvertures : 1° l'inobservation des formes ordinaires, si les parties n'en étaient autrement convenues, ainsi qu'il est dit en l'art. 1009 ; 2° le moyen résultant de ce qu'il aura été prononcé sur choses non demandées, sauf à se pouvoir en nullité suivant l'article ci-après. »

Dans la rédaction première, le dernier alinéa de l'art. 1026 formait un article séparé dont voici les termes : « La requête civile sera portée au tribunal de première instance saisi de l'exécution, si l'objet était de nature à être jugé en dernier ressort, sinon elle le sera au tribunal d'appel. » Cet article ayant été renvoyé à la section pour être mis en harmonie avec le système adopté sur l'art. 1023, il fut reproduit en ces termes : « La requête sera portée à la cour d'appel du ressort. » Cette dernière rédaction a été à son tour modifiée et remplacée par celle qu'on lit dans l'art. 1026. — A l'égard de l'art. 1027, qui, ainsi qu'on a pu déjà le remarquer et comme on le dira plus loin, présente dans son premier alinéa une disposition qui n'a aucun sens raisonnable dès qu'on lui donne l'interprétation que ses termes présentent naturellement, « il a été, dit M. Locré (Esprit c. pr., p. 394), adopté sans discussion ni observations. »

1284. La requête civile est-elle admise contre les jugements d'arbitres forcés? La négative est enseignée par MM. Locré, V. n° 1323 ; Merson, p. 106, et Mongalvy et Germain, Anal. rais. du c. com., p. 82, qui se fondent, 1° sur ce que l'art. 52 de ce code est limitatif et ne parle que de l'appel et du pourvoi en cassation ; 2° sur ce que les législateurs ont voulu éviter les frais et abréger les formes ; et c'est là en effet la raison que M. Locré suppose avoir été donnée par M. Cretet dans un discours au conseil d'Etat, dont il n'est point parlé dans le procès-verbal (V. n° 1342) ; 3° sur la difficulté qu'il y aurait, en matière de compte, par exemple, de saisir tous les éléments d'une longue liquidation. — Mais ces raisons ne sont que spécieuses ; l'art. 52 ne saurait être considéré comme exclusif de la requête civile, laquelle est autorisée contre les jugements des tribunaux de commerce, et qui plane au-dessus de tous les jugements dans le cas où on y trouve les graves infractions qui l'ont fait établir. MM. Carré et Chauveau, n°s 3373 et 1777, 4° ; A. Dalloz, n° 1065 ; Vatimesnil, n° 301 ; Orillard, n° 568, sont dans le sens de l'opinion que nous venons d'exprimer, et qui a été admise par quelques cours (Lyon, 31 août 1825 (1) ; Colmar, 26 mai 1833, aff. Maire, V. n° 1290), dont les décisions présentent même cette particularité, que la requête civile était fondée sur des moyens que l'art. 1027 c. pr. déclare ne pouvoir être employés comme ouvertures de requête civile. Ces cours n'ont pas cru devoir s'arrêter à cette circonstance, et elles ont jugé que ce n'était pas devant les arbitres, mais devant la cour qui eût connu de l'appel du jugement arbitral, que, conformément à l'art. 1026 c. pr., la requête civile devait être portée (mêmes arrêts).

1285. La requête civile est-elle conservée pour tous les cas autres que les deux cas qu'excepte l'art. 1027? L'affirmative est adoptée par les auteurs, MM. Vatimesnil, n° 299, Bioche, n° 539, Chauveau sur Carré, n° 3373 ; mais cela est trop général à notre avis, car l'*ultra petita*, par exemple, que l'art. 480 admet comme ouverture de requête civile, que la jurisprudence déclarait offrir un moyen de requête civile avant le code (Req., 18 fév. 1807) (2), et qu'on ne doit pas confondre avec le jugement sur chose non demandée que prévoit le même article, fournirait évidemment aujourd'hui un cas d'opposition en nullité pour décision rendue hors des termes du compromis, conformément à l'art. 1028 c. pr., 1°. — V. plus bas, n° 1304.

1286. L'omission de statuer sur les conclusions des parties ne donne lieu qu'à la requête civile (Agen, 10 août 1811, aff. Luppé, V. n° 1312 ; Toulouse, 3 juin 1828, aff. Nègre, V. n° 1182, 3° ; Cont. M. Rodière, t. 3, p. 36) ; elle ne pourrait être assimilée au fait d'avoir jugé hors des termes du compromis qu'autant que ce chef serait indivisiblement lié à ceux qui sont compris dans la sentence (MM. Chauveau sur Carré, n° 3373 *bis* ;

(1) *Espèce :* — (Thomas C. Dumoulin.) — Société entre Thomas frères et Dumoulin. — Des contestations s'élèvent entre eux : ils les soumettent à des arbitres, mais ceux-ci étant divisés, ils nomment un tiers arbitre, qui déclare se réunir à l'avis favorable à Dumoulin. — Après avoir échoué dans l'opposition qu'ils ont formée à cette décision, Thomas frères ont recours à la requête civile et se pourvoient devant la cour pour la faire admettre. — Dumoulin soutient que cette voie est inadmissible contre les jugements d'arbitres forcés ; que l'art. 52 c. com. indique les seuls cas dans lesquels ces jugements sont attaquables, l'appel et la cassation ; que le code a voulu étouffer avec célérité tous les germes de discorde jetés entre des associés ; que l'art. 1026 c. pr. ne s'applique qu'à l'arbitrage volontaire ; qu'au reste, les arbitres forcés constituant un véritable tribunal, c'est devant eux, et non devant la cour royale, que la requête civile devrait être portée, car il est nécessaire que l'erreur soit réparée par le juge qui l'a commise ; — Qu'enfin l'art. 1027 c. pr. repousse en tout cas le système de Thomas frères, puisqu'il n'admet pas, comme ouverture de requête civile, l'inobservation des formes ordinaires, et le moyen de ce que les arbitres auraient prononcé sur choses non demandées, et que cependant Thomas frères n'articulent pas d'autres ouvertures. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu, à l'égard des fins de non-recevoir opposées à l'admission de la requête civile des sieurs Thomas frères, qu'aux termes de l'art. 480 c. pr., cette voie est ouverte contre tous les jugements en dernier ressort ; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une décision d'arbitres forcés qui ont jugé sans appel, du consentement des parties ; qu'une décision de ce genre est assimilée par la loi aux jugements du tribunal de commerce que les arbitres forcés remplacent pour statuer sur les contestations entre associés, et qu'elle doit être soumise au même recours ; — Attendu que l'art. 51 c. com. ne peut être considéré comme limitatif, par rapport à la voie extraordinaire de la requête civile, qui ne saurait être suppléée par le recours en cassation, et que du silence de ce code sur la requête civile, on ne peut induire la prohibition d'une voie commune à tous les jugements, et indispensable pour réparer une injustice et faire rétracter une décision qui serait le fruit du dol de la partie ou de l'erreur du juge ; qu'il résulte seulement de ce silence la nécessité pour le magistrat de rentrer dans la règle générale, ainsi que l'a prononcé la cour de cassation, en admettant la requête civile contre les jugements des tribunaux de commerce, et que cette règle générale n'est autre chose que le code de procédure civile ; — Attendu, d'ailleurs, qu'on ne pourrait en excepter les décisions d'arbitres forcés, qu'autant que la voie de la requête civile serait inconciliable avec l'arbitrage, et que le contraire est établi par l'art. 1026 c. pr., qui l'admet expressément contre les sentences d'arbitres volontaires dans les délais, formes et cas désignés ci-devant, y est-il dit, pour les jugements des tribunaux ordinaires ; — Attendu que ce même article lève toutes les difficultés d'exécution sous le rapport de la juridiction et de la procédure à suivre ; qu'il y a lieu de se conformer par analogie à ses dispositions, suivant lesquelles les sieurs Thomas frères ont régulièrement procédé, en portant leur requête civile devant la cour qui aurait été compétente pour connaître de l'appel de ladite sentence, si les parties n'y eussent pas renoncé ; — Attendu, néanmoins, quant aux cas qui donnent ouverture à la requête civile, que l'art. 1027, invoqué par le sieur Dumoulin, est sans application aux décisions d'arbitres forcés, qui ne sont point susceptibles d'être attaquées par la voie de l'opposition tracée par l'art. 1028, ou qu'en d'autres termes, la décision d'arbitres forcés dont l'exécution ne peut être arrêtée par une opposition, ainsi que la cour l'a déjà jugé dans l'espèce par son arrêt du 15 mai dernier, peut être rétractée par la voie de la requête civile, dans tous les cas énoncés dans l'art. 480 c. pr., à l'égard desquels il n'existe pas de dérogation expresse dans les dispositions spéciales de la sect. 2, tit. 3, c. com. ; — Rejette la fin de non-recevoir.

Du 31 août 1825. — C. de Lyon, 1re et 2e ch. — M. Nugue, pr.

(2) *Espèce :* — (Trouillon, etc. C. Mollard.) — La cour de Grenoble, par arrêt du 24 mars 1806, avait déclaré recevable la requête civile des sieurs Mollard et cons., et avait annulé pour *ultra petita* le jugement arbitral rendu entre les parties. Le pourvoi était fondé sur les termes du compromis par lesquels les parties avaient promis d'exécuter respectivement le jugement qui serait rendu, et desquels on induisait renonciation à tout recours, et encore sur ce que l'ordonn. de 1667, qui autorisait la voie de la requête civile pour *ultra petita*, n'était applicable qu'aux jugements rendus par les tribunaux. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu, 1° qu'aucune loi n'a excepté jusqu'à ce moment les jugements arbitraux du recours en requête civile ; — Attendu, 2° que l'arrêt attaqué ayant reconnu, en fait, que les arbitres avaient jugé *ultra petita*, n'a pu refuser d'admettre cette ouverture ; — Rejette.

Du 18 fév. 1807. — C. C., sect. req. — MM. Muraire, pr. — Pajon, rap.

Digitized by Google

Vatimesnil, n° 299; Bioche, n° 560; Arg. Req., 30 déc. 1834, aff. Royer, V. n° 1038). — MM. Goubeau, t. 1, p. 583, et Bellot, t. 5, p. 467, se prononcent, dans ce cas, pour l'opposition en nullité, comme plus rapide et plus simple à la fois, et l'on peut dire à l'appui de cette dernière opinion : 1° que, dans l'hypothèse, par exemple, où le compromis porte qu'il sera statué sur l'ensemble du débat par un seul jugement, c'est bien certainement prononcer hors des termes du compromis que de laisser sans solution une partie du litige; 2° que l'omission de statuer, si les chefs de la contestation sont divisibles, laisse les parties, quant aux chefs non jugés, dans le même état qu'elles étaient avant le compromis; 3° que, s'il y a indivisibilité, l'omission est, au sentiment de tous, un cas d'opposition en nullité, car c'est bien évidemment juger hors des termes du compromis que de rendre une sentence qui ne juge qu'une partie du litige dans un cas où, d'après la nature des choses, comme d'après l'intention des parties, l'affaire ne pouvait et ne devait être évacuée qu'en totalité. Mais dans ce dernier cas, et en vertu du même principe d'indivisibilité, ne semble-t-il pas que la requête civile pourrait être pareillement employée? L'art. 480, 5°, est général.

1287. S'il est convenu que la sentence aura l'effet d'une transaction sur procès, MM. Mongalvy, n° 345, Vatimesnil, n° 298, et Chauveau sur Carré estiment qu'il ne s'agit là que d'une transaction et qu'elle échappe, dès lors, à la requête civile à laquelle les parties sont alors réputées avoir renoncé. Mais l'opinion de M. Carré, d'après lequel la sentence ne cesse pas d'avoir le caractère d'un jugement, nous paraît plus exacte. La transaction suppose, en effet, une convention arrêtée d'avance par les parties, et mesurée par elles sur l'importance des sacrifices qu'elles consentent à s'imposer. Or, ce n'est pas de cela qu'il s'agit ici, mais d'un véritable jugement qui a de l'analogie avec l'amiable composition dans laquelle il serait renoncé, en outre, à toutes les formes judiciaires et à toutes les voies de recours. Et de même que les parties auraient, nonobstant la renonciation, la requête civile ou la voie de l'opposition en nullité, si le dol et la fraude avaient déterminé la sentence, ou s'il avait statué sur des objets tout autres que ceux mentionnés dans le compromis, de même aussi, il doit être permis d'attaquer par les mêmes voies la sentence transactionnelle dont il vient d'être parlé, quelque induction que fournisse dans le système contraire l'arrêt qui décide qu'une sentence ne peut être attaquée par requête civile, lorsque les parties ont déclaré, dans le compromis, qu'elle vaudrait transaction sur procès (Req., 15 therm. an 11) (1). La requête civile est introduite pour réparer des erreurs qui ont été commises évidemment contre l'intention des parties et même contre l'ordre public. Or, ces considérations conservent leur puissance quoique les parties aient voulu faire une transaction, dès l'instant qu'elles s'en sont remises au jugement d'arbitres. Le pouvoir plus ou moins grand confié à ceux-ci ne saurait les affranchir de toutes règles, même de celles que les parties ne peuvent être présumées avoir abandonnées, telles que celles de se défendre, de fournir leurs preuves aux juges-arbitres. — Remarquons bien que nous supposons qu'il s'agit ici d'un arbitrage, d'un jugement souverain proprement dit. — Que si l'on ne doit voir dans le compromis qu'un simple mandat confié à des citoyens à l'effet de terminer par une transactionles contestations qui existent entre les mandants, c'est autre chose. Et il faut croire que c'est sous cet aspect que l'affaire Duhaut a été envisagée par la cour dans l'espèce qui précède.

1288. La contexture vicieuse du premier numéro de l'article 1027 a jeté la confusion parmi les auteurs : « l'inobservation des formes, si les parties n'en étaient autrement convenues. » M. Mongalvy, n° 342, cherchant à établir le sens grammatical de ces paroles, a dit : « L'inobservation des formes de procéder ne donne pas ouverture à requête civile, si les parties ne sont pas convenues dans le compromis que les arbitres ne seraient pas obligés de suivre ces formes. Il n'y a lieu dans ce cas qu'à demander la nullité de l'acte qualifié jugement. » — MM. Pigeau, Comment., t. 2, p. 715, et Boitard, t. 3, p. 479, pensent, au contraire, que si, d'après le compromis, les arbitres sont dispensés de suivre les règles ordinaires, nul grief ne peut leur être imputé à raison de cette inobservation; et que, s'ils n'en sont pas dispensés, il n'y a pas lieu à requête civile, mais à la demande en nullité, conformément à l'art. 1028. Telle n'est point l'interprétation donnée par MM. Pigeau, Traité, t. 1, p. 35; Thomine, t. 2, n° 1253; Rodière, t. 3, p. 34; Vatimesnil, n° 300, et Chauveau. L'article ne signifie rien autre chose, suivant eux, sinon qu'il n'y a pas lieu à requête civile si les arbitres ont été dispensés des formes, mais que cette voie pourra être prise si aucune dispense n'a eu lieu. M. Chauveau remarque avec raison que l'oubli des formes dans lequel M. Pigeau voit à tort une décision hors des termes du compromis, demeurerait, quelque grave qu'il fût, sans aucune sanction, puisqu'il n'est pas prévu par l'art. 1028, si la requête civile était enlevée aux parties. Lorsqu'on se rend compte de la manière dont le vice de rédaction qui se remarque dans les termes de l'art. 1027 est arrivé, on se trouve tout disposé à croire que cette dernière interprétation était dans l'esprit du législateur. En effet, la rédaction primitive de l'article était ainsi conçue : « ne pourront être proposées.... l'inobservation des formes ordinaires, *si les parties étaient convenues d'une forme particulière.* » — Cette rédaction avait l'inconvénient de ne s'expliquer que sur un cas particulier, et de laisser dans l'oubli l'hypothèse la plus commune, celle où les arbitres sont dispensés des formes; alors, et sans qu'il soit rendu raison du parti que le législateur a pris, on a substitué à cette rédaction celle que présente aujourd'hui l'art. 1027. Ce n'est pas qu'il ne soit aisé de retrouver la filiation des nouvelles expressions du législateur; on les a extraites presque textuellement de l'art. 1009, et ce qui était fort clair dans ce dernier article est devenu d'une déplorable ambiguïté dans l'art. 1027. Or, c'est précisément ce mode de construction de l'art. 1027 qui donne plus de faveur à l'explication de M. Chauveau, dont l'opinion, si elle est admise, comme c'est l'avis le plus général, doit être sévèrement restreinte au cas où la violation des formes entraînerait la peine de nullité. — Toutefois, il n'a été vu, dans l'inobservation des formes, ni ouverture à requête civile, au moins en arbitrage forcé (Besançon, 18 décembre 1811, aff. Poignant, V. n° 898), ni ouverture à opposition en nullité, mais seulement à l'appel (Nîmes, 22 juillet 1833, aff. Henri, V. n° 1313). — V. aussi plus bas l'art. 5.

1289. Il paraît inutile de faire observer que, dans les termes où elle est admise, la requête civile est gouvernée par les dispositions des art. 480 et suiv. c. pr. — M. Rodière, t. 3, p. 34, dit à cet égard que le tribunal chargé de statuer sur la requête civile doit, conformément à l'art. 502 c. pr., « connaître du rescisoire comme du rescindant, » ou, en d'autres termes, qu'il a compétence pour statuer au fond. C'est aussi le sentiment de MM. Goubeau, t. 1, p. 553, Thomine, t. 2, p. 683, et

(1) *Espèce :* — (Duhaut C. Decluse et Charlet.) — De longues contestations s'étaient engagées entre les sieurs Duhaut, Decluse et Charlet, relativement à une verrerie établie à Villers-Cotterets. — Le 8 germ. an 6, compromis, par lequel les parties attribuent à quatre arbitres le droit de statuer définitivement sur leurs prétentions respectives, renonçant à tout appel, opposition et demande en cassation, voulant que le jugement qui interviendra serve de transaction sur procès. — Pour faciliter aux arbitres les moyens de terminer d'une manière stable les contestations qui leur sont soumises, elles déclarent, dans ce compromis, les autoriser, elles les invitent même à prononcer par forme de cote mal taillée, et d'après les considérations conciliatoires que leur sagesse suggérera, sur tous les objets qui pourront leur présenter de l'incertitude, et dont la vérification entraînerait des longueurs et des frais qu'il est de leur intérêt commun d'éviter. Le 4 flor. an 8, les arbitres jugent définitivement. — Duhaut attaque leur décision par la voie de la requête civile. Ses adversaires lui opposent une fin de non-recevoir prise de ce qu'aux termes du compromis, la décision arbitrale a le caractère d'une transaction sur procès. Le tribunal d'appel de Paris, saisi de la requête civile, la déclare en effet non recevable, sur le fondement que la décision arbitrale est une véritable transaction sur procès, qui ne peut être attaquée, s'il y a lieu, que comme transaction, par les voies prescrites par la loi. — Pourvoi de Duhaut, en ce que la requête civile a été déclarée non recevable, quoiqu'il n'y eût aucune renonciation sur ce point. — Jugement.

LE TRIBUNAL; — Considérant que, quand il serait vrai qu'on pourrait admettre la requête civile contre les décisions arbitrales, le demandeur ne se trouverait pas dans le cas d'invoquer cette règle, puisque, par leur compromis, les parties ont consenti que le jugement à intervenir eût force de transaction sur procès, contre laquelle le recours en requête civile n'est pas ouvert; — Rejette.

Du 15 therm. an 11.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, pr.-Brillat, rap.

Digitized by Google

Chauveau sur Carré, n° 3373 *ter*, et c'est ce qui a été jugé en matière d'arbitrage forcé (V. n° 1284). M. Boitard enseigne qu'on doit porter l'action devant le tribunal arbitral lui-même, si ses fonctions n'ont pas encore cessé. Cette opinion est critiquée par M. Chauveau, et avec raison, ce semble, car l'art. 1026 c. pr. est général; et, d'ailleurs il n'arrivera presque jamais que le tribunal arbitral ait encore conservé ses pouvoirs.

1290. Peut-on renoncer à la requête civile? L'affirmative n'aurait pas été facilement consentie sous l'ord. de 1667: c'est au moins ce qu'on doit induire d'un arrêt de la cour de cassation dans lequel on lit « que la requête civile est tellement dans la nature des choses qu'elle est ouverte contre tous jugements en dernier ressort, même contre les sentences arbitrales, quand même les parties auraient renoncé à l'appel et au recours en cassation » (Req., 26 août 1807) (1); mais, sous l'empire du code de procédure, on tient en général que la renonciation est permise (Req., 18 juin 1816) (2); Conf. MM. Pigeau, Comment., t. 2, p. 722; Goubeau, t. 1, p. 572; Thomine, t. 2, p. 682; Rodière, t. 3, p. 35; Vatimesnil, n° 297; Chauveau sur Carré, n° 3371): c'est ce qu'on a induit notamment de l'art. 1010 c. pr.— Toutefois, au nombre des cas de requête civile admis par la loi (c. pr. 480), se trouvent le dol et la fraude, et l'on ne manque pas de se fonder sur cette particularité pour prétendre, comme l'a fait la cour de Colmar, que la renonciation est nulle (Colmar, 26 mai 1833) (3);

(1) (Dubois C. Laborie.) — LA COUR; — Attendu que la voie de la requête civile, dans les cas déterminés par l'ordonn. de 1667, est tellement dans la nature des choses qu'elle est ouverte contre tous les jugements en dernier ressort, même contre les sentences arbitrales, quand mêmes les parties auraient renoncé à l'appel et au recours en cassation, et que l'arbitrage forcé ayant été supprimé, la demande en requête civile, dans l'espèce, est nécessairement attribuée à la cour d'appel; — Rejette.

Du 26 août 1807.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Lachèse, rap.

(2) *Espèce :* — (De Sennecourt C. Polard.) — Le 26 juin 1814, compromis notarié par lequel le sieur de Sennecourt et la dame Polard, sa sœur, nommèrent trois arbitres. — Ils renoncèrent « à tout recours aux voies de demande en nullité, d'appel, requête civile ou cassation. » — Un des principaux objets du compromis était la validité d'une donation faite au profit de Sennecourt et de la dame Polard, par la dame de Marescaille, leur mère. — De Sennecourt demandait la nullité de cette donation pour vices de forme, et subsidiairement sa révocation pour cause d'ingratitude et d'inexécution des conditions. — Il concluait en outre (porte un acte de conclusion remis aux arbitres) « à ce que, dans le cas où les arbitres ne jugeraient pas à propos de prononcer la nullité ou la révocation de la donation, il fût délaissé à se pourvoir par inscription de faux, conformément à l'art. 1015 c. pr., faisant toute réquisition nécessaire à cet égard. » Sans s'arrêter à ces dernières conclusions, les arbitres, jugeant la demande en nullité et celle en révocation non recevables et mal fondées, prononcèrent définitivement la validité de la donation. — Opposition de la part de Sennecourt à l'ordonnance d'exécution. Il soutenait 1° que le compromis était nul, parce que les parties, dans cet acte, avaient, contre le vœu de la loi, renoncé à la voie de la requête civile; 2° que la sentence arbitrale devait être considérée comme non avenue, parce que les arbitres n'avaient eu aucun égard à la réserve qu'il avait faite de se pourvoir par la voie de l'inscription de faux, dans le cas où ses autres moyens de nullité ne seraient pas accueillis.

Le 28 juin 1815, arrêt de la cour de Douai, qui rejette ces moyens de nullité, et ordonne l'exécution de la sentence arbitrale. Les motifs de cet arrêt sont, que la clause de renonciation à la requête civile n'a rien de contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs; que, d'ailleurs, cette renonciation n'empêcherait pas d'attaquer la sentence arbitrale, pour cause de dol ou de fraude, si de semblables moyens étaient fondés; mais que le sieur de Sennecourt n'a jamais prétendu qu'il eût été pratiqué le moindre dol envers lui ni envers les arbitres.—D'autre part, que l'art. 1015 c. pr. n'impose aux arbitres l'obligation de surseoir au jugement du fond, que lorsque l'inscription de faux a été formée, et non pas, comme dans l'espèce actuelle, lorsqu'on s'est contenté de manifester l'intention de recourir à cette voie.

Pourvoi de la part de Sennecourt. — 1° Violation de l'art. 1172 c. civ., en ce qu'il a été renoncé par avance et contre l'ordre public à la requête civile; 2° contravention à l'art. 1015 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a jugé que les arbitres n'étaient pas obligés de surseoir au jugement du fond, parce qu'aucune inscription n'était encore formée. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, fondé sur la renonciation à la requête civile en matière d'arbitrage, que non-seulement cette renonciation n'est prohibée par aucune loi, mais qu'elle paraît au contraire implicitement autorisée par l'art. 1010 c. pr., et que, dans l'espèce, aucun fait de dol ou de fraude n'a été allégué contre la décision des arbitres;—Attendu, sur le 2e moyen, tiré de la contravention à l'art. 1015 c. pr., qui porte que, s'il est formé inscription de faux, les arbitres délaisseront les parties à se pourvoir, etc.; qu'il n'a pas été formé d'inscription de faux, par Goyier de Sennecourt, contre l'acte dont il s'agit, ce qui rend cet article inapplicable; — Rejette.

Du 18 juin 1816.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Dunoyer, rap.

(3) (Maire et Garcin C. Golzard.) — LA COUR; — En ce qui touche la première fin de non-recevoir, tirée de l'art. 9, traité 20 sept. 1829, portant renonciation *à tous moyens judiciaires, d'appel, etc.:* — Considérant que cette clause est restrictive et ne peut s'étendre par interprétation à des cas non prévus; que les parties contractantes n'ont entendu renoncer par leur convention et n'ont de fait renoncé qu'à l'appel seulement des décisions à intervenir sur les difficultés qui s'élèveraient entre elles et qui seraient décidées par leurs arbitres; que la requête civile est une voie extraordinaire, dont l'exclusion doit être spécialement convenue, ce qui n'a pas eu lieu au cas particulier; qu'au surplus cette exclusion serait même insolite en certains cas, notamment lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit de dol et de fraude, parce que, 1°, d'après l'art. 6 c. civ., on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs; 2° que, pour la validité d'une convention, il faut une cause licite dans l'obligation (art. 1108); et 3° que l'obligation sur une cause licite ne peut avoir aucun effet (art. 1131); — En ce qui touche la seconde fin de non-recevoir, fondée sur le texte de l'art. 52, c. com., relatif aux arbitrages; — Considérant que le texte de cet article n'est pas limitatif; que seulement il se borne à indiquer deux moyens de se pourvoir contre des jugements arbitraux, à savoir, l'appel et le pourvoi en cassation lorsqu'il n'existe d'ailleurs aucune renonciation à cet égard; mais qu'on ne saurait inférer de son silence sur le pourvoi par requête civile que cette voie reste interdite aux parties; qu'il existe une parfaite analogie entre les jugements arbitraux et ceux des tribunaux de commerce, contre lesquels la jurisprudence a consacré la faculté du pourvoi par requête civile, quoique le code de com. ait gardé le silence à cet égard; qu'au surplus l'art. 1026 c. pr. porte que la requête civile peut être prise contre les jugements arbitraux dans les délais, formes et cas désignés pour les jugements ordinaires; d'où il suit que cette seconde fin de non-recevoir doit être parcillement rejetée; — En ce qui touche la troisième fin de non-recevoir, relative à l'incompétence de la cour, tant parce qu'elle ne pouvait pas connaître de la contestation, que parce que la somme restant en litige ne s'élevait plus qu'à la somme de 498 fr.; — Considérant, sur le premier chef de cette exception, que, d'après le § 2, art. 1026 précité, les requêtes civiles contre les jugements arbitraux doivent être portées devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel; que, dans l'espèce, non-seulement les demandeurs en requête civile demeurent à Mulhausen, mais encore que le jugement attaqué a été rendu en cette ville; que par conséquent la cour de Colmar aurait été forcément saisie de l'appel, et que, par la même raison, elle l'est aussi de la requête civile; — Sur le second chef: — Considérant que les arbitres avaient à prononcer non-seulement sur une demande d'une somme principale de 996 fr.; mais qu'indépendamment de ce chiffre, ils ont décidé, par suite d'un décompte entre les parties, que Golzard frères restaient crédités d'une somme de 1,274 fr. 22 c., provenant du même litige entre elles; qu'en outre encore ils ont examiné pour quel compte s'étaient effectués les derniers transports des frères Golzard de Nancy à Paris, après la faillite d'Audry de Puyraveau; que, sous le premier de ces rapports, le chiffre de la demande principale excédait de beaucoup celui du dernier ressort; et que, sous le second, la contestation roulait sur une valeur indéterminée; que, par conséquent, la décision des arbitres ne peut être, sous aucun rapport, considérée comme rendue en dernier ressort; — En ce qui touche la quatrième fin de non-recevoir, tirée de ce que la requête civile a été formalisée tardivement, c'est-à-dire après l'expiration des trois mois à partir de la signification à domicile de la décision arbitrale; — Considérant qu'un des moyens de la requête civile est tiré du § 10, art. 480, et de l'art. 488 c. pr., lequel ne fait courir le délai du pourvoi qu'à partir de la découverte de pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une partie; d'où la conséquence que la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté du pourvoi est fondée lorsqu'il est prouvé que le demandeur en requête avait connaissance de la pièce prétendue découverte, soit au moment de son traité, soit même lors du jugement arbitral qui a prononcé sur le litige; — Considérant, dans l'espèce, que l'appréciation de cette fin de non-recevoir se rattache directement à celle du mérite du deuxième moyen de la requête sur le fond, puisque, en admettant qu'il y a eu par les frères Golzard recélement d'une pièce décisive au procès, il sera par cela même également décidé que sa découverte n'a eu lieu que postérieurement à la décision attaquée, tandis qu'en reconnaissant au contraire que Maire et Garcin ont connu ou dû connaître cette pièce, il n'y a pas eu de découverte; que par conséquent ils ont encouru la déchéance; que, sous ce double rapport, l'exception peut être appréciée cumulativement avec le moyen sur le fond; — Considérant qu'il résulte des divers éléments de la cause que Maire et Garcin avaient connaissance du traité de société passé entre la maison Audry de Puyraveau (de Paris), et les frères Golzard (de Nancy), le 6 juill. 1829; que ce point de fait résulte notamment, etc.; que, dans cette position, Maire et Garcin rentrent dans la règle tracée par l'art. 483 c. pr., et la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté du pourvoi leur devient applicable, puisque le jugement arbitral rendu le 18 oct. 1831 leur a été signi-

Digitized by Google

car les lois et les bonnes mœurs défendent de compromettre sur le dol comme sur toute espèce de délits : *nec conveniri potest in antecessum ut ne dolus præstetur* (L. 23, D., *De reg. jur.*). Le moyen serait sans doute fondé si la requête ne pouvait être basée que sur le dol ; mais elle peut l'être aussi sur des moyens purement civils et étrangers à toute espèce de fraude et de délits, tels que celui résultant de la contrariété des dispositions du jugement, de l'omission de prononcer sur un des chefs du compromis ; et cela suffit pour faire valider la renonciation (Conf. M. A. Dalloz, n° 1060 ; V. aussi ce qui est dit sur la question générale, n° 1244). — Cependant, si la prévision du cas dont il vient d'être parlé, ou de tout autre qui toucherait à l'ordre public, se trouvait expressément mentionnée dans le compromis, il n'y aurait aucun moyen de la soustraire à la nullité que MM. Mongalvy, n° 556, et Bellot, t. 2, p. 272, prononcent, au reste, à tort, selon nous, dans tous les cas, et que ce dernier applique au compromis lui-même. Ces auteurs écartent l'art. 1010 c. pr. comme exceptionnel et inapplicable.

1291. Au reste, la renonciation doit être interprétée dans un sens restrictif plutôt qu'extensif, et il a été décidé que, soit par la renonciation à l'*appel* et *au recours en cassation* (Req., 26 août 1807, aff. Dubois, V. n° 1290), soit par la *renonciation à tous les moyens judiciaires d'appel, etc.*, les parties ne doivent pas être réputées avoir renoncé à la requête civile (Colmar, 26 mai 1833, aff. Maire, V. n° 1290). — Mais une solution différente avait été donnée, et avec une très-juste raison, au sujet d'une clause qui autorisait les arbitres à prononcer en *dernier ressort et sans recours à aucun tribunal* : il a été jugé que cette clause devait être expliquée en ce sens que les parties avaient voulu renoncer même à la requête civile (Paris, 3 vent. an 13) (1). — Cette décision est antérieure au code ; mais les mots « sans recours à aucun tribunal » sont d'une telle généralité qu'elle serait évidemment suivie encore aujourd'hui.

ART. 4. — *Cas où il n'y a lieu à appel ni requête civile.*

1292. Ces cas sont de diverses sortes. Ils proviennent : 1° des fins de non-recevoir générales qui ont été développées plus haut, n°s 1239, 1241 et suiv., notamment de la chose jugée (V. n° 1123), des renonciations expresses ou tacites (V. n° 1244), de l'exécution et de l'acquiescement (V. n° 1247) ; 2° de la renonciation à l'appel (V. n° 1267) et à la requête civile (V. n° 1290) ; 3° de ce qu'une sentence d'arbitres a été rendue en dernier ressort. C'est particulièrement ce dernier cas que prévoient les art. 1010 et 1023 c. pr. : c'est aussi celui qui fait l'objet de cet article.

1293. La règle des deux degrés de juridiction est fondamentale dans notre droit. Les arbitres, lorsqu'ils statuent sur des matières qui, s'il n'y avait pas eu compromis, eussent été soumises aux juges de paix ou aux tribunaux de première instance, remplissent le premier degré ; c'est ce qu'exprime l'art. 1023 ci-dessus transcrit (V. n° 1254, 2°). — Mais « lorsque l'arbitrage sera sur appel ou sur requête civile, le jugement arbitral sera définitif et sans appel. » Tels sont les termes de l'art. 1010, 2°. C'est des dispositions combinées de ces deux articles, en tant qu'ils se réfèrent au dernier ressort, qu'on va parler ici.

1294. L'appel est-il recevable contre les sentences d'arbitres volontaires rendues dans des contestations qui, en raison de l'intérêt, auraient été jugées en dernier ressort par les tribunaux compétents pour en connaître ? L'affirmative résulte de ces termes de l'art. 1023 « pour les matières qui eussent été soit en premier, soit en dernier ressort, etc. » — Ces mots, en effet, sont d'une telle précision, qu'ils semblent prévenir toute espèce d'incertitude. Les arbitres, peut-on dire à l'appui de cette interprétation, ne sont ni un tribunal civil ni un tribunal de commerce ; ils forment une juridiction temporaire qui ne connaît point les démarcations que la loi a créées en raison de la quotité de l'intérêt. Telle est la raison principale sur laquelle on peut se fonder pour prétendre que tous les jugements rendus par des arbitres, si faible que soit l'objet de la contestation, sont soumis à l'appel. C'est aussi l'avis de MM. Pigeau, Commentaire, t. 2, p. 722 ; Favart, t. 1, p. 204 ; Vatimesnil, n° 286 ; Boitard, t. 3, p. 429 et 473 ; Chauveau sur Carré, n° 3370 ; Bioche, n° 535 ; Rodière, t. 3, p. 32. Néanmoins l'opinion contraire a des partisans (MM. Thomine, t. 2, p. 662, et Mongalvy, n° 328 ; — Conf. Poitiers, 7 mai 1833) (2). Mais elle est évidemment repoussée par la lettre positive de l'art. 1023. — Ce n'est pas qu'ici la loi ne présente quelque contradiction ; car on ne comprend pas une juridiction de la nature de celle dont il s'agit ici, c'est-à-dire une juridiction dont le caractère est éminemment simple et conciliateur, à laquelle la loi ne permettrait point de juger en dernier ressort les contestations du plus faible intérêt, celles qu'un juge de paix trancherait d'une manière en quelque sorte souveraine ! — En présence d'un résultat semblable, la simplicité de la législation de 1790, qui n'autorisait l'appel qu'autant qu'une réserve se trouvait dans le compromis, devrait paraître regrettable. — Cependant on a pu voir dans la discussion retracée au commencement de cet article (V. n° 1255) et qui eut lieu dans la section du tribunat, que la règle commune sur le premier et le dernier ressort ne faisait aucune difficulté, et qu'elle était expressément conservée dans la rédaction que la section avait arrêtée ; qu'ainsi, il était bien entendu par la section que les arbitres seraient juges souverains des contestations qui auraient pu être jugées en dernier ressort, non-seulement par les juges de paix, mais encore par les tribunaux de première instance. Comment la disposition présentée en ce sens par la commission a-t-elle été retranchée ? C'est ce qu'aucun document ne vient apprendre ; et ce qui n'est pas moins digne d'être remarqué, c'est que M. Locré (V. *eod.*) fait observer que, dans la rédaction de l'art. 1023, on a entendu reproduire les idées de la commission ! — Au surplus, la section donnait la faculté de juger en dernier ressort dans deux cas, selon que l'instance était de la compétence du juge de paix ou selon qu'elle était dans celle des tribunaux civils, et l'on comprend que, dans la pratique, ce cumul pouvait amener quelques difficultés. Faut-il attribuer à cette circonstance les modifications que le projet de la section a subies ? Cela est possible, mais nul ne saurait l'affirmer. Les auteurs de la loi auront, peut-être, été aussi touchés de cette idée que lorsqu'on recourt à la justice arbitrale, c'est qu'on est décidé communément à ne point soumettre le différend aux tribunaux, quelle que soit l'issue de la sentence ; qu'en conséquence, les parties ne manqueront pas d'investir les arbitres du droit de juger en dernier ressort, si telle est bien leur intention ; mais que si elles ont

fié à domicile le 4 nov. suivant, tandis que l'assignation sur la demande en requête civile n'a été donnée que le 20 août 1832, par conséquent plus de cinq mois après le délai utile ; — Par ces motifs, sans s'arrêter aux trois premières fins de non-recevoir opposées à l'action en requête civile introduite par exploit du 20 août 1832, lesquelles sont déclarées mal fondées ; prononçant et adoptant la quatrième ; — Déclare Maire et Garcin purement et simplement non-recevables dans leur demande ; — Et vu les art. 494 et 500 c. pr. ; les condamne à 300 fr. d'amende.

Du 26 mai 1833.-C. de Colmar, 1re ch.-MM. Ebert, pr.-Rossée, pr. gén., c. conf.-Paris et Antonin, av.

(1) (Bourgeois C. Pierrequin.) — LA COUR ; — Attendu que, par le compromis du 7 fruct. an 9, les parties avaient donné respectivement pouvoir aux arbitres de prononcer sur tous différends, sans recours à aucun tribunal, clause décisive, et qui, venant surtout après celle qui autorise les arbitres à juger en dernier ressort, montre clairement que les parties se sont interdit généralement tous moyens d'attaquer le jugement arbitral, non-seulement par la voie ordinaire de l'appel, mais encore par le recours extraordinaire de la requête civile ou de la cassation. — Sans qu'il y ait besoin d'entrer dans un examen ultérieur des faits et moyens de la cause, déclare Bourgeois et femme non recevables dans leur demande en requête civile, et les condamne aux dépens.

Du 3 vent. an 13.-C. de Paris, 1re sect.-M. le pr. gén., c. conf.

(2) (Pinaud C. Sevariaud.) — LA COUR ; — En ce qui touche l'appel de la sentence arbitrale et sur la fin de non-recevoir proposée par l'intimé ; — Attendu qu'il résulte des dispositions combinées des art. 1021 et 1028 c. pr., que la voie de l'appel n'est pas ouverte contre l'ordonnance d'exécution ; qu'on ne peut se pourvoir dans ce cas que par opposition devant le tribunal d'où émane ladite ordonnance ; — Attendu que le jugement du 17 juill., en écartant implicitement la demande réconventionnelle de Pinaud, renferme le litige dans ce qui faisait l'objet de la demande de Sevariaud, restreinte à 540 fr. 90 c., a été rendu en dernier ressort ; et que ce jugement, par l'exécution qu'il a reçue de toutes les parties, ayant acquis l'autorité de la chose jugée, il s'ensuit que les arbitres ont eu à statuer pareillement et ont statué, en effet, dans les limites du dernier ressort ; d'où la conséquence que l'appel de la sentence arbitrale n'est pas recevable ; — Déclare Pinaud non recevable tant dans son appel du jugement du 17 juill. 1831, que de celui de la sentence arbitrale du 26 août de la même année.

Du 7 mai 1833.-C. de Poitiers, 1re ch.

Digitized by Google

gardé le silence à cet égard, si l'attribution du dernier ressort n'a point été confiée aux arbitres, c'est plutôt une sorte d'essai de conciliation qu'elles ont voulu tenter, qu'une décision définitive qu'elles ont eu l'intention d'obtenir.

Malgré ces considérations, l'erreur du législateur nous paraît évidente, et cette erreur est rendue plus certaine encore suivant nous, lorsqu'on médite l'art. 1010 et qu'on en déduit les justes conséquences. Il résulte, en effet, de cet article que les arbitres, lorsqu'il a été compromis sur appel ou sur requête civile, prononcent en dernier ressort, quelque considérable que soit l'intérêt en litige, tandis que leur sentence sera sujette à appel, si faible que soit l'intérêt mis en arbitrage, lorsque aucun jugement n'a encore été rendu : dans le premier cas ils remplissent un degré de juridiction; ils n'en remplissent aucun dans le second! Est-il possible que la circonstance que l'affaire a déjà été jugée ou qu'elle n'a subi encore aucune décision produise des résultats si contraires à la raison et à la logique? Et n'est-ce pas le cas de dire que l'erreur du législateur est dévoilée par le législateur lui-même, et que la disposition sage et raisonnable doit prévaloir avec toutes ses conséquences sur celle qui est si manifestement le produit de l'erreur ou de la distraction? Et n'est-ce pas lorsque l'erreur se rattache à une disposition fondamentale et d'organisation, tandis que la disposition dont le sens est clair n'est que d'un ordre secondaire, qu'on doit le décider ainsi (V. Lois)? — Certes, nous n'hésiterions point à nous prononcer pour l'affirmative si l'erreur ne se rencontrait pas dans l'ensemble tout entier de l'art. 1023.

1295. Il suit de là que les arbitres n'ont pu, à plus forte raison, « juger qu'à charge d'appel une contestation relative à une entreprise de travaux adjugée pour un prix annuel inférieur au taux du dernier ressort (1,000 fr. avant et 1,500 fr. depuis la loi de 1838), mais dont le prix total, eu égard à la durée de l'adjudication, dépasse cette somme. » Attendu, porte l'arrêt, que la demande était indéterminée et que la contestation avait pour objet l'entreprise pendant cinq années de l'entretien des ponts de la ville, à raison de 460 fr. par an; d'où il suit que le litige excédait une somme de 2,000 fr. et que les arbitres n'ont pu statuer qu'en premier ressort (30 déc. 1841, Bordeaux, 1re ch., aff. Framinet C. Morel). Les arbitres ne jugent non plus qu'à charge d'appel au chef qui prononce la contrainte par corps (Grenoble, 12 avril 1842, aff. Philippon C. Chabert) : cela n'est pas moins constant devant la juridiction ordinaire. — Il y a plus, c'est que, s'il advient qu'un tribunal ait à statuer sur l'action en nullité dirigée contre la sentence, le jugement est, comme ceux qui statuent sur une question de compétence, sujet à appel. C'est aussi l'opinion de M. Mongalvy, n° 513, et c'est ce qui a été jugé en ces termes : — « La Cour; — Attendu, quant à la fin de non-recevoir, que l'objet du litige n'est point une somme déterminée, mais la question de savoir si la décision arbitrale, rendue entre les parties, est valable ou non, » (Paris, 10 juin 1812, 2e ch., aff. Dilaud C. Deladreüe. — Conf. Nîmes, 17 nov. 1828, aff. Arsac, V. n° 292.)

1296. Le principe qui permet aux arbitres volontaires de ne juger qu'en premier ressort les contestations dont l'intérêt ne s'élève pas à 1,500 fr. s'applique-t-il aux arbitres forcés? Non; la sentence de ceux-ci est en dernier ressort (Metz, 15 fév. 1823; Lyon, 21 mars 1823) (1); bien que les débats aient porté sur les éléments mêmes de la société, si, d'ailleurs, il n'en est résulté aucune augmentation dans la quotité de la somme demandée, et s'il n'a été pris de part ni d'autre aucune conclusion à ce sujet (Pau, 22 juill. 1837) (2). — Le caractère forcé de la juridiction, l'identité de ses pouvoirs avec ceux des tribunaux de commerce, lesquels n'embrassent pas, comme ceux des arbitres volontaires, des affaires soumises à des degrés de juridiction différents, ont dû, ce semble, conduire à la conclusion que les cours royales ont adoptée. C'est là un cas, à nos yeux, où la règle générale du code de procédure trouve une exception dans la nature particulière de l'arbitrage forcé, quoique le code de commerce soit entièrement muet sur ce point. — Il convient de remarquer, toutefois, que la question a été jugée dans les arrêts qu'on rapporte ici d'une manière générale et comme si la nature spéciale de la juridiction n'eût dû être d'aucune considération dans la solution du problème. Mais il a été décidé que les arbitres forcés ne jugent qu'à charge d'appel si l'objet de la société excède le taux du dernier ressort, quel que soit le montant de la demande et de la condamnation (Grenoble, 23 juin 1817) (3). — Mais le jugement rendu sur l'opposi-

(1) 1re *Espèce* : — (N..... C. N.....) — LA COUR; — Attendu que les tribunaux d'arbitres, légalement établis, ont la même autorité pour prononcer sur les affaires qui leur sont soumises, que les tribunaux ordinaires de première instance; que, dans l'espèce, la demande originaire de l'intimé tendait au payement de la somme déterminée de 394 fr. 26 c.; que la compétence du tribunal a été irrévocablement fixée par cette demande, puisque le premier juge, encore bien qu'il pouvait, comme il l'a fait, réduire le montant de la demande, n'avait cependant pas la faculté de la porter à une somme plus forte que celle demandée : — Par ces motifs; — Déclare l'appelant non recevable dans son appel, — Et le condamne aux dépens, etc.

Du 15 fév. 1823.-C. de Metz, ch. corr.

2e *Espèce* : — (Fournier C. Sivord, etc.) — LA COUR; — Attendu que l'art. 1023 c. pr. n'a eu pour objet, dans ses dispositions, que de fixer devant quels magistrats devaient être portés les appels émis des sentences arbitrales, et non pas de décider que l'appel de ces mêmes sentences, quelles que soient les sommes sur lesquelles elles portent, est nécessairement recevable; — Que si l'appel de ces sentences doit être porté devant les cours royales pour les matières qui eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des tribunaux de première instance, c'est qu'il faut bien qu'une cour supérieure, non-seulement ait seule le droit de décider en ce cas sur le bien ou le mal jugé, mais aussi de statuer sur la question de savoir si l'appel est recevable ou non recevable; — Attendu que les arbitres nommés, au désir de la loi, par les tribunaux de commerce, sur les contestations entre associés, ont, à l'égard du premier ou du dernier ressort, les mêmes règles que les tribunaux de commerce qu'ils remplacent, et qu'ainsi, dans le cas où ils jugent sur une demande qui ne va pas jusqu'à 1,000 francs, l'appel de leur jugement est non recevable, comme l'aurait été celui du tribunal de commerce, s'il eût pu juger lui-même; — Attendu que la demande formée par Sivord et Sourd contre Fournier, devant le tribunal de commerce, ne tendait qu'à faire condamner celui-ci à leur payer et rembourser une somme de 549 fr.; que c'est sur cette demande que le tribunal de commerce, vu qu'il s'agissait de contestations entre associés, a nommé les arbitres de la sentence desquels il s'agit; que conséquemment ces arbitres n'ayant eu à statuer et n'ayant statué, en effet, que sur une contestation, qui n'avait d'autre objet que le remboursement de cette somme de 549 fr., remboursement auquel ils ont condamné l'appelant, leur jugement est en dernier ressort et insusceptible d'appel; — Déclare l'appel non recevable.

Du 21 mars 1823.-C. de Lyon.-M. Thiénot, pr.

(2) (Carbonnet C. Thonnein.) — LA COUR; — Sur l'appel de la sentence arbitrale : — Attendu que l'action de la partie de Touzet contre celle de Sicabaig, devant les arbitres, se bornait à la demande en condamnation au payement d'une somme de 800 fr., comme formant sa part nette dans les bénéfices faits durant la société qui avait été formée entre elles, lors de leur établissement d'un café à Biarritz; — Que, devant les arbitres, il ne fut élevé aucune autre demande, ni précise, ni indéterminée, qui changeât, augmentât, ou modifiât celle engagée; — Que, si les parties agitèrent devant les arbitres des contestations sur les éléments de leur société, ces débats indirects de la demande n'étaient que des moyens employés pour ou contre cette demande; qu'ils ne tendaient nullement à en augmenter la quotité; que cela se vérifie d'autant mieux qu'ils ne furent pas même le prétexte d'un chef de conclusions de part ni d'autre; — Qu'ainsi, le différend soumis aux arbitres, à la suite de la liquidation de la société dont s'agit, a été jugé par la sentence attaquée en dernier ressort et d'une manière définitive; et quel qu'ait été le mode adopté par les arbitres, fût-il aussi irrégulier qu'il le paraît peu, il n'y avait d'autre recours possible contre leur sentence que celui de la cassation; — Sur l'appel de l'ordonnance d'*exequatur* : — Attendu que l'ordonnance d'exécution mise à la suite d'une sentence rendue par des arbitres forcés n'est qu'un complément obligé de cette sentence; et, celle-ci ayant été rendue en dernier ressort, il demeure évident que l'ordonnance, pas plus que la sentence, n'était susceptible d'appel; — Sur l'appel relevé contre le jugement qui statue contre l'opposition formée à l'ordonnance d'*exequatur* : — Attendu que la relation obligée de l'ordonnance avec la sentence fait que ces deux parties ne constituent qu'un tout, et qu'étant reconnu que ce tout n'était pas susceptible d'appel, le jugement rendu sur l'opposition participait lui-même à cette même nature, avec d'autant plus de raison que cette opposition n'avait pour but que de renverser l'autorité d'un jugement, dont la quotité de condamnation ne s'élevait qu'à 439 fr. et quelques centimes; — Par ces motifs, statuant sur l'appel relevé par la partie de Sicabaig, envers la sentence arbitrale, l'ordonnance d'*exequatur*, et le jugement du 22 janvier dernier, déclare n'y avoir lieu de procéder devant elle sur ledit appel.

Du 22 juill. 1837.-C. de Pau, ch. corr.-M. Fourcade, pr.

(3) (Chapellin C. Fouillet.) — LA COUR; — Considérant que, dans le sens de l'art. 52 c. com., l'appel d'un jugement arbitral en matière de société est toujours recevable, quel que soit le montant de la demande et de la condamnation, dès que l'objet de la société excède la valeur de 1,000 fr.; — Admet l'appel, etc.

Du 23 juin 1817.-C. de Grenoble, 1re ch.

Digitized by Google

tion à l'ordonnance d'exécution d'un jugement d'arbitres forcés est en dernier ressort, si le taux de la contestation n'est pas au-dessus de 1,000 fr. (aujourd'hui de 1,500 fr.) (Pau, 22 juill. 1837, aff. Carbonnet, V. ci-dessus, même numéro). — La circonstance que, dans l'espèce, l'opposition soulevait, d'après la jurisprudence, une exception d'incompétence matérielle, aurait dû faire déclarer l'appel recevable. — Enfin, l'effet de la sentence rendue en dernier ressort est tel qu'il n'y saurait être porté atteinte par une cour d'appel qui infirme un jugement rendu sur l'exécution à laquelle cette sentence a donné lieu (Cass., 5 nov. 1811, aff. Fontanier, V. n° 997).

1297. Peut-on convenir, dans un compromis sur appel ou sur requête civile, que le jugement arbitral sera sujet à l'appel? La négative est adoptée par tous les auteurs (MM. Pigeau, t. 1, p. 22, n° 9; Carré et Chauveau, n° 3292; Boucher, p. 512, n° 1805; Demiau, p. 585; Goubeau, t. 1, p. 517; Boitard, t. 3, p. 429; Thomine, n° 249; Mongalvy, n° 517; Vatimesnil, n° 287; Bellot, t. 2, p. 271), et, quelque induction que puisse offrir, pour le système contraire, l'art. 1010 c. pr., cette proposition paraît incontestable : autrement, les parties pourraient, à à leur gré, créer un troisième degré de juridiction, ce qui serait contraire à une disposition d'ordre public. Mais un dissentiment s'est élevé sur les effets de cette nullité. Ne s'étend-elle qu'à la condition relative à l'appel? atteint-elle, au contraire, le compromis dans son ensemble. Les auteurs cités la restreignent à la condition. M. Bellot, au contraire, se fondant sur l'art. 1172 c. civ., pense que le compromis, c'est-à-dire la convention tout entière, doit être annulé, et nous sommes de son avis, car ce n'est que dans les actes à titre gratuit que les conditions sont simplement réputées non écrites (900 c. civ.). Ce cas paraît bien différent de celui examiné n° 1244. M. Chauveau, *loc. cit.*, croit justifier l'opinion de Carré en disant que la convention dont il s'agit n'est pas une condition à laquelle soit subordonnée l'existence du compromis, et que c'est une stipulation particulière dont la validité ne peut compromettre l'acte qui la renferme. Mais il suffit de réfléchir à l'importance de la clause en question pour comprendre que ce n'est pas là une de ces circonstances accessoires d'un compromis qui peuvent être négligées sans nuire à l'ensemble, car, quoi de plus important que la clause relative au dernier ressort? Aussi M. Chauveau, comprenant toute la force de l'objection puisée dans l'art. 1172, se hâte-t-il de dire : « Il est inutile d'ajouter qu'il en serait autrement si les parties avaient soumis l'instance à l'accomplissement d'une telle clause. » Or, la différence qui existe entre cet auteur et nous, c'est qu'à nos yeux la clause relative au dernier ressort est d'une telle gravité que la condition à laquelle il convient d'accorder l'effet d'annuler ce compromis en ressort virtuellement. — Toutefois, il a paru à M. A. Dalloz, n° 1020, « qu'il en serait autrement si la partie qui a obtenu le jugement avait renoncé à s'en prévaloir, et s'il était exprimé que c'est sur le litige, tel qu'il était à l'origine, et non sur l'instance d'appel, que les parties ont entendu compromettre. » C'est qu'en cas pareil la renonciation remettrait les parties au point où elles étaient avant le jugement.

1298. Quel est l'effet des stipulations de dernier ressort? Sont-elles opposables aux héritiers (V. n° 1209)? — S'étendent-elles aux incidents? — V. n° 1279 la distinction qui est faite à cet égard. V. aussi n° 1213, 6°.

ART. 5. — *Opposition à l'ordonnance d'exécution. — Nullité.*

1299. L'opposition à l'ordonnance d'exécution, qui va faire l'objet de cet article, est celle dont il est parlé dans l'art. 1028 c. pr., et dont le but est de faire annuler l'acte qu'on prétend avoir été mal à propos qualifié jugement arbitral; elle diffère essentiellement de celle qui s'attaque à l'ordonnance du juge proprement dite, dans la vue de la faire réformer pour cause de nullité ou d'incompétence et dont on s'est occupé n°s 1183 et suiv.; elle ne doit pas être confondue non plus avec l'opposition, que l'art. 1016 déclare n'être pas admise contre la sentence rendue par défaut. On s'est occupé de cette dernière au ch. 11, art. 5.

L'art. 1028 c. pr. porte : « Il ne sera besoin de se pourvoir par appel ni requête civile dans les cas suivants : — 1° Si le jugement a été rendu sans compromis, ou hors des termes du compromis; — 2° s'il a été sur compromis nul ou expiré; — 3° s'il n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres; — 4° s'il a été par un tiers sans en avoir conféré avec les arbitres partagés; — 5° Enfin, s'il a été prononcé sur choses non demandées. — Dans tous ces cas, les parties se pourvoiront par opposition à l'ordonnance d'exécution, devant le tribunal qui l'aura rendue, et demanderont la nullité de l'acte qualifié jugement *arbitral*. »

Les divers cas qu'énumère cet article supposent que les arbitres ont jugé sans pouvoir ou hors des attributions qui leur avaient été conférées, qu'ils ont, suivant le langage de M. Mallarmé (V. plus haut, p. 376, n° 28), « excédé les termes du mandat qu'ils devaient observer avec scrupule et qu'ils ont agi non comme arbitres, mais en usurpateurs. » Il se peut qu'il y ait eu un mandat, mais les clauses en ont été méconnues, les limites transgressées; le juge avait disparu, et c'est en vain qu'en rendant une sentence, il a espéré de ressaisir une mission qu'il n'avait plus, un pouvoir qui ne lui avait été accordé que sous une condition qu'il n'a point remplie. L'action en nullité par voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution a paru au législateur le moyen le plus prompt et le plus convenable d'arriver à l'anéantissement d'un acte indûment qualifié jugement et qui ne saurait, dès lors, être opposé aux parties qui y sont dénommées. C'est donc avec juste raison que la loi a refusé à un pareil acte le nom de jugement, car s'il avait ce caractère, ce serait par voie de réformation que les parties devraient l'attaquer. Or, ces voies ont toujours une durée limitée et restreinte, et l'omission de recourir à elles dans un certain délai fait acquérir à la sentence l'autorité de la chose jugée. L'action en nullité a pour objet précisément de soustraire les parties à cette situation rigoureuse et de leur donner trente ans à partir de la signification, pour attaquer le jugement par action principale, et un terme indéfini pour l'écarter par voie d'exception; une telle faculté, au reste, comprise en ce sens que l'exécution de la partie condamnée ne sera point venue lui ravir un tel mode d'annulation.

1300. La nullité de la sentence pour l'une des causes exprimées en l'art. 1028 c. pr. s'étend-elle à tous les chefs, c'est-à-dire même à ceux qui sont dans les termes du compromis? — MM. Carré, n° 3383, Mongalvy, n° 355, et Bellot, t. 3, n° 368, p. 489, se fondant sur ce que la loi annule, d'une manière générale, l'acte qualifié jugement arbitral, et sur ce que les diverses parties d'un compromis sont indivisibles, annulent la sentence pour le tout. M. Mongalvy excepte, toutefois, le cas où la nullité provient de ce qu'il a été statué sur choses non demandées, et M. Bellot ne fait fléchir la rigueur de son principe que pour les cas de requête civile qui, dit-il, peuvent donner lieu à une annulation partielle. MM. Favard, t. 1, p. 205; Thomine, t. 2, p. 685; Chauveau, n° 3383; Vatimesnil, n° 318; Rodière, t. 3, p. 36, sont pour le principe de la divisibilité qui nous a paru aussi devoir être appliqué, mais suivant quelques distinctions (V. n° 1035). — Toutefois, ce que nous avons dit d'une manière générale, touchant les nullités dont un jugement arbitral est affecté, ne doit point être transporté sans distinction aucune dans la matière qui nous occupe et où les causes d'annulation proviennent de l'absence ou du vice du compromis, non moins que des vices de l'acte qualifié jugement arbitral. — Or, il est sensible que la plupart des cas qu'énumère l'art. 1028 sont d'une telle nature qu'ils doivent communiquer leur influence à toutes les parties de la sentence arbitrale, à tous les chefs du compromis comme à ceux du jugement.

1301. Tous les moyens d'opposition doivent-ils être présentés simultanément, à peine de déchéance? M. Chauveau sur Carré, n° 3382, fait très-bien remarquer qu'on ne peut appliquer ici ni l'art. 182 c. pr. sur les exceptions dilatoires, ni l'adage « opposition sur opposition ne vaut, » lequel n'a été établi que pour des voies de recours soumises à des délais limités par la loi; il rejette donc l'opinion de M. Bellot, t. 3, p. 516, qui admet l'affirmative sur cette question par l'analogie des règles ordinaires. — V. n° 1264.

1302. Les mots *il ne sera besoin*, qu'on lit dans l'art. 1028 c. pr., doivent-ils être compris en ce sens qu'il soit facultatif à la partie d'attaquer à son gré la sentence par appel ou par requête civile et par opposition à l'ordonnance? L'affirmative s'induit de cette locution elle-même et de son rapprochement de ces mots qui commencent l'art. 1027 : *Ne pourront cependant être*

Digitized by Google

proposés pour ouverture, etc.; et l'on peut croire qu'il a été dans l'intention du législateur d'ouvrir le plus grand nombre de voies de recours pour faire annuler une sentence viciée d'illégalité. — Pour la négative on se prévaut 1° de ce que la requête civile est une voie extraordinaire, circonscrite dans un délai plus limité et à laquelle on ne recourt que dans des cas déterminés; 2° de ce que la requête civile suppose l'existence d'un jugement, tandis que l'art. 1028 ne voit pas un jugement dans l'acte atteint les vices qu'il énumère et de ce que celle-là est exclusive de celle-ci; 3° enfin de ce que les cas que prévoit cet article ne sont point des cas de requête civile, sauf le dernier, celui où il est statué sur chose non demandée, mais que l'art. 1027, afin de prévenir toute méprise, exclut expressément des ouvertures de requête civile... Et la conclusion qu'on tire de ces rapprochements de textes, c'est que toutes les voies de recours indiquées plus haut ne peuvent être prises indistinctement : c'est aussi l'opinion de M. Bellot, t. 3, n° 362. — Quant à nous, dans cette hypothèse, comme dans celle examinée au n° 1264, il nous semble que le recours à la requête civile n'est pas destructif de l'opposition en nullité, et réciproquement. Seulement les deux voies ne peuvent être poursuivies à la fois : celle qui est formée en second lieu ne doit l'être que d'une manière subsidiaire, sous réserve, et, en quelque sorte, comme mesure conservatoire : on ne doit, ce semble, être admis à lui donner suite qu'autant qu'on a déclaré renoncer à la première ou que celle-ci a été repoussée par fin de non-recevoir ou par rejet, pourvu, bien entendu, que ce rejet n'implique pas virtuellement la condamnation du moyen d'opposition.

1303. Reprenons les divers cas d'opposition en nullité que prévoit l'art. 1028 c. pr. : « 1° *Si le jugement a été rendu sans compromis ou hors des termes du compromis.* » En parlant plus haut des formes du compromis et des désignations qu'il doit renfermer, on a fait sentir suffisamment toute l'importance de ce contrat, base essentielle de l'arbitrage (V. chap. 7, art. 2 et 3). En présence des longs détails dans lesquels on est entré, il paraît inutile de s'appesantir sur la nécessité d'un tel acte et sur la justesse de la disposition qui annule le jugement rendu *sans compromis*, c'est-à-dire sans l'acte constitutif du pouvoir des arbitres et déclaratif de la volonté des parties d'être jugées par eux. — Des arbitres sont dits avoir jugé *sans compromis*, lorsqu'il n'a existé aucun compromis, soit écrit dans les formes que nous avons fait connaître, soit résultant de conclusions ou d'actes qui en tiennent lieu; et l'on assimile à l'inexistence du compromis le cas où il ne peut être représenté.

1304. Le sens de ces mots de la disposition citée, *ou hors des termes du compromis*, est plus difficile à déterminer et doit donner lieu à plus de controverses. Ce qui augmente la difficulté, c'est qu'on lit au 5° alinéa du même article une disposition qui ouvre aussi l'opposition en nullité dans le cas où il a été prononcé sur *chose non demandée*, et qu'une synonymie parfaite paraît exister entre ces expressions. — Des dispositions à peu près semblables se lisent déjà dans le n°s 3 et 4 de l'art. 480 c. pr.; mais la nuance est mieux marquée dans ceux-ci : le n° 3 est relatif au cas où il a été statué *sur chose non demandée*, tandis que le n° 4 prévoit le cas où il a été adjugé *plus qu'il n'a été demandé*. — Certes, si l'art. 1028 s'était exprimé avec cette précision, toute équivoque disparaîtrait, et l'on ne se trouverait pas réduit à la nécessité d'assigner un sens différent à des phrases qui semblent dire la même chose. — Toutefois, il ne paraît point douteux que le 1er alinéa de l'art. 1028 ne soit plus général que le n° 4 de l'art. 480. Dans celui-ci, il ne s'agit que de l'*ultra petita*; celui-là, au contraire, a une portée plus grande, et ces mots *hors des termes* du compromis disent davantage que ces termes de l'art. 480 : « plus qu'il n'a été demandé. »

Le besoin de concilier les alinéa 1 et 5 de l'art. 1028 a donné lieu à cette explication de M. Bellot, t. 3, n° 376 : « Par ces mots *hors des termes du compromis*, il faut entendre tout ce qui viole les conventions du compromis. Si, dans le compromis, Pierre me demande 500 fr. et que les arbitres, ayant à décider si cette somme lui est due, lui adjugent 1,000 fr., il y a non-seulement *ultra petita*, mais encore on est sorti hors des termes du compromis;... il y aura lieu à la voie d'opposition. — Mais si 500 fr. n'avaient été demandés que durant l'arbitrage, non par le compromis, mais par des conclusions comme étant l'accessoire d'un chef de demande ou bien par reconvention, et que les arbitres, au lieu de se renfermer dans les termes de cette demande incidente ou accessoire, eussent adjugé 1,000 fr., il y aurait seulement *ultra petita*; ils n'auraient pas jugé hors les termes du compromis, car le compromis était muet à cet égard; par conséquent il y aurait seulement lieu à requête civile. On ne pourrait dire non plus qu'on a prononcé sur chose non demandée; car chose non demandée ne caractérise pas l'*ultra petita*, ainsi que cela résulte de la combinaison des art. 3 et 4 de l'art. 480 c. pr... Il peut arriver que le même moyen soit tout à la fois un *ultra petita*, un prononcé sur chose non demandée, un jugé hors des termes du compromis : il peut avoir ce triple caractère. Si je demande la rescision pour cause de lésion et qu'on prononce la résolution du contrat pour cause de dol ou de violence, c'est prononcer sur chose non demandée; c'est juger aussi hors des termes du compromis... »

Si claires que paraissent être ces hypothèses, il n'est pas aisé d'en faire sortir une doctrine satisfaisante et propre à déterminer avec précision la limite des n°s 1 et 5 de l'art. 1028. — On juge hors des termes du compromis, lorsqu'on excède les limites que le compromis a posées, lorsqu'on accorde plus qu'il n'a été dans l'intention des compromettants de perdre ou de recevoir, et même lorsqu'on réduit à ce point les limites de la sentence que le but du compromis ne se trouve pas atteint et qu'en raison, par exemple, de l'indivisibilité ou de la connexité des chefs jugés et de ceux qui ne le sont pas, la sentence ne pourra être exécutée, ou que les chefs qui restent à juger donneront lieu aux mêmes débats que ceux sur lesquels les arbitres ont prononcé. — Il y a encore excès de pouvoir ou décision hors des termes du compromis, lorsque les arbitres allouent une chose sous des conditions que le compromis n'a point autorisées, lorsqu'en un mot on a tiré du compromis des conséquences exagérées, outrées, ou lorsqu'on en a restreint les termes contrairement à l'esprit de la convention. — Au contraire, on juge sur chose non demandée, quand on alloue à une partie une chose dont le germe ne se trouve point dans le compromis, qui est autre que celles que le compromis a prévues, tellement qu'il ne suffit pas que des conclusions très-expresses aient été prises sur ce point par l'une des parties; mais qu'il faudrait, pour que les arbitres eussent compétence à cet égard, que les deux parties s'en fussent expliquées dans le compromis, ou que, dans un acte équivalent à compromis, comme seraient des conclusions signées d'elles, elles eussent consenti l'une et l'autre à être jugées sur cet objet nouveau et essentiellement distinct de celui qu'elles ont mis en arbitrage. Dans ce sens enfin les mots « choses non demandées » seraient synonymes de ceux-ci : « choses différentes de celles que le compromis a désignées... » — Si tel est bien le sens des n°s 1 et 5 de l'art. 1028, il en résulte que le n° 5 est à peu près une redondance, une répétition du n° 1, car les choses non demandées trouvaient très-naturellement leur place dans les larges expressions que contient celui-ci.

Cela nous oblige donc à chercher une autre explication dont le germe se trouve, au surplus, dans le passage cité de M. Bellot. — On a vu qu'un compromis, bien qu'il doive désigner les objets en litige, peut faire cependant cette désignation d'une manière générale. Tel est notamment le cas où, comme en matière d'assurances maritimes, cet acte prévoit les contestations à naître; tel est celui encore où des associés ont chargé des arbitres de faire la liquidation de la société (civile ou commerciale) qui a existé entre eux. On conçoit que des questions de diverses sortes peuvent naître pendant les opérations des arbitres, dont le compromis ne contient pas une suffisante révélation, et qui exigent que des conclusions prises de part et d'autres investissent expressément les arbitres du pouvoir de les juger : ces conclusions sont une nécessité de la situation des parties, de la nature du compromis qu'elles ont passé. — Or, dans une circonstance semblable, on doit réputer rendue sur choses non demandées non-seulement la sentence qui juge tout autre chose que celle que les parties ont déférée aux arbitres, mais encore celle qui porte sur des objets à l'égard desquels il n'a pas été pris de conclusions, celle qui prononce, en un mot, sur des choses non demandées.

Quoi qu'il en soit de ces explications, et que le langage du législateur contienne ou non une répétition oiseuse, il est certain

Digitized by Google

qu'il a été dans sa pensée que la sentence se renfermât strictement dans les limites du compromis, et qu'il a proscrit, sous quelque couleur qu'il puisse se déguiser, tout excès de pouvoir que les arbitres se seraient permis, toute invasion dans des questions qui ne leur avaient point été soumises. — V. n° 1299, 3°.

1805. Il a été jugé que l'expression « hors des termes du compromis » ne s'entend que du cas où les arbitres se seraient écartés du mandat consigné dans le compromis; elle ne s'entend pas de celui où les arbitres ont négligé l'observation des formes ordinaires (V. art. 3 qui précède), soit dans l'instruction, soit dans le jugement...; par exemple, du cas où l'une des parties n'aurait pas été mise à portée de proposer ses moyens de défense, ni du cas où les formes voulues dans la rédaction des jugements n'auraient pas été observées (Pau, 19 juin 1828, aff. Rivarez, rap. sous le n° 1306). — Ainsi, une sentence est rendue hors des termes du compromis, lorsque les arbitres chargés seulement de fixer les différentes époques d'un payement condamnent le débiteur à payer (Colmar, 31 juill. 1811, aff. G..., V. n° 347). — Mais, il n'y a pas décision hors des termes du compromis dans le sens de l'art. 1028, par cela que les arbitres appelés à statuer sur un partage de succession y ont compris une propriété qui n'en devait pas faire partie, alors qu'il a été fait réserve de ses droits au profit de la partie qui se prétend propriétaire de l'immeuble (Req., 3 août 1821) (1). — Au reste, il a été jugé que la question de savoir si une sentence est nulle comme rendus hors des termes du compromis, présente une interprétation d'actes qui la met à l'abri de la censure de la cour (Req., 23 juin 1819, aff. Pianet, V. n° 1335). — Mais cela ne se jugerait plus aujourd'hui. — V. Cassation.

1806. 2° Si le jugement *a été rendu sur compromis nul ou expiré.* — Une sentence intervient sur un compromis *nul* lorsque les formes retracées dans le chap. 7, art. 2 et 3, n'ont pas été observées, lorsqu'il a une cause illicite ou qu'il y a incapacité des arbitres ou des parties (V. chap. 4, 5 et 6), comme si, par exemple, une femme mariée a compromis sans autorisation (Montpellier, 17 juill. 1827, aff. Bourrel, V. Mariage), ou enfin lorsqu'on prétend qu'un mandataire n'a pas eu le droit de compromettre pour le mandant (Besançon, 18 déc. 1811, aff. Poignand, V. n° 898). — Mais il a été jugé que, si la nullité a été couverte, comme si, s'agissant d'un compromis non fait double, il y a eu exécution, on n'est pas recevable à se prévaloir de la nullité (Req., 1er mars 1830 (2). V. en sens conforme,

(1) (Drion C. Behaghel.) — LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, que la cour d'appel, en appréciant l'étendue et le sens du mandat donné aux experts par le compromis transactionnel, n'a fait qu'une interprétation d'actes qui est exclusivement dans ses attributions; — Attendu, sur le 2e moyen, que dans le règlement des partages des biens meubles et immeubles que les experts étaient chargés d'arrêter, se trouvait nécessairement compris, comme tout autre objet qui se rattachait à la liquidation, le legs fait à l'un des héritiers porté au testament dont il s'agit; que l'esprit du compromis était que le tout fût réglé sans forme judiciaire et que Drion est d'autant moins fondé à se plaindre, qu'appelé différentes fois, il n'a voulu paraître au cours du règlement; — Attendu, quant au bois taillis Herzeele, que s'il se trouve compris mal à propos dans le partage des successions dont il s'agit, ce ne serait pas un moyen d'annulation du partage ni un motif d'annuler le jugement confirmé, puisqu'il est fait à Drion une réserve de se pourvoir, s'il y a lieu, en redressement, s'il souffre un préjudice quelconque par erreur ou omission; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour de Douai du 27 janv. 1820.

Du 3 août 1821.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Rousseau, rap.

(2) *Espèce:* — (Rivarez C. son frère.) — En 1805, dissolution d'une société commerciale, dont le siége était à Cadix, existante entre Joseph et Jean-Baptiste Rivarez frères. — Débats. — Les parties se rapprochèrent, et le 17 déc. 1825, elles passèrent un compromis sous seing privé, par lequel elles soumirent tous leurs différends à Jean Rivarez, leur frère aîné. — Il est à remarquer que ce compromis fut rédigé en langue espagnole. — Le 23 janvier 1826, Jean Rivarez, auquel toutes les pièces avaient été remises, rend sa sentence, par laquelle il déclare Joseph Rivarez débiteur envers Jean-Baptiste Rivarez, son frère, d'une somme de 3,080 fr., etc. — Cette sentence, aussi rédigée en langue espagnole, et traduite en français par un interprète juré, est déposée au greffe du tribunal d'Oloron, et revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*.

Opposition à cette ordonnance de la part de Joseph Rivarez, se fondant: 1° sur la nullité du compromis du 17 déc. 1825, en ce qu'il n'avait pas été fait double, et en ce qu'il avait été rédigé en langue espagnole; — 2° Sur l'inobservation des formes des arbitrages, en ce que Joseph Rivarez n'avait pas été mis à même de proposer ses moyens de défense; en ce que la sentence arbitrale n'était pas revêtue des formes voulues dans la rédaction des jugements; en ce que, enfin, cette sentence était, comme le compromis, rédigée en langue espagnole.

Jugement; — Et, sur l'appel, 19 juin 1828, arrêt de la cour de Pau, qui rejette l'opposition de Joseph Rivarez: — « En ce qui touche le moyen d'opposition pris de ce que le jugement arbitral aurait été rendu sur compromis nul: — Attendu, sur la nullité résultante de ce que le compromis passé par acte sous signature privée n'aurait pas été fait double, que, sans doute, l'art. 1325 c. civ., qui veut que les actes sous seing privé ne soient valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties contractantes, disposant d'une manière générale, s'applique aux compromis comme aux autres actes sous seing privé, mais il est aussi de principe que l'omission de cette formalité ne peut plus être opposée par celui qui a exécuté, de sa part, la convention portée dans l'acte; — Que, dans l'espèce, s'il paraît de la lettre du 14 déc. 1825, que des pièces non désignées avaient été envoyées par Joseph Rivarez à Jean Rivarez son frère, il est dit aussi, dans le compromis, que cet acte est accompagné de lettres respectives des parties, et le jugement arbitral vise ces pièces et constate qu'elles étaient jointes au compromis; que, d'ailleurs, Joseph Rivarez est expressément convenu qu'après avoir signé le compromis, il l'avait confié au sieur Saint-Martin, pour qu'il en fît la remise à l'arbitre nommé: or, comme ces faits constituent des actes d'exécution de la part de Joseph Rivarez, et qu'il est constant que le compromis devint irrévocable pour toutes les parties par la remise qui en fut faite à l'arbitre nommé, il en résulte que la nullité dont s'agit est couverte, et ne peut plus être opposée; — Attendu, sur la nullité prise de ce que le compromis aurait été rédigé en langue espagnole, que les ordonnances générales de nos rois, non plus que les ordonnances particulières faites pour certains pays, notamment celle qui fut rendue pour le Béarn en 1621, ni la loi du 2 thermidor an 2, ni les divers décrets qui l'ont suivie, ne se sont occupés, en prescrivant l'usage de la langue française, que des actes publics, et nullement des actes privés; que, dès lors, les parties peuvent rédiger ces actes dans la langue qui leur convient le mieux, l'art. 3 de l'arrêté du 24 prairial an 11 exigeant, seulement, lorsqu'on présente des actes de cette nature à l'enregistrement, qu'on y joigne une traduction certifiée par un traducteur juré; qu'ainsi, ce moyen doit être écarté; — En ce qui touche le moyen pris: 1° de ce que Joseph Rivarez n'aurait pas été appelé devant l'arbitre, et mis à même d'exposer ses demandes et exceptions; 2° de ce que les formalités voulues pour la rédaction des jugements n'auraient pas été observées dans la rédaction de la sentence; 3° enfin, de ce que cette sentence aurait été écrite en langue espagnole; — Attendu que l'opposition à une ordonnance d'*exequatur* est une opposition extraordinaire, qui n'est ouverte que dans les cas que l'art. 1028 c. pr. spécifie et limite; que, dans le nombre de ces cas, ne se trouve pas énuméré celui de l'inobservation des formes ordinaires; que vainement on objecte que les arbitres étant tenus d'observer les formes établies pour les tribunaux, s'ils n'en sont dispensés, il en résulte que, puisque le compromis dont s'agit ne contenait pas cette dispense, les parties avaient entendu que l'arbitre nommé observerait ces formes, et qu'ainsi, en s'en affranchissant, il a jugé hors des termes du compromis; que le même raisonnement pouvant s'appliquer au cas où les arbitres se sont écartés des règles du droit auxquelles ils doivent se conformer dans leurs décisions, si les parties n'en sont pas autrement convenues, il en résulterait que toutes les fois que la loi aurait été violée, soit dans les formes, soit au fond, la voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* serait ouverte; que ce système étant évidemment contraire au texte et à l'esprit du code de procédure, il faut reconnaître que l'excès de pouvoir que l'art. 1028 précité a prévu, lorsqu'il parle du cas où les arbitres jugent hors des termes du compromis, ne doit pas s'entendre du cas où les arbitres ont contrevenu aux dispositions des lois, mais bien de celui où ils se sont écartés du mandat que les parties ont consigné dans le compromis; qu'enfin, s'il pouvait y avoir quelque doute à cet égard, il suffirait, pour le détruire, de rapprocher les dispositions de l'art. 1027 de celles de l'art. 1028 précité; qu'en effet, l'art. 1027, qui s'occupe de deux cas: 1° de celui de l'inobservation des formes ordinaires; 2° de celui où il a été prononcé sur choses non demandées, ne renvoyant que pour ce dernier cas à l'art. 1028, qui le désigne nommément parmi les moyens d'opposition, tandis qu'il est muet sur le premier, il s'ensuit évidemment que la voie de l'opposition n'est pas ouverte pour l'inobservation des formes, ainsi que l'enseignent les auteurs qui ont écrit sur cette matière, et que le consacre la cour de cassation par un arrêt du 17 octobre 1810; — Et, dès lors, comme l'instance actuelle a pour objet une opposition à l'ordonnance d'exécution, il en résulte que les moyens dont il s'agit, étant tous fondés sur l'inobservation prétendue des formes prescrites par les lois, ne peuvent nullement être admis pour faire rétracter cette ordonnance, et, conséquemment, il n'y a pas lieu de s'occuper du mérite de ces moyens.»

Pourvoi par Joseph Rivarez: 1° Violation de l'art. 1325 c. civ., sur la nécessité de rédiger tout acte synallagmatique sous seing privé, et par conséquent un compromis, en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct; — 2° Violation de l'art. 1028 c. pr., de l'ord. de Béarn de 1621, de la loi du 2 therm. an 2, de l'arrêté du 24 prair. an 11 et autres décrets, sur la nécessité d'écrire les actes et jugements en langue française, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'annuler, dans l'espèce, un

Digitized by Google

nos 408 et suiv. V. aussi n° 1249).—La sentence intervient sur compromis *expiré* lorsque, au moment où les arbitres ont reçu une caution (Req., 15 janv. 1828, aff. Delloye; V. n° 1536) ou ont statué au fond, le compromis avait pris fin par expiration du délai légal ou conventionnel (Agen, 13 août 1809; aff. Jaurèt, V. n° 1259; Orléans, 20 juin 1817; aff. Julienne, V. *eod.*), que le délai ait été prorogé ou non (V. ce qui est dit au chap. 7, art. 6, § 6). — On comprend sans peine que si, bien qu'expiré, le délai a été prorogé, même tacitement, la sentence n'est pas rendue sur compromis expiré. Et c'est ce qui a été jugé dans un cas où les parties étaient convenues, après l'expiration du délai, de se trouver à un jour déterminé chez leur arbitre qui, à l'avenir, n'aurait qu'à leur écrire : le juge a vu là une prorogation indéfinie du délai (Colmar, 4 avril 1841 (1). — V. n° 722). —Toutefois il a été jugé 1° que, quand l'opposition à une ordonnance d'*exequatur* d'un jugement arbitral fondée sur ce que les arbitres n'auraient pas prononcé dans le délai prescrit, a été rejetée par un arrêt inattaquable, une autre opposition, tirée de ce que cette même ordonnance aurait dû être délivrée par le président du tribunal de première instance, au lieu de l'être par celui de la cour royale, ne peut être admise sans violer la chose jugée (Cass., 29 janv. 1821) (2); — 2° Que le motif pris de ce que les arbitres ont accordé à une partie, pour faire une justification et, par exemple, pour présenter un compte, un délai plus long que celui qui leur a été accordé, n'est pas un moyen de nullité rentrant dans l'art. 1028 c. pr. (Aix, 31 mai 1833, aff. Raybaud; V. n° 1323).

1207. 3° *S'il* (le jugement) *n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres.* — C'est en général par leur signature que la participation des arbitres à la sentence se prouve. Aussi a-t-il été jugé que le moyen de nullité pris de ce que tous n'ont pas signé, doit être proposé par la voie de l'opposition (Orléans, 14 mars 1822, aff. N..., cet arrêt est cité par M. Golas de Lanoue). — Les explications qu'on trouvera sur cette disposition de l'art. 1028 aux nos 1075 et suiv. sont si abondantes, qu'il est inutile de revenir sur ce que nous avons dit.

1208. 4° *S'il l'a été par un tiers arbitre sans en avoir conféré avec les arbitres partagés.* — Cette disposition trouve un commentaire étendu, notamment aux nos 815, 834 et suiv.

1209. Si le tiers arbitre ne se *conforme* pas à l'avis de l'un des arbitres divisés, quelle voie est ouverte aux parties? MM. Pigeau, t. 1, p. 33; Thomine, t. 2, p. 685; Carré, n° 3388, voient là une décision rendue hors des termes du compromis. Lorsque les parties compromettent, dit le premier de ces auteurs, elles stipulent tacitement que tous les points non réglés par elles le seront par la loi sur le compromis, et que par conséquent le tiers prendra l'avis de l'un des premiers. M. Goubeau ajoute qu'il a été dans l'intention des parties que le tiers arbitre adoptât l'avis de l'un des arbitres partagés. M. Chauveau sur Carré, n° 3388, qui adopte cette opinion, remarque que, pour qu'un jugement soit censé rendu hors des termes du compromis, il faut qu'il soit manifestement inconciliable avec les dispositions de cet acte, et il pense que la loi, en exigeant que le tiers arbitre se conforme à l'une des opinions exprimées, détermine en quelque sorte elle-même l'objet du compromis à son égard, indépendamment de la volonté des parties; former son opinion en dehors des procès-verbaux qui lui sont soumis, c'est donc changer l'objet de ses fonctions. — L'explication de ces auteurs peut être spécieuse, mais avec elle, et dès qu'on suppose insérées dans le compromis toutes les dispositions par lesquelles la loi a tracé la mission des arbitres, il n'est presque aucun cas qu'on ne pourrait faire entrer dans ses prévisions. Sans adopter une base aussi large, n'est-il pas permis de dire que le tiers arbitre qui s'affranchit ainsi de l'obligation que lui fait l'art. 1028 d'adopter l'avis de l'un des arbitres, juge, en réalité, seul la contestation, et qu'ainsi il contrevient au n° 4 de l'article cité, qui annule la sentence rendue par le tiers arbitre non autorisé à juger en l'absence des autres? — Au surplus, il a été jugé que l'omission par le tiers arbitre de se conformer à l'un des avis ne constitue pas une incompétence (Limoges, 14 fév. 1838) (3).

---

compromis et un jugement arbitral rédigés en langue espagnole. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré des art. 1325 et 1328 c. civ.: —Attendu que, d'après l'art. 1338 même code, l'exécution volontaire des conventions emporte la renonciation aux moyens et exceptions qui auraient pu être opposés aux actes qui les contiennent; — Attendu que cette disposition est générale; — Attendu qu'il est constaté, par l'arrêt attaqué, que les parties ont exécuté volontairement l'acte de compromis; — Que, dès lors, la nullité résultant de ce que cet acte n'a pas été fait double a été couverte; d'où il suit que l'arrêt, en jugeant ainsi, non-seulement n'a violé ni l'art. 1325, ni l'art. 1328 c. civ., mais au contraire, a fait une juste application de l'art. 1338 même code; — Sur le deuxième moyen, tiré de l'art. 1028 c. pr.: — Attendu que l'arrêt déclare, en fait, et sur le vu de la correspondance, que les affaires dans lesquelles on prétendait que l'arbitre Jean Rivaret était intéressé étaient exclusivement personnelles à son frère Jean-Baptiste, ce qui écarte ce reproche; qu'ainsi, l'art. 1028 c. pr. n'a point été violé; —Sur le troisième moyen, tiré de l'ordonnance de Béarn, de la loi du 2 therm. an 2, et de plusieurs décrets postérieurs, ainsi que de l'art. 1021 c. pr. : — Attendu que, ni l'ordonnance de Béarn, ni aucune autre loi n'exigent que les sentences arbitrales soient rédigées en français, à peine de nullité; — Que, si la loi du 2 therm. an 2 porte que nul acte public ne pourra être écrit qu'en langue française, l'art. 3 se borne à prononcer, contre les fonctionnaires qui ont contrevenu à cette disposition, la peine de six mois d'emprisonnement et la destitution; — Attendu, en outre, que la sentence arbitrale dont il s'agit n'a été déposée au greffe qu'avec la traduction française, certifiée par un interprète juré, et, que l'exactitude de cette traduction n'a point été contestée; d'où il résulte que, sous aucun rapport, il n'a été contrevenu à la loi; — Rejette.

Du 1er mars 1830.-C.C., ch. req.-MM. Borel, pr.-Faure, rap.

(1) *Espèce :* — (Laubacher C. Mischi.) — Un arbitre est nommé par les associés Laubacher et Mischi. — Le délai pour juger est prorogé. « Comme nous ne pouvons terminer aujourd'hui, disent ceux-ci, nous sommes convenus de nous trouver le 22 à 11 heures, sans citation ultérieure, nantis des pièces nécessaires, chez notre arbitre qui à l'avenir n'aura qu'à nous écrire. » — L'arbitre condamne Mischi, à charge de faire une affirmation : sa sentence est motivée, mais ne contient pas les conclusions. — Le délai de l'arbitrage étant expiré, Mischi, voulant prêter son serment, assigne Laubacher devant le tribunal de commerce; celui-ci soutient qu'il ne peut être prêté que devant les arbitres. — 23 oct. 1840, le tribunal de Saverne juge qu'il est compétent pour recevoir le serment. — « Attendu que l'affirmation ayant été imposée par un arbitrage forcé dans une matière commerciale portée devant le tribunal de commerce, ce complément du jugement, dont l'arbitre n'a plus pu connaître à cause de l'expiration de ses pouvoirs, doit revenir à la même juridiction devant laquelle la contestation a été portée à son origine. » — Appel. — 9 mars 1841, arrêt par défaut qui adopte ces motifs. — Opposition fondée 1° sur l'incompétence; 2° sur le défaut de conclusions; 3° sur l'expiration du délai. — Arrêt.

LA COUR;..... — Considérant, quant à la 2e question, si l'arbitre a jugé après l'expiration des délais, qu'il avait la quinzaine pour prononcer après la remise des pièces; que, dans une réunion du 22 août 1840, toutes ne lui avaient pas encore été délivrées; que d'ailleurs les parties étaient convenues d'une prorogation indéfinie, et que la sentence arbitrale est du 10 sept. suivant; — Considérant, sur la 3e question, si cette sentence est irrégulière, que le code de commerce, art. 61, exigeait seulement qu'elle fût motivée; que d'ailleurs les faits y sont suffisamment exposés, et que, s'agissant de l'apurement d'un compte, la quotité du reliquat actif ne pouvait être connue qu'après l'examen de toutes les pièces produites; — Déboute de l'opposition, etc.

Du 4 avril 1841.-C. de Colmar.-M. André, pr.

(2) (Bouquin C. Prat, etc.) — LA COUR; — Vu les art. 1350, 1351 et 1352 du c. civ.; — Considérant que Prat et Gérard ont, en 1816 et 1818, attaqué l'ordonnance d'*exequatur* dont il s'agit; que l'arrêt, intervenu en 1816, a déclaré cette demande non recevable, et que celui de 1818 l'a accueillie; qu'ainsi il y a contrariété entre ces deux arrêts; — Considérant qu'ils ont été rendus entre les mêmes parties, agissant dans les mêmes qualités; que la chose demandée a été la même dans les deux instances, puisque, dans l'une et l'autre, l'action et les conclusions ont été également dirigées contre l'ordonnance d'*exequatur*; enfin, que ces deux demandes ont été fondées sur la même cause, sur la nullité de l'ordonnance; que si, dans l'une de ces instances, l'on a fait valoir une nullité dont on n'a pas excipé dans l'autre, que si, par suite, les deux arrêts jugent des questions différentes; tout ce qui en résulte, c'est qu'à ces deux époques, les parties n'ont pas présenté les mêmes moyens; mais qu'il est constant, en droit, que l'identité de moyens n'est pas nécessaire pour constituer l'exception de chose jugée; qu'elle se compose des trois éléments qui se rencontrent dans l'espèce; d'où il suit que l'arrêt attaqué a violé les lois ci-dessus citées; — Considérant, sur le moyen de défense que Prat et Gérard tirent de l'arrêt du 28 juillet 1817, que ce moyen, fondé sur un motif de l'arrêt et non sur son dispositif, ne peut être pris en considération; — Casse, etc.

Du 29 janv. 1821.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Zangiacomi, rap.-Jourde, av. gén., c. conf.-Nicod et Teyssèyrre, av.

(3) (Bouillon C. Laporte.) — LA COUR; — Sur l'appel du jugement de

Digitized by Google

1310. 5° *Enfin s'il a été prononcé sur choses non demandées.* — Nous avons tâché d'expliquer plus haut, n° 1304, le sens de ces expressions, dans lesquelles, avant le code, on voyait un excès de pouvoir. — En effet, déjà, sous l'ordonnance de 1667 et la loi de 1790, l'excès de pouvoir des arbitres, c'est-à-dire le fait par eux de statuer sur des objets qui n'étaient pas compris parmi ceux sur lesquels ils étaient chargés de statuer, viciait de nullité leur sentence. — Ainsi, il a été vu un excès de pouvoir dans la sentence d'arbitres qui, ayant à statuer en vertu d'un compromis par lequel on leur déférait le jugement d'une instance pendante en appel, ont prononcé sur plusieurs autres chefs, pour lesquels il n'avait été formé aucune demande, et ont alloué à une commune des restitutions de fruits qu'elle n'avait pas demandées (Cass., 14 fruct. an 5, M. Battant, r., aff. Mouthier C. com. de Cubry).

1311. Ainsi, et sous le code de procédure, il a été statué sur chose non demandée, 1° lorsqu'au lieu de se prononcer sur une renonciation à succession, objet du compromis, les arbitres ont réglé le sort d'une femme que l'on disait avoir été payée pour cette renonciation (Rennes, 26 mai 1824) (1). — 2° Lorsque les arbitres ont autorisé d'office la publication dans les journaux et l'affiche de la sentence (Paris, 26 janv. 1839, aff. Bourbonne, V. n° 1040). — V. toutefois, n° 1013, une décision de laquelle il résulte que la disposition ordonnée d'office ne constitue pas un *ultra petita* : c'est ce qui a lieu notamment pour les accessoires qui sont virtuellement contenus dans le compromis. Mais le vice résultant de ce qu'il a été statué sur chose non demandée ne peut être invoqué par celui dans l'intérêt duquel la disposition a eu lieu (Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. n° 1328). — Au surplus, on peut prouver, sans prendre la voie de l'inscription de faux, que telles choses que le jugement arbitral énonce avoir été demandées, ne l'ont pas effectivement été, et, par exemple, qu'il n'a pas été conclu à la nullité d'une donation, mais qu'il a seulement été fait des réserves sur ce point (Nîmes, 30 germ. an 13, aff. Gaussard, V. n° 1214). — V. Jugement (conclusions).

1312. Après avoir ainsi parcouru les divers cas qu'énumère l'art. 1028, on est naturellement amené à se demander si cet article est limitatif, et s'il n'existe pas d'autres cas où l'opposition en nullité de la sentence serait également permise? Dès qu'on presse le sens large et général des diverses dispositions de l'art. 1028, on est porté à croire qu'il a entendu limiter l'opposition en nullité aux seuls cas qu'il a prévus (Conf. Agen, 10 août 1811; Toulouse, 16 août 1822 (2); Rouen, 24 mai 1810, aff. Frémont, rapp. sous le n° 666; Toulouse, 3 juin 1828, aff. Negre, V. n° 1182, 3°; Paris, 20 nov. 1838, aff. Patris, V. n° 1334); et l'on est fortifié dans cette pensée lorsqu'on remarque que les voies d'appel et de requête civile ont été pareillement admises, à

---

4 oct. 1833; — Attendu, en droit, que les arbitres forcés en matière de société commerciale tiennent de la loi le caractère de juges; qu'ils remplacent, en cette matière, les tribunaux de commerce, qui ne peuvent s'immiscer eux-mêmes dans la connaissance des contestations de cette nature; qu'ainsi, leurs décisions ne peuvent être réformées que par les mêmes voies que celles qui sont ouvertes pour réformer les jugements des tribunaux ordinaires, et que conséquemment elles ne sont pas susceptibles d'être attaquées par la voie de l'action en nullité, résultant de l'art. 1028 c. pr., dont la disposition n'est applicable qu'aux arbitres volontaires; — Attendu, en fait, etc.; — Sur l'appel de cette sentence : — Attendu que, pour écarter la fin de non-recevoir qui leur est opposée, les frères Bouillon soutiennent que le tiers arbitre a rendu sa décision sans se conformer à l'un des avis des autres arbitres, que c'est là une violation formelle des règles de la compétence établies en matière d'arbitrage par l'art. 1018 c. pr., et que les jugements, même rendus en dernier ressort, pouvant toujours être attaqués par la voie de l'appel quand il s'agit d'incompétence, aux termes des art. 425 et 454 du même code, leur appel doit être reçu par la cour; — Attendu qu'il est vrai de dire, avec les appelants, que la décision du tiers arbitre a été rendue par lui sans qu'il ait satisfait à l'obligation de se conformer à l'un des avis des premiers arbitres, mais que cette infraction des dispositions de l'art. 1018 c. pr. ne constitue pas une incompétence proprement dite; qu'il n'en résulte qu'un moyen de nullité que les frères Bouillon ne pouvaient faire valoir que par la voie du pourvoi en cassation, dès qu'ils avaient renoncé à la voie de l'appel; — Confirme.

Du 14 fév. 1833.-C. de Limoges, 3e ch.-M. Tixier, pr.

(1) (Lebihan C. Moysan.) — LA COUR; — Considérant, sur l'appel incident de l'intimé, en fait, que le payement qui aurait été fait par l'appelant à son arbitre de la moitié des frais de l'arbitrage résulte d'une lettre écrite le 22 déc. 1822 par ce même arbitre à l'arbitre de l'intimé; — Qu'à cette époque du 22 déc. 1822 le jugement arbitral ne pouvait être légalement connu de l'appelant, puisqu'il n'avait été rendu que le 26 décembre; que l'enregistrement de l'expédition porte la date du 30 décembre, et qu'il ne lui a été notifié qu'en avril 1823; d'où il suit qu'en payant à son arbitre la moitié des frais de l'arbitrage, l'appelant ne saurait être considéré comme ayant eu la volonté d'acquiescer au jugement arbitral dont il s'agit, mais bien de se soumettre à un usage assez ordinaire d'acquitter les honoraires et frais de l'arbitrage, au moment même où les arbitres font le dépôt de la décision arbitrale; — Considérant, sur l'appel principal, en fait, 1° que devant les premiers juges l'intimé n'a pris aucunes conclusions formelles tendant à la nullité de l'exploit d'ajournement du 7 avril 1823; — 2° Que l'exploit d'ajournement, en énonçant que l'appelant formait opposition à l'ordonnance d'*exequatur* et demandait la nullité du jugement arbitral du 14 déc. 1822, par le motif, y est-il dit, qu'entre autres moyens qu'il se réserve expressément de développer devant les premiers juges, il a été prononcé sur chose non demandée, ne laissait aucun doute à l'intimé par le rapprochement des termes du compromis au dispositif du jugement arbitral, sur la nature de la demande et des moyens que l'appelant entendait employer; d'où il suit que cet acte satisfait à ce que prescrit l'art. 61 c. pr.; — Considérant, au fond, en fait, que par l'acte du compromis du 28 sept. 1822, les arbitres étaient appelés à statuer 1° sur la demande de partage formée par l'intimé contre l'appelant de la succession mobilière et immobilière de feu François-Félix Collin, mort en 1807, comptant, contribuant, rapportant; 2° sur les deux exceptions opposées par l'appelant à cette demande, savoir : la prescription; secondement, la renonciation faite par la mère de l'intimé, par son contrat de mariage du 9 juill. 1783, à la succession de ses père et père moyennant une somme de 1,500 fr. qu'elle avait perçue; — Considérant que les arbitres, au lieu de se borner à statuer sur ces chefs, ont, en fait, statué sur un chef non demandé par l'intimé lui-même, puisque, après lui avoir accordé sa demande de partage et avoir débouté l'appelant de ses deux exceptions, ils se sont portés à statuer sur le sort des 1,500 fr., et ont formellement dispensé l'intimé d'en faire rapport; — Considérant, en droit, que l'art. 1028 c. pr. dispose qu'il y a lieu de prononcer la nullité des actes qualifiés jugements arbitraux, lorsqu'il a été statué par les arbitres sur choses non demandées; — Par ces motifs, faisant droit sur l'appel incident de l'intimé, le déclare sans griefs dans son appel; — Et faisant droit sur l'appel principal, dit mal jugé.

Du 26 mai 1824.-C. de Rennes, 3e ch.

(2) 1re *Espèce* : — (Luppé C. Ducom.) — LA COUR; — Attendu que le tribunal de première instance a décidé dans ses motifs que la lettre de la dame Luppé ne devait pas être rejetée et qu'elle devait faire partie du procès, ce qui se lie au dispositif, et ne permet pas de voir en cela une omission de prononcer, puisqu'en restreignant le rejet aux autres pièces, il maintient celle-là; — Attendu que l'art. 1028 c. pr. détermine tous les cas dans lesquels on peut se pourvoir en nullité contre les sentences arbitrales; que, par conséquent, les juges ne peuvent sortir du cercle dans lequel ils sont circonscrits par cet article, sans excéder leur pouvoir; — Attendu que le discord était établi par les procès-verbaux des arbitres; — Que l'art. 1017 n'exige pas des procès-verbaux séparés pour constater le partage; que d'ailleurs ce moyen n'est pas compris dans l'art. 1028; — Qu'une omission de prononcer, si elle existait dans la sentence arbitrale, ne serait pas un moyen de nullité porté par l'art. 1028, mais seulement un moyen de requête civile, suivant l'art. 480, § 5, c. pr.- Confirme.

Du 10 août 1811.-C. d'Agen.-M. Bergognié, pr.

2e *Espèce* : — (Barrat C. Irle.) — LA COUR; — Attendu 1° que la sentence arbitrale dont s'agit contient et énonce formellement l'avis de chacun des deux arbitres nommés, leur déclaration de discord, la nomination par eux faite du tiers arbitre; qu'ainsi, ce premier moyen de nullité contre la sentence arbitrale manque dans le fait; qu'eût-il existé, il aurait été couvert par la comparution volontaire des parties devant les arbitres; — Attendu 2° que si l'art. 1019 dispense les arbitres nommés amiables compositeurs de se conformer dans leurs décisions aux règles du droit, il ne les a pas dispensés de l'exécution de l'art. 1009, qui les astreint à suivre les formes établies pour les tribunaux; — Mais l'art. 1018 n'assujettissait le tiers arbitre à suivre l'avis émis par l'un des deux arbitres, que dans le cas où les arbitres ne se réuniraient pas, et cette réunion a eu lieu; l'art. 1028 déterminant, d'un autre côté, les cas où la voie de l'opposition est ouverte, et celui de la violation des formes n'y étant pas compris, la nullité prise de la contravention à l'art. 1018 ne peut être accueillie; — Attendu 3° que le pouvoir donné aux arbitres dans le compromis est clairement exprimé; que la sentence ne statue que sur l'objet du compromis et ne contient aucun excès de pouvoir, ni *ultra petita*; — Attendu 4° que si, aux termes de l'art. 1020, l'acte émané des arbitres n'acquiert de force et d'autorité et ne peut être mis à exécution qu'après avoir été revêtu de l'ordonnance d'*exequatur*, dès l'instant que cette ordonnance est attaquée par la voie de l'opposition, l'exécution de l'acte est nécessairement suspendue, et n'est plus, ainsi que le dit très-clairement l'art. 1028, un jugement, mais bien un acte purement *qualifié* jugement; — Qu'il en est de cette ordonnance ainsi que d'un jugement de défaut, dont l'opposition suspend l'exécution; — Réformant, etc.

Du 16 août 1822.-C. de Toulouse, 2e ch.-M. Debosque, pr.

Digitized by Google

l'effet d'obtenir la réformation des sentences. MM. Favard, t. 1, p. 204, et Berriat, p. 403, note 28, sont de cet avis; M. Goubeau, t. 1, p. 471, voudrait y ajouter le cas où l'ordre public est intéressé; mais en plaçant dans la nomenclature de l'art. 1028 le compromis nul, le législateur a compris virtuellement l'ordre public et rendu superflue l'exigence de M. Goubeau.

1313. Ainsi l'opposition à l'ordonnance d'exécution en nullité de la sentence arbitrale n'est pas admise : 1° pour mal jugé ou pour erreur dont elle serait affectée (Paris, 5 oct. 1815) (1); 2° pour omission de l'un des chefs portés au compromis, c'est là un cas de requête civile; ou pour omission du procès-verbal constatant le partage (Agen, 10 août 1811, aff. Luppé, V. n° 1312.—Conf., n° 1286); et spécialement un jugement n'a pas omis de prononcer sur une demande en rejet d'une lettre lorsque, après avoir exprimé dans ses motifs qu'elle serait conservée, le dispositif prononce le rejet de plusieurs autres lettres (même arrêt); 3° pour inobservation des formes prescrites pour la validité du jugement arbitral (Toulouse, 26 juill. 1809; 24 déc. 1814; Nîmes, 22 juill. 1833) (2); et, par exemple, en ce que le jugement n'a pas de dispositif (Brux., 6 juin 1832, aff. Fayaux, V. n° 1259) ou de motif (Req., 8 janv. 1845, aff. Chantreaux, D. P. 45. 1. 84). M. Chauveau sur Carré, n° 3386 *bis*, est aussi pour l'interprétation limitative : « Un principe qui domine, dit-il, la solution de toutes les difficultés que soulève la question proposée, c'est qu'il doit être interdit de former opposition à la demande d'*exequatur* pour d'autres motifs que ceux énoncés dans l'art. 1028. La raison de cette décision se conçoit aisément : l'opposition en nullité est non-seulement une voie de recours extraordinaire, mais encore une voie tout exceptionnelle et qui ne s'explique que par la nature toute particulière de la juridiction créée par l'arbitrage. Les autres voies de recours doivent être exercées, à peine de déchéance, dans un délai assez restreint. Pour la seule opposition en nullité, la loi n'en fixe point. L'appel ne suspend pas l'exécution provisoire; la requête civile et le pourvoi en cassation n'arrêtent même pas l'exécution ordinaire. Nous avons vu, sous la question précédente, que l'action autorisée par l'art. 1028 a un effet bien plus énergique. De tels priviléges, à l'encontre de jugements, émanation de l'autorité publique, impliquent nécessairement une exception qu'il faut restreindre aux termes dans lesquels elle est conçue : aussi le principe en lui-même n'est-il pas contesté. »

Nous voyons certainement des difficultés sérieuses dans le système restrictif, à moins que, comme cela a été avancé, les mots *hors les termes du compromis* ne soient entendus en ce sens que toute sentence qui s'écartera de la loi (à laquelle les parties sont réputées s'être référées, dès qu'elles n'y ont pas dérogé) ne soit considérée comme rendue hors des termes du compromis et comme violant l'art. 1028 c. pr. On conçoit, en effet, qu'ainsi compris l'article 1028 ne laisserait en oubli aucun moyen de nullité qui ne serait pas susceptible de tomber sous l'appel ou sous la requête civile. Mais on doute que cette interprétation soit jamais admise, et l'on comprend que, dans la crainte de laisser un essor illimité aux voies d'attaques et de paralyser la disposition qui autorise la renonciation à l'appel, ou maintienne avec sévérité le système restrictif.

1314. Quelle voie de recours est admise dans le cas où les parties n'ont pas été entendues ni mises en demeure de se défendre ou de fournir leurs pièces et moyens? MM. Carré, n° 3387; Bellot, t. 3, p. 508; Goubeau, t. 1, p. 475, estiment qu'en cas pareil nul recours n'est ouvert à la partie, si le jugement a été rendu en dernier ressort, c'est-à-dire s'il y a eu renonciation à l'appel. Mais cette opinion ne saurait être admise que dans l'hy-

(1) *Espèce :* — (Gérardot *C.* Vial.) — Des arbitres amiables compositeurs et chargés de juger sans appel ni pourvoi en cassation, ont déclaré le sieur Gérardot reliquataire du sieur Druet-Vial, son associé. — Celui-là prétend qu'il y a erreur dans la sentence de plus de 36,000 fr. à son préjudice; il assigne ce dernier devant le tribunal de commerce pour voir dire qu'il sera déclaré opposant à la sentence et renvoyé devant les mêmes arbitres pour rectifier les erreurs commises. — 31 mai 1815, jugement qui déclare Gérardot non recevable : — « Attendu que le jugement arbitral a été rendu par des arbitres, juges amiables compositeurs, qui avaient été investis du pouvoir de juger souverainement; — Attendu qu'à la vérité l'art. 1021 c. pr. laisse au sieur Gérardot la faculté de former opposition à l'ordonnance d'*exequatur;* mais que l'art. 1028 même code a déterminé les cas et les motifs d'après lesquels cette opposition pourrait être admise, et qu'aucun d'eux ne se rencontre dans l'espèce; que les erreurs articulées, si elles existaient, ne présenteraient que des fins de mal jugé dont le tribunal ne peut pas connaître. » — Appel par Gérardot. Druet-Vial avait commencé une saisie-exécution : pour l'arrêter, Gérardot l'a fait assigner en référé devant le président du tribunal de première instance de Paris, pour voir prononcer un sursis, qui le fut en effet par ordonn. du 21 juin, dont le sieur Druet-Vial se rendit aussi appelant. Gérardot soutient son appel en disant que l'on est toujours restituable contre des erreurs de compte; et que même les arbitres ont accordé plus qu'il n'a été demandé. — Druet a dit, contre l'ordonnance de référé, que le président n'a pas le pouvoir de prononcer sur l'exécution d'un jugement dont l'appel était déféré à la cour. — Arrêt.

LA COUR; — Joint les appels respectivement interjetés par les parties; — Et y faisant droit en tant que touche l'appel interjeté par Gérardot, du jugement rendu au tribunal de commerce de Paris le 31 mai dernier, et adoptant les motifs des premiers juges; — Met l'appellation au néant; — Ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; — En tant que touche l'appel d'incompétence interjeté par Druet-Vial, de l'ordonnance sur référé rendue par le président du tribunal civil de la Seine le 21 juin aussi dernier; — Attendu que dès le 14 dudit mois de juin, la cour était saisie de l'appel de Gérardot; que dès lors le président du tribunal civil était incompétent pour connaître des défenses à lui demandées d'exécuter le jugement du tribunal de commerce; — Infirme.

Du 5 oct. 1815.-C. de Paris, ch. vac.-M. Agier, pr.

(2) 1re *Espèce :* — (Bille *C.* Ranfaste-Navarret.) — LA COUR; — Considérant que le moyen d'opposition est pris de la contravention à l'art. 1009 c. pr., portant que les parties et les arbitres suivront, dans la procédure, les délais et les formes établis pour les tribunaux, si les parties n'en sont pas autrement convenues; — Considérant, dans l'espèce, qu'indépendamment des motifs qui ont déterminé le tribunal de première instance à ne pas accueillir ce moyen, il résulte de l'art. 1027, même code, que l'inobservation des délais et des formes en matière d'arbitrage, ne peut donner lieu qu'à un moyen d'ouverture de requête civile, et non à la voie de l'opposition, sous prétexte de nullité du jugement arbitral, et que c'est pour cette raison que, dans la nomenclature que fait l'art. 1028, même code, des cas dans lesquels il n'est pas besoin de se pourvoir par appel ni par requête civile, ne se trouve pas celui de la contravention à l'art. 1009; d'où suit que c'est avec raison que le tribunal de première instance n'a pas accueilli ce moyen d'opposition; — Par ces motifs, etc.

Du 26 juill. 1809.-C. de Toulouse.-M. Desazars, pr.

2e *Espèce :* — (Marrot *C.* Barbazan.)—24 déc. 1814.-C. de Toulouse.

3e *Espèce :* — (Henri *C.* Gersoul.) — 8 juin 1833, jugement du tribunal de Nîmes : — « Attendu qu'Étienne Henri oppose pour moyen de nullité de la décision rendue par les sieurs Graverol et Guibal, arbitres, outre ceux énoncés dans la citation du 13 mai, l'inobservation des formes prescrites par l'art. 141 c. pr.; — Attendu que l'art. 1028 c. pr. introduit un mode nouveau et exceptionnel pour attaquer par voie d'opposition l'ordonnance d'exécution et faire annuler le jugement arbitral, mais que l'inobservation des formes n'est pas dans le nombre des moyens autorisés par cet article; — Que de cela que l'art. 1027 dispose que l'inobservation des formes ordinaires ne peut être proposée comme moyen d'ouverture de requête civile, ainsi qu'elle l'aurait été d'après les art. 1026 et 480, § 2, on ne peut en induire la conséquence que ce moyen puisse être employé comme moyen d'opposition; — Que le § 2 du même art. 1027 contient la même disposition prohibitive pour le moyen résultant de ce qu'il aurait été prononcé sur choses non demandées; mais que ce paragraphe dispose que, pour ce cas, la voie d'opposition et de nullité sera ouverte conformément à l'article suivant; — Et qu'en effet, on retrouve dans l'art. 1028, § 5, que, s'il a été prononcé sur choses non demandées, la voie de l'opposition et nullité sera ouverte, tandis que l'inobservation des formes n'est pas rappelée dans cet article; — Qu'à la vérité, il résulte du rapprochement des art. 1027 et 1028 que l'inobservation des formes dans un jugement arbitral ne serait ni un moyen de nullité ni un moyen d'ouverture de requête civile; mais qu'il en résulte aussi que, soit par les autres moyens prévus par l'art. 480, auxquels l'art. 1026 se réfère, soit par les moyens spéciaux aux sentences arbitrales ouverts par l'art. 1028, soit par les moyens ordinaires (l'appel et la cassation), lorsque les parties n'y ont pas renoncé, le législateur a suffisamment pourvu à ce que les parties pussent faire redresser les torts auxquels les expose une sentence arbitrale, et qu'il n'a pas voulu soumettre une pareille décision, souvent confiée par nécessité à des artisans ou ouvriers peu instruits, à l'observation des formes judiciaires, qu'ils ne sont pas à même de connaître et d'apprécier; — Que c'est l'opinion de Carré, Coffinières, Merlin et autres auteurs, et la jurisprudence de la cour de cassation, résultant de divers arrêts, notamment de celui du 17 oct. 1810; — Déboute Henri de son opposition et de sa demande en nullité de la sentence. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Du 22 juillet 1833.-C. de Nîmes, 1re ch.-M. Dannant, 1er pr.

Digitized by Google

pothèse où c'est par sa négligence qu'une partie n'a pas été défendue; que si cette partie a réclamé le droit de se défendre et d'effectuer ses productions, alors qu'elle se trouvait encore dans le délai, et que le compromis ne désignait que d'une manière générale les objets du litige, elle serait fondée à invoquer l'art. 1028, et à se plaindre de l'excès de pouvoir des arbitres; qu'en un mot c'est le cas d'élargir le cadre de l'art. 1028. — Il nous semble que, dans ce cas, les parties n'ont que la requête civile pour violation des formes de procédure relative à la production des parties. — Cette seule voie serait ouverte pareillement dans l'hypothèse où, soit l'un des arbitres, soit tous réunis, auraient acquis, à l'insu de l'une des parties, les droits litigieux de l'autre partie avant le jugement du procès. Il y aurait là le cas de dol et fraude prévu par l'art. 480. — Enfin, il a été décidé que l'art. 1028 c. pr. n'était pas applicable, soit au cas où, la cause étant instruite, les arbitres ont statué immédiatement avant l'expiration du délai de l'art. 1016 (Req., 11 fév. 1823, aff. Morel, V. n° 1249); soit au cas où le serment ordonné par les arbitres a été prêté irrégulièrement (V. n° 1136, 2°); soit à celui où ils auraient à tort prononcé la contrainte par corps (Paris, 8 août 1825, aff. Latourette, V. Contrainte par corps); soit à l'irrégularité résultant de ce que des arbitres ont condamné l'une des parties à payer le reliquat d'un compte, sans qu'il lui ait été communiqué, et sans qu'elle ait été sommée de le discuter (Req., 17 oct. 1810) (1).

1315. Peut-on attaquer en nullité une sentence pour qualification illégale de dernier ressort? — L'affirmative a été adoptée par la cour de cassation sous la loi de 1790 (Cass., 30 av. 1806, aff. Millin, V. n° 1213). Mais, d'après l'art. 453 c. pr., la qualification illégale de dernier ressort ne donne lieu qu'à l'appel, car elle constitue une erreur, un mal jugé plutôt qu'un excès de pouvoir. Telle est aussi l'opinion de MM. Carré et Chauveau, n° 3389.

1316. La loi n'a pas fixé le délai de l'opposition dont parle l'art. 1028. C'est à tort que M. Pigeau, t. 1, p. 32, a écrit qu'on devait appliquer le délai porté en l'art. 162 c. pr., parce que, d'une part, cet article dispose à l'égard des jugements par défaut et qu'en arbitrage le jugement est essentiellement contradictoire; parce que, d'autre part, l'article s'applique à un jugement, et que l'acte que l'art. 1028 permet de faire annuler par opposition à l'ordonnance n'a point le caractère d'un jugement, même rendu par des arbitres. Si donc des poursuites tendantes à exécution sont dirigées en vertu d'une décision d'arbitres, la partie poursuivie n'est point tenue de former opposition lors de l'exécution sur les porcès-verbaux de saisie ou d'emprisonnement, ou lors de toute autre exécution. En un mot, l'opposition de l'art. 1028 n'a rien de commun avec celle dont parle le code de procédure aux art. 158 et suiv., et une simple réserve suffira pour conserver les droits de la partie poursuivie. Tant qu'un acquiescement bien formel, une exécution volontairement consentie ne pourront lui être opposés, elle sera recevable à prendre la voie d'opposition ouverte par l'art. 1028, c'est-à-dire que son action durera trente années, comme toutes celles auxquelles le législateur n'a pas fixé une moindre durée. On doit donc rejeter aussi l'opinion de M. Mongalvy, n° 487, et de M. Goubeau, t. 1, p. 469, qui veulent que l'opposition soit réitérée avec constitution d'avoué par requête dans la huitaine.—MM. Bellot, t. 3, p. 511; Rodière, t. 3, p. 37, Chauveau sur Carré, n° 3381, ont une opinion conforme à celle que nous défendons. M. Bellot pense aussi que la partie poursuivie pourrait opposer la nullité par exception pendant un temps illimité; mais, comme il le dit, cet expédient serait chanceux, alors qu'il y a eu une exécution patente, non contredite et non interrompue de la part de l'autre partie (Paris, 17 mai 1813, aff. Frémont, 3°, n° 666).

1317. En conséquence, il a été jugé 1° qu'une partie condamnée par un jugement arbitral est recevable à former opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, même huit jours après cette ordonnance (Turin, 7 fév. 1810, aff. Montabone, V. n° 261; Cass., 1er juin 1812, aff. Frémont, V. n° 666; Paris, 17 mai 1813, même affaire, *eod.*); — 2° Qu'on peut former opposition à l'ordonnance d'*exequatur* apposée à une sentence par laquelle un arbitre se déclare compétent, sans être obligé d'attendre qu'il ait statué au fond (Bruxelles, 3 avril 1830) (2).

1318. Le ministère public doit-il être entendu sur l'action en nullité? Oui, selon Carré, Anal. rais., n° 296.—Mais c'est, ce semble, une erreur; la loi ne l'a pas exigé; cela ne serait nécessaire qu'autant qu'il y aurait des mineurs dans l'instance en nullité.

1319. *Formes de l'opposition.* — L'opposition introduite par l'art. 1028 est formée par action principale; elle ne serait pas régulièrement faite par acte d'avoué à avoué (Rennes, 13 mai

(1) *Espèce :* — (Maas C. Feuser.) — Le 18 fév. 1808, compromis entre le sieur Maas et le sieur Feuser, par lequel ils ont nommé deux arbitres auxquels ils ont conféré le pouvoir de prononcer en dernier ressort, dans le délai de trois mois, sur une contestation qui les divisait. — Feuser produisit, devant les arbitres, un compte d'après lequel il prétendait que Maas lui restait devoir 8,488 fr. — Le 16 mai 1808, Maas, sans signification préalable de ce compte et sans assignation ou sommation pour y acquiescer ou le contredire, fut condamné par les arbitres au payement de la somme réclamée par Feuser. — Maas s'est pourvu en nullité contre le jugement arbitral, prétendant qu'il n'avait pu être condamné sans avoir préalablement été entendu ni appelé. Le tribunal civil de Cologne déclara, en effet, ce jugement nul. — Appel et, le 3 mai 1809, arrêt par lequel la cour d'appel de Liége dit qu'il avait été mal jugé et débouta Maas de sa demande en nullité : — « Attendu que les moyens de nullité, proposés par l'intimé contre le jugement arbitral, ne sont pas compris dans la disposition de l'art. 1028 c. pr., et que, d'ailleurs, le défaut de sommation n'a pu, dans l'espèce, fournir un moyen de nullité à l'intimé. »

Pourvoi de la part de Maas pour fausse application de l'art. 1028 c. pr., et violation des art. 1009 et 1027 du même code. — Suivant l'art. 1009, les parties et les arbitres doivent suivre, dans la procédure, les délais et les formes établis pour les tribunaux. L'art. 1027 déclare qu'on ne peut proposer, pour ouverture de requête civile : 1° l'inobservation des formes ordinaires; 2° le moyen résultant de ce qu'il aura été prononcé sur choses non demandées, sauf à se pourvoir en nullité, suivant l'art. 1028. — Enfin, ce dernier article détermine les cas où les parties pourront demander la nullité du jugement arbitral. — Aux termes de l'art. 1009, disait le demandeur, j'avais le droit de jouir, devant les arbitres, des délais et des formes établis pour les tribunaux. J'avais donc le droit de me présenter devant les arbitres dans le délai légal, à compter du jour de la sommation ou signification qui devait m'être faite pour comparaître devant eux; mais je n'ai pas été sommé ou assigné à cet effet : en sorte que j'ai été jugé et condamné sans avoir été entendu ni appelé. Les formes ordinaires n'ont donc pas été observées devant les arbitres. — Suivant l'art. 1027, cette inobservation ne pouvait constituer une ouverture de requête civile; mais cet article, en se référant à l'art. 1028, m'autorisait à me pourvoir en nullité par opposition à l'ordonnance d'exécution du jugement arbitral. Je l'ai fait. Mais la cour d'appel a jugé que cette voie ne m'était pas ouverte, sous prétexte que le moyen de nullité que je proposais n'était pas compris dans l'art. 1028 c. pr. — Il est vrai que l'inobservation des formes ordinaires ne fait pas partie des cas nommément énoncés dans l'art. 1028; mais l'art. 1027 déclare qu'elle ne peut être proposée pour ouverture de requête civile; et, pour les deux cas énoncés dans cet article, l'art. 1028 est applicable, puisque l'art. 1027 s'y réfère. — Donc, les deux cas prévus par l'art. 1027 se trouvent compris dans l'art. 1028 aussi formellement que ceux énoncés nommément dans ce dernier article, et, dès lors, l'action en nullité contre le jugement arbitral est ouverte pour ceux-là comme pour ceux-ci.

M. Thuriot, avocat général, a pensé que l'art. 1027 ne renvoyait à l'art. 1028 que pour le second cas prévu par le premier de ces articles, c'est-à-dire pour le moyen résultant de ce qu'il aurait été prononcé sur choses non demandées.—Il a fait observer qu'en effet ce cas était au nombre de ceux nommément désignés dans l'art. 1028, mais que le premier cas énoncé dans l'art. 1027, celui de l'inobservation des formes ordinaires, ne se trouvait pas compris parmi ceux indiqués dans l'art. 1028. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, ainsi que l'a fait la cour d'appel de Liége, que les moyens de nullité proposés par Maas contre le jugement d'arbitres volontaires, du 16 mai 1808, intervenu entre lui et Geoffroy Feuser, n'étaient pas compris dans l'art. 1028 c. pr.; et que, d'autre part, le défaut de sommation relevé par Maas ne pouvait pas, dans l'espèce, lui fournir un moyen de nullité; de tout quoi il résulte que l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1009 ni les art. 1027 et 1028 c. pr.; — Rejette, etc.

Du 17 oct. 1810.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Bailly, rap.

(2) (Devos, etc. C. Deham.) — LA COUR; — Attendu que l'arbitrage ayant pour principal objet d'épargner les frais, il serait tout à fait contraire à l'esprit de la disposition de l'art. 1028 c. pr., d'en induire que, lorsqu'une exception d'incompétence a été proposée par l'une des parties devant l'arbitre qui, ce nonobstant, se déclare compétent, cette partie serait obligée d'attendre le jugement arbitral au fond, avant de pouvoir se pourvoir, par voie d'opposition, à l'ordonnance d'*exequatur*, contre celui par lequel l'arbitre s'est déclaré compétent, puisqu'un tel système, en cas d'annulation de ce jugement arbitral définitif, comme ayant été rendu hors des termes du compromis, tendrait uniquement à augmenter les frais auxquels ce jugement aurait inutilement donné lieu; d'où il suit que c'est avec fondement que le premier juge a rejeté la fin de non-recevoir proposée par les appelants. — Met de rechef l'appel au néant.

Du 3 avril 1830.-C. sup. de Bruxelles. 1re ch.

Digitized by Google

1812) (1). — C'est aussi l'opinion de MM. Carré et Chauveau, n° 3384. — Si l'opposition a lieu avant l'exécution, on assigne pour faire ordonner qu'attendu que la sentence arbitrale est nulle pour tel motif, on y sera reçu opposant, et qu'elle sera déclarée nulle. — Ainsi s'exprime aussi Pigeau, t. 1, p. 75. — Si elle a lieu lors de l'exécution, elle se forme par déclaration sur l'acte d'exécution, comme l'art. 162 le permet pour l'opposition aux jugements par défaut rendus contre partie, sauf à assigner ensuite, pour être reçu opposant, ainsi que le permet le même article. — M. Mongalvy, n° 487, veut que cette opposition soit réitérée avec constitution d'avoué, par requête, dans la huitaine, passé laquelle elle ne sera plus recevable. Cependant, il n'y aurait pas nullité si cette déclaration avait lieu après ce délai; la disposition de l'art. 162 est rigoureuse et ne peut s'étendre à un cas qu'il n'a pas prévu, parce que les nullités ne se suppléent pas. — C'est aussi l'avis de MM. Pigeau, t. 1, p. 2; Carré, n° 3381 (Rennes, 11 janv. 1809, aff. N... C. N...). — L'exploit d'opposition à une sentence doit être motivé : c'est la règle générale admise en matière d'exploit (c. pr. 61); il doit contenir l'objet de la demande; et il a été jugé que l'exploit contient un motif suffisant lorsque l'opposition est fondée simplement sur ce qu'il a été prononcé sur chose non demandée (Rennes, 26 mai 1824, aff. Lebihan, V. n° 1311).

1220. L'opposition ne cesse pas d'être recevable quoiqu'on ait déclaré attaquer la sentence arbitrale au lieu d'attaquer l'ordonnance d'*exequatur* (Rome, 5 oct. 1810, aff. Accoramboni, V. n° 1202 et n° 1235). Pour le décider ainsi, on s'est fondé sur ce que l'art. 1028 n'exige pas d'expressions sacramentelles, et sur ce que s'opposer à la sentence, c'est virtuellement s'opposer à l'ordonnance, laquelle ne fait qu'un seul et même acte avec elle. Ajoutons qu'il ne saurait y avoir dans un tel libellé qu'une pure inadvertance, une erreur de plume, comme disent les copistes, et l'on sait que de telles erreurs, qui ne peuvent produire d'incertitude véritable, ne sont pas prises en considération par les tribunaux. Il est un cas cependant où cette locution pourra n'être pas détournée de son sens naturel et par suite devenir sans objet : c'est le cas où l'on prétendrait, peut-être en désespoir de cause, qu'on n'entend faire réformer que l'ordonnance d'exécution et non la sentence : l'interprétation devrait être limitative. — Il a été jugé néanmoins que la partie qui, dans son exploit introductif d'instance, s'est bornée à conclure à la nullité d'une sentence arbitrale, comme ayant été rendue hors des termes du compromis, est recevable à demander, par des conclusions prises à l'audience, la nullité, pour cause d'incompétence, de l'ordonnance d'*exequatur* mise à la suite de cette sentence (Orléans, 27 mars 1844, aff. Courty, V. n° 1323, p. 175).

1221. *Compétence.* — L'opposition à l'ordonnance d'exécution doit être formée devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance (c. pr. 1028; c. com. 61), et il a été jugé qu'elle ne peut, dans le cas où l'ordonnance a été rendue par le président du tribunal de commerce, être portée devant la cour royale (Grenoble, 8 mars 1824) (2); ni devant le tribunal civil (Bruxelles, 21 fév. 1822, aff. Depotter, V. n° 1334); c'est devant le tribunal de commerce que l'opposition, dans ce dernier cas, doit être formée, quoiqu'il

(1) (Serbé C. Biarotte.) — LA COUR; — Considérant que l'ordonnance d'*exequatur* d'un jugement arbitral ne peut être assimilée à un jugement par défaut dont l'opposition puisse être reçue par acte signifié d'avoué à avoué; que c'est une ordonnance rendue *extra judicium*, sur la seule représentation de l'avis des arbitres, et au pied de cet avis, sans ministère d'avoué et sans instance précédente, à la différence des jugements par défaut, qui supposent une instance liée entre deux ou plusieurs parties; que la constitution d'avoué, dans l'exploit de notification, du 16 août 1810, de cette ordonnance d'*exequatur*, n'a pu avoir pour objet de lier une instance, cet exploit ayant été signifié sans assignation; qu'il en résulte qu'il n'y avait pas d'instance entre les parties, lorsque Biarotte et autres ont fait signifier, le 23 du même mois d'août, leur première opposition à l'ordonnance d'*exequatur*; que cet exploit, signifié sans assignation, n'a pu régulièrement introduire une instance qui n'existait pas; — Que la requête du 30 contenant les moyens d'opposition était plus irrégulière encore, n'ayant été signifiée qu'à avoué, et ne contenant également aucune assignation; qu'une instance qui n'existe pas encore ne peut être régulièrement introduite dans les tribunaux que par un ajournement à personne ou domicile (art. 61 c. pr., qui porte la peine de nullité); que cette nullité ayant été proposée *in limine litis*, par acte du 6 septembre, on ne peut pas dire qu'elle ait été couverte; que le rejet de cette nullité offre conséquemment une violation formelle de la loi, laquelle dispense d'examiner ultérieurement si le compromis qui a servi de base au jugement arbitral est nul; si les arbitres ont pu ordonner l'exécution provisoire de ce jugement et prononcer la contrainte par corps. Toutes ces questions disparaissent devant la nullité de l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, qui a ainsi acquis, par la notification à partir du 16 août 1810, l'autorité de la chose jugée....; — Annule, etc.

Du 13 mai 1812.-C. de Rennes.-MM. Laubespin et Journée, av.

(2) *Espèce :* — (Royanez C. ses associés.) — An 7, société pour le service des convois militaires entre Royanez, Chaix, Dourne et autres. — Des contestations s'élèvent entre Royanez et ses associés. — An 11, compromis, par lequel ils nomment pour arbitres Jayet, Trembley et Jouvin; — 24 avril 1811, jugement arbitral qui déclare Royanez débiteur de la société, pour 12,000 fr. — Ce jugement est revêtu de l'ordonnance d'exécution par le président du tribunal de commerce. — Appel de la part de toutes les parties. — Sur cet appel, et après avoir conclu au fond, Royanez forme opposition à l'ordonnance d'exécution et demande la nullité de la sentence. — D'un autre côté, Chaix et consorts concluent à la contrainte par corps contre Royanez, et soutiennent son opposition non recevable, 1° en ce que l'opposition devrait être portée devant le tribunal duquel l'ordonnance est émanée; 2° en ce que, par ses conclusions en appel, Royanez aurait renoncé tacitement à l'attaquer par opposition; 3° en ce que les sentences d'arbitres forcés ne peuvent être attaquées que par appel. — Royanez répond : 1° que la demande relative à la contrainte par corps est nouvelle et ne peut être formée en appel, et que, d'ailleurs, la contrainte n'a pu être prononcée entre associés. — Durant cette instance, des difficultés s'étaient élevées entre Chaix et consorts, et les arbitres, au sujet des honoraires dus à ces derniers. — Chaix et consorts soutenaient qu'il n'y avait aucune solidarité entre les associés, dont chacun ne devait supporter que la portion des frais d'arbitrage, au payement de laquelle il avait été condamné personnellement. — Cette nouvelle instance ayant été jointe à la première, il a été statué sur le tout, ainsi qu'il suit. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, en ce qui concerne l'opposition à l'ordonnance d'exécution formée devant la cour, par Félix Royanez, que cette opposition, pour être régulière, aurait dû, d'après la disposition formelle de l'art. 1028 c. pr., être formée devant le tribunal d'où est émanée l'ordonnance, qui seul était compétent pour connaître des motifs sur lesquels cette opposition pouvait être fondée; — Considérant, d'ailleurs, que, malgré que la disposition de cet article soit impérative, les parties ayant, par leurs appels respectifs, valablement investi la cour du droit de prononcer sur les divers griefs qu'elles prétendaient faire résulter de la sentence arbitrale, ni l'une ni l'autre des parties n'a plus eu le pouvoir, en instruisant la contestation au fond, d'en provoquer le renvoi par voie d'opposition à l'ordonnance mise au bas de la décision des premiers juges; — Considérant que, s'agissant de dire droit sur une contestation entre associés, les arbitres ont eu non-seulement à remplir une mission de confiance, mais encore à porter une décision comme tribunal formant le premier degré de juridiction; que, sous ce rapport, la voie de nullité ne peut être ouverte contre leur jugement, mais seulement celle de l'appel, dont le résultat est, en définitive, de faire prononcer sur tous les griefs qu'auraient pu souffrir les parties, même sur les irrégularités ou vices de forme dont leur sentence pouvait être infectée; que, sous ce rapport, comme sous les précédents, l'opposition formée par Royanez doit encore être rejetée; — Considérant que la contrainte par corps peut être prononcée entre associés, et qu'elle avait été demandée par les consorts Chaix, dans l'instance devant les arbitres, dans deux comparutions successives; que, ne l'eût-elle pas été, elle pourrait l'être devant la cour, puisqu'elle ne doit être considérée que comme un moyen d'exécution, et non comme une demande nouvelle; que Félix Royanez ne présente d'ailleurs aucune garantie de solvabilité, puisqu'il n'est propriétaire d'aucun immeuble; et enfin que rien n'établit que le cautionnement souscrit par son frère, en sa faveur, puisse répondre des adjudications prononcées contre lui, tant par le jugement arbitral que par le présent arrêt; — Considérant, en ce qui concerne les honoraires des arbitres, que s'agissant d'arbitrage forcé, la formation du tribunal d'arbitres est devenue par là le fait de tous les contestants, qui deviennent ainsi, par la nature de la chose, solidairement responsables de la taxe accordée aux magistrats établis par la loi pour statuer sur leurs différends, sauf à ceux qui seraient contraints au payement, leur action à raison des précisions qui seront faites plus tard, en statuant sur les dépens de l'instance et des payements qu'ils effectueraient à raison de la solidarité; — Déclare irrégulière, nulle et de nul effet, l'opposition formée devant la cour, par Félix Royanez, à l'ordonnance d'exécution mise au bas du jugement arbitral du 20 avril 1811; condamne Félix Royanez à payer, aux consorts Chaix, les sommes....., au payement desquelles il pourra être contraint par toutes les voies de droit, même par celles de la contrainte par corps, condamne les consorts Chaix et Royanez à payer solidairement aux arbitres la somme de, etc.

Du 8 mars 1824.-C. de Grenoble, 1re ch.-M. de Nouille, 1er pr.

Digitized by Google

ait été renoncé à l'appel et au recours en cassation (Gênes, 24 oct. 1809 (1); Cass., 16 juill. 1817, aff. Leclerc, V. n° 84; Req., 1er mai 1822, aff. Bedout, V. n° 84; Lyon, 14 juill. 1828, aff. Frédéric, V. n° 1328; Aix, 6 mars 1829, aff. Morin, V. n° 1327; Paris, 9 mai 1833, aff. Morin, V. n° 1272). — La jurisprudence s'est prononcée en ce sens que, si les arbitres, en matière de société, sont nommés amiables compositeurs, c'est l'opposition en nullité qui doit être prise. — Mais, dans ce cas, quel juge doit rendre l'ordonnance d'*exequatur*? C'est le juge civil, comme remarque avec raison M. Carré, n° 3379. — Mais si, comme cela est arrivé dans les espèces citées plus haut, n° 897, l'ordonnance a été apposée par le président du tribunal de commerce, ce tribunal sera-t-il compétent pour connaître de l'opposition? Nous ne le pensons pas; on devra se pourvoir pour faire réformer l'ordonnance. C'est aussi l'avis de M. Carré.—V., au reste, n°s 1173 et s.

1302. Il a été jugé, en matière de compétence, 1° que la contestation relative à l'opposition à l'ordonnance d'exécution d'une sentence arbitrale, motivée sur ce qu'il a été statué sur choses non demandées, n'est pas de la compétence de la chambre des vacations (Trib. de la Seine, ch. vac., 27 sept. 1843, aff. N..., D. P. 45. 4. 517); — 2° Que, lorsqu'une sentence arbitrale est attaquée par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* pour cause de nullité du compromis, les juges ne peuvent considérer la nullité du compromis comme étant l'objet de l'action et la nullité de la sentence comme l'exception, pour en conclure que le juge de la validité de la sentence doit être le juge du compromis (Cass., 23 août 1841) (2); — 3° Que le tribunal de commerce qui annule une sentence pour excès de pouvoir ne peut renvoyer devant les mêmes arbitres (Bruxelles, 8 fruct. an 10, aff. Vleugels, V. n° 1015), ce qui n'est pas exact.—V. n° 544.

1303. L'art. 1028 c. pr. est-il applicable aux sentences rendues par des arbitres forcés? La négative est consacrée, contrairement à notre opinion, par les monuments les plus nombreux et les plus imposants de la jurisprudence (Rennes, 7 avril et 23 juill. 1810; Toulouse, 29 août 1811; Metz, 30 déc. 1817; La Haye, 4 juin 1818; Bourges, 23 janv. 1824; Paris, 6 août 1824; Bourges, 19 fév. 1825; Lyon, 28 mai 1825; Orléans, 17 mai 1842; Paris, 11 mai 1843 (3). — Conf. Turin, 8 mars

---

(1) *Espèce* : — (Boggiano C. Joseph Boggiano.) — Société de commerce entre Michel et Joseph Boggiano. Des contestations s'élèvent entre eux; ils les soumettent à deux arbitres. — Le 30 mars 1809, jugement arbitral qui condamne Michel à payer 6,273 liv. — Le 1er avril, ordonnance du président du tribunal de commerce de Port-Maurice. — Le 20 avril, commandement de payer. — Le 22, opposition à l'ordonnance, de la part de Michel, et assignation devant le tribunal de commerce, pour voir statuer sur les moyens d'opposition. — Le 21 juill., le tribunal se déclare incompétent pour prononcer sur ces moyens. — Appel de la part de Michel, qui a soutenu que le tribunal était compétent. — Arrêt.

La cour; — Sans s'arrêter à la conclusion principale de la partie de l'avoué Passano, met l'appellation interjetée par ladite partie du jugement rendu par le tribunal de commerce, séant à Port-Maurice, du jour 21 juillet dernier, et ce dont est appel au néant; et émendant, déclare que ledit tribunal était compétent, et qu'il devait statuer sur l'opposition formée à l'ordonnance de son président; renvoie les parties à se pourvoir devant ledit tribunal de Port-Maurice.

Du 24 oct. 1809.-C. de Gênes.

(2) *Espèce* : — (Com. de Caudiès C. préf. des Pyrénées-Orient.) — La commune de Caudiès et l'État étant en contestation pour la propriété de la forêt de Legna, cette commune et le directoire du département firent, en 1792, un compromis en vertu duquel le litige fut soumis à des arbitres volontaires. On était alors sous l'empire de la loi du 24 août 1790 qui n'autorisait les arbitrages qu'entre personnes maîtresses de leurs droits. Plus tard, comme on sait, la loi du 10 juin 1793 attribua à des arbitres forcés les procès entre les communes et l'État, au sujet des forêts nationales, sauf appel devant les tribunaux. — Les arbitres rendirent, le 3 août 1792, une sentence en faveur de la commune, qui a été revêtue de l'ordonnance d'exécution par le président du tribunal de Perpignan, le 27 janv. 1837 seulement. — Lorsque la commune a signifié cette sentence au préfet des Pyrénées-Orientales, comme représentant l'État, celui-ci a formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et a demandé devant le tribunal de Perpignan la nullité de ladite sentence comme rendue sur un compromis souscrit par des administrateurs non-légalement autorisés. — Un jugement a rejeté les exceptions du préfet, sur le motif que toute action de sa part était prescrite. — Appel par le préfet, qui conclut au renvoi de la question de validité du compromis devant l'autorité administrative de laquelle ce compromis était émané. — 22 avril 1839, arrêt de la cour royale de Montpellier, qui, disant droit au déclinatoire, annule, pour cause d'incompétence absolue, le jugement déféré, et délaisse les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront. — Cet arrêt considère qu'il s'agit d'une incompétence d'ordre public proposable en tout état de cause et qui devrait être suppléée d'office; que la demande en nullité de la sentence formée par le préfet n'était que secondaire et que l'action en nullité était principalement dirigée contre le compromis; que ce compromis ne pouvant être apprécié que par l'autorité administrative, il s'ensuit que cette autorité doit aussi statuer sur la nullité de la sentence, par application de la règle que le juge de l'action est juge de l'exception. — Pourvoi de la commune. — Arrêt.

La cour; — Vu l'art. 13, tit. 2, de la loi du 24 août 1790, la loi du 16 fruct. an 3 et l'art. 1028 c. pr. civ.; — Attendu que le préfet des Pyrénées-Orientales demandait, au nom de l'État, la nullité de la sentence arbitrale du 3 août 1792, comme ayant été rendue sur compromis nul; — Qu'il s'était, à cet effet, pourvu par opposition à l'ordonnance d'exécution apposée à ladite sentence, et qu'aux termes de l'art. 1028 c. pr. civ., l'action par lui intentée ne pouvait être portée que devant le tribunal civil de Perpignan qui avait rendu ladite ordonnance d'exécution; — Attendu que l'arrêt attaqué décide que le compromis du 14 juill. 1792, sur lequel la sentence arbitrale a été rendue, émanant du directoire du département des Pyrénées-Orientales, les lois des 16-24 août 1790 et 16 fruct. an 3 interdisant aux tribunaux de connaître des actes de l'administration, il n'appartenait qu'à l'autorité administrative supérieure de s'expliquer sur la validité ou l'invalidité de ce compromis; — Qu'en déclarant sur ce point son incompétence, la cour de Montpellier se trouvait dans l'obligation de surseoir à statuer sur le fond de la demande dont elle était régulièrement saisie, sauf aux parties à se pourvoir pour faire statuer préjudiciellement par l'autorité compétente sur la validité de l'acte de l'administration dont il s'agit; — Mais attendu que ladite cour, faisant abstraction de la demande en nullité de la sentence arbitrale, qui était l'objet de l'action qui lui était soumise, pour y substituer la demande en nullité du compromis qui n'en était que le moyen, a, sous le prétexte que le juge de l'action est aussi juge de l'exception, annulé pour incompétence le jugement dont était appel en délaissant les parties à se pourvoir; — Qu'en statuant ainsi, la cour de Montpellier a tout à la fois méconnu son pouvoir en violant les règles de sa propre compétence, faussement appliqué les dispositions de l'art. 13, tit. 2, de la loi des 16-24 août 1790 et de celle du 16 fruct. an 3, et expressément violé l'art. 1028 c. pr. civ.; — Par ces motifs; — Casse.

Du 23 août 1841.-C. C., ch. civ.-MM. Boyer, pr.-Jacquinot-Godard, rap.-Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Goudard et Fichet, av.

(3) 1re *Espèce* : — (Chevalier C. Bertheloi.) — 7 av. 1810.-C. de Rennes.

2e *Espèce* : — (Jamet C. Gautreau, etc.) — Des arbitres furent nommés par les sieurs Gautreau et Lucas, armateurs du navire aventurier l'Uni, et le sieur Jamet, pour juger une contestation relative à l'intérêt que ce dernier prétendait avoir dans l'armement. — Le 20 nov. 1809, jugement arbitral en faveur de Jamet, qui le fait revêtir de l'ordonnance d'*exequatur*. — Opposition à cette ordonnance de la part de Gautreau et Lucas, qui ont demandé, devant le tribunal de commerce de Nantes, la nullité de la sentence arbitrale. — Le défendeur a proposé une fin de non-recevoir, fondée sur l'art. 52 c. com., duquel il résulte qu'un jugement arbitral ne peut être attaqué que par appel ou cassation. Mais le tribunal s'est déclaré compétent, et a ordonné, par jugement du 27 mars 1810, que les parties plaideraient au fond. — Appel de Jamet; il soutient que le tribunal a été incompétent pour prononcer sur l'opposition. — Arrêt.

La cour; — Considérant que, par la sect. 2, tit. 3, liv. 1, le code de commerce a établi des formes particulières et spéciales pour les arbitrages, en matière de société de commerce; — Considérant qu'il résulte des art. 51 et 52 que les tribunaux de commerce ne peuvent, dans aucun cas, s'immiscer dans la connaissance des affaires de société de commerce; que cette connaissance est dévolue exclusivement à des arbitres, qui, commis par la loi, deviennent des juges momentanés, et seuls compétents pour prononcer sur ces sortes de contestations; que si le président du tribunal de commerce donne son ordonnance d'*exequatur* au jugement des arbitres, il doit la rendre purement et simplement, sans connaissance de cause, et sans qu'il puisse examiner le bien ou le mal jugé des arbitres; — Considérant, d'ailleurs, que le législateur a tracé une ligne de démarcation bien distincte entre les arbitrages volontaires et les arbitrages forcés, prescrits par le code de commerce; que les premiers sont considérés comme étrangers aux tribunaux de première instance, qui sont chargés de les annuler, s'ils contiennent des irrégularités dans la forme, ou de les réformer, dans le cas où le droit de réformation n'est pas attribué à la cour supérieure; que la minute du jugement arbitral est seulement déposée au greffe du tribunal civil, tandis que, au contraire, dans les arbitrages forcés, le jugement, qui est aussi déposé au greffe, est rendu exécutoire sans modification, par une ordonnance du président, et est de plus transcrit dans les registres du tribunal de commerce, en sorte qu'il est considéré comme un jugement émané de la juridiction commerciale, qui ne

Digitized by Google

1811, aff. Bocca, V. n° 715; Rej., 26 mai 1813, aff. St-James, V. n° 91; Grenoble, 8 mars 1824, aff. Royanez, V. n° 1321; Montpellier, 27 août 1824, aff. Bonnet, rapportée sous le n° 98. C'est aussi en ce sens que se sont prononcés les auteurs

peut s'immiscer ni par voie de nullité, ni d'aucune autre manière; — Considérant, enfin, que l'art. 52 c. com. ne reconnaît que deux manières de se pourvoir contre un jugement arbitral, rendu en matière de société, l'appel devant la cour supérieure ou le pourvoi en cassation; — Par ces motifs, dit qu'il a été mal et incompétemment jugé, par le jugement du 27 mars dernier, rendu par le tribunal de commerce de Nantes.

Du 25 juillet 1810.-C. de Rennes, 1re ch.

3e *Espèce :* — (Estrampe C. Lafont.)—29 août 1811.-C. de Toulouse.

4e *Espèce :* — (Des Marres C. Vanrobais.) — LA COUR; — Considérant que, si, dans les arbitrages volontaires, les arbitres tiennent tout à la fois et uniquement de la nomination des parties leur qualité et leur pouvoir, il n'en est pas de même des arbitrages forcés, en matière de société de commerce, dans lesquels, d'après le choix que les parties ont fait de leurs arbitres ou d'après la nomination qui en est faite d'office, en cas de refus de l'une d'elles d'en nommer, ceux-ci reçoivent alors leur caractère de la loi même, qui les constitue à cet égard en un tribunal d'attribution, absolument égal en pouvoir, dans les matières dont elle lui a spécialement déféré la connaissance, à celui des tribunaux de commerce dans toutes les autres causes à eux dévolues par la loi; — Considérant que de ce principe, textuellement établi dans les art. 51 et suiv., c. actuel com., qui n'est que l'écho des dispositions de l'édit du mois d'août 1560, et des art. 9 et subséquents du tit. 4, ordonn. 1673, il résulte évidemment que le seul moyen d'attaquer un jugement arbitral, rendu entre des négociants associés, ne doit et ne peut être que celui de l'appel ou du pourvoi en cassation, quand la matière en est susceptible, seul moyen, en effet, autorisé par l'art. 52 du code, et qui était également prescrit par l'ordonnance du commerce, dont le commentateur nous apprend même que ces sortes d'appels se portaient directement en la grande chambre des parlements;— Considérant que, si l'on admettait la faculté de se pourvoir, par voie d'opposition, à l'ordonnance d'*exequatur* d'un pareil jugement arbitral, et de déférer ainsi au tribunal de commerce le pourvoir de le réformer, indépendamment du tort qu'en éprouveraient les parties, par les frais et les longueurs auxquelles elles seraient exposées contre l'intention et la volonté formelle du législateur, ce serait établir ensemble et sur la même ligne deux tribunaux d'un pouvoir égal, dont l'un aurait cependant le droit d'annuler les décisions de l'autre, et créer en même temps deux degrés de juridiction, système absolument incompatible avec les dispositions du code de procédure; desquelles observations résulte la conséquence manifeste que le tribunal de commerce de Sédan était sans autorité et incompétent pour connaître de la décision arbitrale du 5 mars dernier, et que l'appel interjeté par Lemoine des Marres et son épouse, du jugement du même tribunal du 23 mai suivant, qui a annulé cette décision, est recevable et parfaitement fondé; — Considérant qu'en vain, pour rectifier la fausse marche dans laquelle il s'est égaré, Vanrobais vient-il, en ce moment et verbalement, convertir en appel l'opposition par lui formée à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral et essayer de faire recevoir cet appel pour obtenir, s'il était possible, l'infirmation de ce même jugement; — Considérant, en effet, que cette voie irrégulière, inusitée, extraordinaire, et dont on ne voit pas la moindre trace dans le code de procédure, est d'autant moins admissible que le jugement arbitral lui ayant été notifié par exploit du 29 mars dernier, l'appel de ce même jugement serait aujourd'hui plus que tardif et évidemment irrecevable; — Par ces motifs, sur l'appel interjeté par les parties de Dommanget, du jugement du tribunal de commerce de Sédan, du 23 mai dernier; — Le déclare irrégulièrement et incompétemment rendu; — Annule ledit jugement, sur la demande en conversion de l'opposition de Vanrobais à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral du 5 mars dernier, en appel de ce même jugement, de même que sur toutes les autres demandes, fins et conclusions respectives des parties; —Les met hors de cour; — Condamne, etc.

Du 30 déc. 1817.-C. de Metz, ch. civ.-MM. Auclaire, pr.-Pyrot, av. gén., c. conf.-Dommanget et Charpentier, av.

5e *Espèce :* — (B... C. D...) — Du 4 juin 1818.-C. de la Haye, 3e ch.

6e *Espèce :* — (Pera C. Augu, etc.) — LA COUR; — Attendu, sur la 1re question, que la matière soumise aux arbitres était la liquidation d'un compte entre associés; que c'était un arbitrage forcé dans lequel la loi, indépendamment de la volonté des parties, attribue aux arbitres la qualité de juges, seuls compétents pour ces sortes de contestations; que le jugement qu'ils rendent est, d'après l'art. 52 c. com., sujet à l'appel ou au pourvoi en cassation, et que l'appel doit être porté aux cours royales; que la loi ayant ainsi indiqué les deux moyens de se pourvoir contre ces sortes de jugements, écarte par cela même la voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution dans les cas déterminés par l'art. 1028 c. pr., qui ne peut être prise que contre les décisions des arbitres volontaires; — Sur la 2e question; — Attendu qu'un compromis est un acte dans lequel les parties s'obligent, les unes les autres, à se soumettre à la décision qui interviendra; qu'ainsi c'est un acte synallagmatique qui, aux termes de l'art. 1325 c. civ., doit être fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct; qu'un seul original ne pourrait suffire qu'autant qu'il aurait été dressé procès-verbal par les arbitres de la remise qui leur aurait été faite, puisque, ayant été rendus dépositaires de ce seul original, il n'aurait pas été au pouvoir de l'une des parties de le supprimer et de se soustraire aux obligations qu'elle aurait contractées; — Attendu que l'acte du 26 juillet 1822 a été fait en un seul original, dont la remise aux arbitres n'a point été constatée par eux;— Sur la 3e question; — Attendu que l'art. 54 c. com. exige que le délai soit fixé par les parties elles-mêmes, si elles en conviennent, sinon par le tribunal, mais qu'il faut nécessairement que les pouvoirs des arbitres soient circonscrits dans un délai déterminé, au delà duquel les arbitres cessent d'avoir le caractère de juges; que la question de savoir si le pouvoir des arbitres forcés durait au delà du terme fixé par le compromis a été fortement controversée; mais qu'un arrêt récent de la cour de cassation, du 22 avril dernier, a décidé que les dispositions du code de procédure étaient applicables aux arbitres forcés lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le code de commerce; — Attendu que, par l'acte du 26 juillet 1822, les parties ont prorogé indéfiniment le délai dans lequel les arbitres devaient rendre leur jugement; qu'elles pouvaient bien sans doute leur en accorder un aussi étendu qu'elles l'auraient jugé convenable, mais en déterminant le terme au delà duquel le pouvoir de ces mêmes arbitres cesserait; que donner un délai indéfini n'est pas en fixer un, ainsi que le veut la loi; qu'alors il faut rentrer dans la disposition de l'art. 1007 c. pr., qui porte que, lorsque le compromis ne fixe pas de délai, la mission des arbitres ne dure que trois mois; que le jugement arbitral, ayant pour date le 23 mars 1823, a été rendu longtemps après le délai légal, qui n'était que de trois mois, à compter du jour du compromis; qu'en conséquence, cette sentence arbitrale doit être déclarée nulle; déclare nul le jugement arbitral du 23 mars 1823, sauf aux parties à se pourvoir pour la nomination de nouveaux arbitres.

Du 23 janv. 1824.-C. de Bourges.-M. Rapin, pr.

7e *Espèce :* — (Lefebvre C. Demolard.) — Arrêt qui adopte les motifs d'un jugement du tribunal de commerce, du 29 juin 1824.

Du 6 août 1824.-C. de Paris, 3e ch.-M. Lepoitevin, pr.

8e *Espèce :* — (Vincent C. Vincent.) — LA COUR; — Sur la 1re question, attendu que la contestation actuelle existe entre deux frères qui furent associés, et pour raison de leur société; que, suivant le code de commerce, cette contestation ne peut être jugée que par des arbitres; — Que l'art. 52 du même code détermine le mode à suivre pour demander la réformation du jugement rendu par ces arbitres forcés; qu'il permet seulement ou l'appel à la cour royale, ou le pourvoi en cassation, si la renonciation n'a pas été stipulée; que ce sont les deux seules voies qui aient été ouvertes; — Qu'il est impossible de supposer que le législateur, qui venait de publier son code de procédure civile, eût perdu de vue la faculté que l'art. 1028 accorde pour se pourvoir contre le jugement des arbitres volontaires dans les cas qu'il spécifie; que, s'il n'a pas inséré la même disposition dans son code de commerce, c'a été à raison du caractère différent dont il investissait les arbitres forcés qu'il établissait juges, à l'exclusion de tous les tribunaux; que ce qu'il n'a pas voulu, nul ne peut l'exiger; — Sur la 2e question, considérant que le jugement du 5 juillet 1821, qui nomme les arbitres devant qui les frères Vincent sont renvoyés, n'a pas déterminé le délai dans lequel les arbitres doivent prononcer; qu'en ce cas, il faut recourir à la loi générale qui a fixé à trois mois la mission des arbitres; — Attendu que le jugement arbitral n'a été rendu que le 28 fév. 1824; qu'il s'ensuit que les arbitres étant alors sans pouvoir, leur décision est nulle; — Considérant qu'en vain le sieur Vincent aîné objecte que, dans leur jugement, les arbitres ont déclaré qu'ils avaient fait comparaître les parties; qu'ils avaient recueilli d'elles, soit ensemble, soit séparément, tous les renseignements qu'ils avaient jugés nécessaires; d'où il conclut que les parties avaient reconnu leur pouvoir; — Attendu, d'abord, que les arbitres ne disent pas en quel temps les parties ont comparu devant eux; — Attendu, en second lieu, qu'en supposant que ce fût plus de trois mois après leur nomination, on ne pourrait pas conclure qu'elles ont voulu leur donner de nouveaux pouvoirs; qu'il n'y aurait là qu'une présomption; que, pour qu'on pût opposer à une partie le jugement rendu par des arbitres depuis que leur mission est expirée, il faudrait que, par une déclaration formelle, précise, qu'elle ne pût pas méconnaître, elle eût rendu à ces arbitres la qualité de juges qu'ils avaient perdue; et que la décision arbitrale dont il s'agit ne fait pas mention de ce consentement; — Reçoit ledit appel; et, y faisant droit, déclare la décision du 28 fév. 1824 nulle et sans effet; renvoie les parties devant le tribunal de commerce à l'effet de faire nommer de nouveaux arbitres, si mieux elles n'aiment s'entendre elles-mêmes sur le choix.

Du 19 fév. 1825.-C. de Bourges, 2e ch.-M. Delamétherie, pr.

9e *Espèce :* — (Thomas C. Dumoulin.) — LA COUR; — Attendu qu'il existe deux espèces d'arbitrages : l'arbitrage volontaire, dont les règles sont fixées dans un titre spécial du code de procédure civile, et l'arbitrage forcé, qui a lieu lorsque des difficultés s'élèvent entre associés à raison de

Digitized by Google

(V. MM. Pardessus, Droit comm., t. 5, n° 1417; Merlin, Rép., v° Arbitre, et Quest., v° Appel, n° 24; Carré, n° 3375; Delaporte, Comment. cod. comm., t. 1, p. 181; Mongalvy, n° 511; Berriat, p. 47, n° 24; Boucher, t. 1, p. 175) : ces sentences ne sont, d'après les autorités qu'on vient de citer, soumises qu'à la voie de l'appel ou à celle du recours en cassation, si elles ont été rendues en dernier ressort, bien qu'elles soient intervenues sur compromis expiré ou hors des termes du compromis.

Dans la discussion de l'art. 52 c. com., telle qu'elle est reproduite par M. Locré, Esprit c. com., le conseil d'État avait admis le pourvoi en cassation de droit et la défense aux parties d'y renoncer. Mais, dans une autre séance, cette proposition fut attaquée. M. Treilhard (V. Locré, Esprit c. com., p. 227) aurait voulu qu'on ouvrît aux parties une voie plus simple, celle de se pourvoir en nullité devant la cour d'appel, toutes les fois que les arbitres auraient blessé les lois ou excédé les bornes du compromis. — En conséquence, le recours en cassation fut rejeté. — Mais comment le remplacer? On proposa de n'ouvrir que les voies de l'opposition et de la requête civile.—Alors s'engagea, sur les avantages et les inconvénients de la requête civile et du recours en cassation, une discussion à la suite de laquelle ce dernier recours fut adopté. — Du reste, il n'a rien été dit de la voie d'opposition. — Quelle conséquence convient-il de tirer de là? M. Locré, *eod.*, p. 223, en conclut que la requête civile se trouve implicitement rejetée; et, si cette proposition est juste, elle semble impliquer l'avis que l'opposition en nullité est proscrite pareillement.—Mais, d'une part, l'on peut voir, par l'ensemble de la discussion élevée sur l'art. 52 c. com. (V. Locré, *eod.*), que les idées n'étaient pas bien fixées sur ce point, car tantôt on regarde la requête civile comme étant d'une nécessité impérieuse, tantôt on voit dans cette ouverture un mode de recours qui doit tomber si le recours en cassation est admis. — D'autre part, la remarque de M. Locré est aujourd'hui convaincue d'inexactitude, car la requête civile n'est pas une de ces ouvertures qu'il soit permis de remplacer par l'appel ou par le pourvoi en cassation; elle n'est substituée par aucune de ces dernières voies qui sont circonscrites dans des délais toujours déterminés; elle subsiste donc, quel que soit le parti qu'on adopte sur l'appel et le pourvoi en cassation, parce que les faits de dol ou de dissimulation qui lui donnent naissance peuvent n'être découverts que longtemps après que le délai de l'appel et du pourvoi sera expiré (V. art. 488 c. pr.). M. Locré est donc dans l'erreur quand il dit que la requête civile a été rejetée implicitement.

Il est vrai que cet auteur a gardé le silence touchant le sort de l'opposition en nullité. Mais il est sensible que, si, de l'adoption de l'art. 52 tel qu'il se lit dans le code, il a conclu qu'on avait entendu rejeter la requête civile, il en aurait induit, à plus forte raison, que le conseil d'État avait entendu interdire l'opposition en nullité, voie plus large que la requête civile, voie qui suppléait plus efficacement encore le recours en cassation et qui devait disparaître comme une oiseuse superfétation dès que ce dernier recours était admis. Et c'est surtout quand on voit tout ce qu'il régnait d'éloignement dans les esprits contre la facilité et la multiplicité des voies de recours, qu'on se trouve amené à l'idée que l'opposition en nullité ne s'était présentée que comme un moyen subsidiaire qui a été repoussé par cela seul que le recours qu'elle devait suppléer a été admis. — On verra plus loin, n° 1342, que le procès-verbal depuis publié par M. Locré est muet sur la plupart des particularités qui viennent d'être retracées; mais, sans nous appesantir ici plus longtemps sur ce point, nous allons retracer les arguments sur lesquels la jurisprudence qu'on vient de faire connaître est fondée.

On dit à l'appui du système exclusif de l'art. 1028, 1° que le code de commerce n'a point dit que la sentence des arbitres forcés est attaquable par opposition en nullité, conformément à l'art. 1028 c. pr.; et qu'il n'est pas permis de suppléer ici à son silence; 2° que ces arbitres remplissent un degré de juridiction dans la hiérarchie judiciaire; qu'ils jugent les différends sociaux avec les caractères et l'autorité de juges véritables, puisqu'on admet contre eux la prise à partie; qu'aux termes de l'art. 61 c. com., leurs jugements doivent, à l'instar de ceux du tribunal de commerce, être inscrits sur les registres de ces derniers, et que le président doit les revêtir de l'ordonnance d'*exequatur* sans leur faire subir aucune modification, ce qui n'est point dit au titre de l'arbitrage volontaire; 3° qu'il serait contraire à toute règle que la décision d'un tribunal fût réformée par un tribunal du même degré, et qu'enfin, en autorisant et le recours en cassation qui n'est pas admis en arbitrage volontaire, et l'appel, le législateur a implicitement rejeté l'opposition en nullité.—On ajoute qu'autrement ce serait en vain que la loi aurait créé des juges spéciaux pour les contestations entre associés et qu'elle aurait dessaisi, à cet égard, les tribunaux, tant commerciaux que civils; que rien ne serait plus aisé que de se jouer de ses prescriptions; qu'il suffirait pour cela de saisir ces tribunaux par opposition en nullité sous prétexte d'une contravention à l'art. 1028 c. pr. qu'il serait toujours aisé de faire sortir, soit de l'oubli de quelques-unes des règles si compliquées de l'arbitrage forcé, lequel se trouve régi tant par le code de commerce que par le code de procédure, soit des longs démêlés d'une société mis en présence des termes de la sentence arbitrale; que, par là, les tribunaux de commerce devant lesquels l'opposition devrait être admise se trouveraient investis de la connaissance de débats dont, par un motif d'ordre public, le législateur a voulu les débarrasser; que, de ce système, en un mot, naîtrait un moyen de recours parallèle au pourvoi en cassation lequel inquiétait déjà à ce point l'esprit des législateurs, qu'ils n'ont point cru pouvoir mieux faire que d'en tempérer les résultats en donnant aux parties la faculté d'y renoncer, précaution bien vaine et bien illusoire s'il est loisible

leur société, et dont les règles sont déterminées dans la sect. 2, tit. 3 c. com.; — Attendu que, d'après l'art. 1028 c. pr., on peut se pourvoir en nullité contre un jugement arbitral, en formant opposition à l'ordonnance d'exécution; mais que cet article ne peut être applicable à l'arbitrage forcé, puisqu'il est placé dans le titre du code de procédure relatif à l'arbitrage volontaire, et que les règles, pour se pourvoir contre un jugement arbitral rendu en matière d'arbitrage forcé, sont déterminées par l'art. 52 c. com., circonstance qui, dans cette dernière hypothèse, exclut l'application de l'art. 1028 c. pr.; — Attendu, d'ailleurs, qu'en matière d'arbitrage forcé les arbitres deviennent de véritables juges; qu'ils remplacent immédiatement le tribunal de commerce, auquel la loi défend de connaître des difficultés qu'elle attribue aux arbitres, et que, par cet autre motif, le tribunal de commerce est incompétent pour statuer sur une opposition formée à l'ordonnance d'exécution mise au bas d'un jugement arbitral de cette nature; — Attendu que, s'il existe une exception à cette règle générale, lorsque les arbitres ont été constitués amiables compositeurs, c'est parce que, dans ce cas, les arbitres cessent d'être des juges tenus de statuer conformément aux lois; qu'ils deviennent des arbitres volontaires, et que dès lors la disposition du code de procédure, relative à l'opposition et à l'ordonnance d'exécution de l'art. 1028, devient applicable; — Attendu, en ce qui touche la seconde exception invoquée dans la cause, celle où les arbitres forcés ont statué après le délai fixé pour rendre leur jugement, que si, dans ce cas, la jurisprudence a consacré qu'on pouvait demander la nullité du jugement arbitral, aux termes de l'art. 1028 c. pr., c'est parce que cet article devient le complément de l'art. 54 c. com., et qu'au surplus cette nullité n'a été admise que sur un appel interjeté du jugement arbitral, et nullement sur une opposition formée à l'ordonnance d'exécution; — Attendu que, dans la cause actuelle, les sieurs Thomas frères et Cie et le sieur Dumoulin, plaidant sur des difficultés qui se sont élevées entre eux à raison d'une société en participation qu'ils ont contractée, le tribunal de commerce n'a pas pu prononcer sur leurs différends, et qu'il a dû nécessairement les renvoyer par-devant des arbitres, qui sont par conséquent des arbitres forcés; — Attendu que l'arbitrage étant forcé, les sieurs Thomas frères et Cie n'ont pas pu se pourvoir en nullité du jugement arbitral rendu en faveur du sieur Dumoulin, par voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution apposée au bas de ce jugement, et qu'ainsi cette opposition est non recevable; — Attendu que les arbitres des sieurs Thomas frères et Cie et Dumoulin n'ayant point été constitués amiables compositeurs, et n'ayant pas prononcé hors les délais fixés par le compromis, les sieurs Thomas frères et Cie ne peuvent se prévaloir des deux exceptions ci-dessus rappelées; et que d'ailleurs, en supposant même que les arbitres eussent statué après le délai fixé pour le compromis, ce serait encore par la voie de l'appel, et non par celle de l'opposition à l'ordonnance d'exécution, que les sieurs Thomas frères et Cie auraient dû se pourvoir; — Par ces motifs, — Met l'appel au néant.

Du 25 mai 1825.-C. de Lyon, 4e ch.-M. Montviol, pr.

10e *Espèce :* — (Mothu C. Barrault.) — LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, — Confirme.

Du 17 mai 1842.-C. d'Orléans.-M. Laisné, pr.

11e *Espèce :* — (Lelewel C. Gosselin.) — LA COUR; — Considérant que toute sentence arbitrale en matière de société est un jugement rendu par une juridiction spécialement établie par la loi, et qui ne peut être réformée que par un tribunal supérieur, et non par un tribunal de même degré.

Du 11 mai 1843.-C. de Paris.

Digitized by Google

à celles-ci de se jouer de leurs stipulations et de leurs renonciations aux voies de recours.

Dans le système qui étend l'art. 1028 c. pr. à l'arbitrage forcé, on répond : Le code de commerce ne refuse pas un pareil recours; dans son silence il faut se référer au code de procédure, qui forme le droit commun, d'après le principe que les lois spéciales ne dérogent aux lois générales qu'autant que la dérogation est expresse. Qu'importe que le dépôt de l'acte qualifié jugement arbitral soit fait au greffe du tribunal de commerce, et que l'ordonnance d'*exequatur* émane du président de ce tribunal? Cette circonstance d'un ordre tout à fait secondaire ne saurait motiver une exception à la règle. Il est impossible d'admettre que la décision émanée d'arbitres forcés, contre laquelle les parties se sont interdit peut-être à l'avance le recours de l'appel et du pourvoi en cassation, soit également inattaquable par la voie de l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, même dans le cas où les arbitres auraient statué sur un tout autre point que celui qui leur était soumis, ou auraient jugé après le délai, ou enfin auraient prononcé une condamnation dont l'exécution ne pourrait se faire sans blesser ouvertement l'ordre public. Ce n'est pas un jugement que les arbitres ont rendu dans ce cas et leur décision n'a aucun des caractères voulus pour établir un lien de droit entre les parties. Il est donc d'absolue nécessité qu'il existe un moyen de le faire annuler; et ce moyen est celui qu'indique l'art. 1028 c. pr. Il faut, en effet, à toute attribution un contrôle, une limite et, au-dessus de toute décision, un moyen de répression contre les excès de pouvoir dont elle peut être affectée. Que l'appel, que la cassation soient admis dans les cas ordinaires, c'est-à-dire lorsque les arbitres ont rendu un jugement véritable, rien de mieux : il n'y a même que ces voies de recours contre une décision semblable. Mais lorsque leur sentence n'a que l'apparence d'un jugement, lorsqu'elle ne présente qu'un acte informe et sans valeur aucune en tant qu'acte judiciaire, lorsque, en un mot, elle est émanée d'hommes sans pouvoirs et qui se sont arrogé une mission que la loi, que les parties ne leur avaient point conférée, forcer, dans ce cas, celles-ci à reconnaître un tel excès de pouvoir comme un degré de juridiction légalement rempli et leur imposer la nécessité d'attaquer la sentence devant un tribunal qui peut n'être pas le leur (V. nos 1173 et 1321), dans le court délai de l'appel et du recours en cassation et avec les chances que ces voies de recours présentent, c'est manifestement étendre l'art. 52 c. com. hors de ses limites naturelles, c'est restreindre la règle générale et salutaire de l'art. 1028, alors que toutes les raisons se réunissent pour lui donner la plus grande extension; c'est enfin traiter l'acte illégal et qui n'a d'un jugement que le nom que lui ont donné de prétendus arbitres, sur le même pied que le jugement dans lequel les arbitres se sont religieusement renfermés dans les bornes légales de leur mission. On oublie trop facilement que les arbitres n'ont qu'une mission passagère, qui ne subsiste qu'à la condition qu'ils se renfermeront rigoureusement dans les termes du mandat à eux imparti, et qui, en dehors de ces termes, n'est aucunement obligatoire pour ceux qui l'ont consenti. — Or, la conséquence, ajoute-t-on, qui se tire de ces observations, c'est que l'art. 1028 est applicable à la sentence des arbitres forcés, comme à celle des arbitres volontaires. — C'est qu'en effet les ouvertures de l'art. 1028 sont d'une nature particulière, qui ne change point selon qu'il s'agit de débats en matière ordinaire (civile et commerciale) ou de contestations entre associés pour faits de commerce. — Mais on insiste et l'on dit qu'en admettant le recours direct en cassation contre les sentences d'arbitres forcés rendues en dernier ressort, le législateur a témoigné de sa volonté de simplifier, d'accélérer le dénouement des procès, et de ramener le plus tôt possible la paix si favorable aux sociétés; que, dans ce but, il a même permis de renoncer à cette voie. — Il résulte bien certainement de cette économie de l'art. 52 que le législateur a voulu faire rentrer l'arbitrage forcé dans les conditions particulières de l'organisation judiciaire d'une manière plus intime qu'il ne l'avait fait pour l'arbitrage volontaire, et qu'il a compris que, contre une sentence d'arbitres forcés rendue en dernier ressort et attaquée pour un vice autre que ceux énumérés dans l'art. 1028 c. pr., et, par exemple, pour fausse application de la loi, il était juste de ne point imiter la rigueur de ce dernier article qui refuse le pourvoi en cassation. Mais ce qui n'était que rigoureux dans un arbitrage institué volontairement par les parties eût été d'une souveraine injustice alors que la juridiction arbitrale leur était imposée. Aussi, de cette disposition, pas plus que de celle qui autorise la renonciation au recours en cassation, il ne saurait résulter que l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* ne soit point permise à une partie, lorsque l'acte qu'on lui oppose à titre de jugement n'en a que le nom, c'est-à-dire est affecté de l'un des vices radicaux qui sont énumérés dans l'art. 1028, lequel, comme on a dit, n'est que l'expression du droit commun, et dont la disposition, pour les cas où les parties sont en dehors de toutes les conditions de l'arbitrage, rayonne au-dessus de l'arbitrage légal aussi bien que de celui qui est institué par un compromis. Ajoutons que l'extension de l'art. 1028 est d'autant plus nécessaire qu'il aura été renoncé au recours en cassation, car loin de servir la thèse que l'on critique, la renonciation permise aux parties rend plus impérieuse encore, ainsi que la cour de cassation en a fait plusieurs fois la remarque (V. sec arrêts rapp. nos 92, 1526 et 1528), l'application de cet article à l'arbitrage entre associés (Conf. Toulouse, 19 fév. 1818; Aix, 31 mai 1835 (1); Aix, 4 fév. 1826, aff. Samson, V. n° 705; Trib. de com. de Paris, 27 sept. 1827, aff. Lesage, V. n° 719; Limoges, 14 fév. 1835, aff. Bouillon, V. n° 1309). C'est la force des choses qui

(1) 1re *Espèce :* — (Sudrié, etc., C. Lataste.) — LA COUR; — Attendu que, dans la contestation qui intervint entre les parties de Romiguières et de Carles, et le sieur Sudrié, laquelle avait pour objet de faire décider si ce dernier associé avait conservé sa qualité de commanditaire, ou s'il était devenu associé en nom collectif, la cour jugea, par arrêt du 11 mars 1816, que cette question devait être soumise, non pas aux arbitres jugeant en dernier ressort, nommés en exécution de l'acte social; mais à d'autres arbitres qui seraient nommés, et qui procéderaient aux termes du droit commun; que lorsque cette même question s'est élevée entre les parties de Romiguières et celles de Carles devant les arbitres de qui est émané le jugement attaqué, ils auraient dû, pour se conformer à l'arrêt sus-mentionné, s'abstenir de statuer sur ce point, au lieu de le décider contre les parties de Romiguières; mais que si, par cette dernière disposition, lesdits arbitres ont excédé leurs pouvoirs et jugé hors des termes du compromis, les parties qui auraient voulu se prévaloir de cette circonstance contre ledit jugement arbitral, auraient dû l'attaquer par voie de nullité, après avoir formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur;* qu'à la vérité, cette marche, tracée par l'art. 1028 c. pr., ne s'appliquerait pas aux jugements rendus par des arbitres forcés et commerciaux, si l'on s'en tenait à un arrêt de rejet (26 mai 1813); mais que l'opinion contraire, plus conforme au texte de la loi, a été adoptée par plusieurs cours royales, et très-expressément par deux arrêts de cassation, dont l'un, du 5 nov. 1811, et l'autre, du 1er juin 1812; que cette dernière jurisprudence paraît surtout convenir au cas où, comme dans l'espèce, la juridiction des arbitres a été réglée par les conventions des parties; — Par ces motifs, vidant le renvoi au conseil; — Rejette l'appel des parties de Romiguières et de Flottes, sauf, s'il y a lieu, le recours de ces dernières à la voie de l'opposition et à la demande en nullité, conformément à l'art. 1028 c. pr., etc.

Du 19 fév. 1818.-C. de Toulouse.-M. Hocquart, 1er pr.

2e *Espèce :* — (Raybaud-L'Ange C. Besuchet.) — Le 1er mai 1819, acte de société en participation entre Raybaud-L'Ange et Besuchet, avec convention que toutes les difficultés qui se présenteront seront jugées par deux arbitres, sans appel ni recours, devant quelque tribunal que ce soit. — 13 mai 1827, demande en nomination d'arbitres pour le règlement des comptes sociaux. — Jugement qui nomme des arbitres pour prononcer définitivement, dans le délai de deux mois, sur les contestations nées et à naître. — 14 avril 1832; sentence arbitrale qui, après avoir liquidé le compte de Raybaud-L'Ange, accorde à Besuchet, pour la présentation d'un nouveau compte, le premier étant insuffisant, un délai de quatre mois, faute de quoi il sera statué d'après des documents fournis par Raybaud-L'Ange. — Opposition à l'ordonnance d'exécution; jugement qui l'accueille et annule la sentence. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, lorsque le code de commerce ne présente pas des dispositions complètes, le code de procédure devient le droit commun; — Attendu que le code de commerce ne contenant pas toutes les dispositions nécessaires pour les faits d'arbitrage, c'est au code de procédure qu'il faut recourir; — Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 1028 de ce code, que les parties peuvent, dans les divers cas prévus audit article, se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution d'un jugement arbitral par devant le tribunal dans le ressort duquel il aura été rendu; — Attendu que cet article est d'une expression générale, et ne distingue pas les arbitrages forcés des arbitrages volontaires; que c'est

Digitized by Google

le veut ainsi. Telle est aussi l'opinion de M. A. Dalloz, n° 1039.

Au reste, et quelle que soit la thèse qu'on adopte sur ce point important, il a été admis que l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, en tant qu'elle s'attache à l'ordonnance elle-même et non à la sentence, est admise même en arbitrage forcé (Orléans, 27 mars 1844) (1).

1324. Ce qui fait surtout l'intérêt de la question qui précède, c'est, comme on l'a vu, que les parties renoncent le plus souvent à l'appel et au recours en cassation. Or, ces voies leur étant fermées, il ne leur reste plus, dans la jurisprudence que nous avons combattue, aucun moyen de faire réformer la sentence; aussi la question s'est-elle agitée de nouveau et plus vivement sur ce terrain-là. — Les décisions qu'on va retracer doivent être rapprochés de celles qui n'ont vu aucune dénaturation de l'arbitrage forcé, dans la circonstance que les parties ont renoncé aux diverses voies de recours admises contre les sentences à intervenir. — V. n°s 90 et suiv.

Il a été jugé, conformément à cette jurisprudence qui est la plus accréditée, que, sous l'ord. de 1673, des associés qui ont renoncé à l'appel par la constitution d'arbitres-juges en dernier ressort ne sont pas recevables à demander la nullité de la sentence par opposition à l'ordonnance d'exécution, pour contravention à l'art. 1028 c. pr. : la seule voie que la partie condamnée aurait à prendre serait l'appel si elle n'y avait pas renoncé; et, en un tel cas, cette partie prétendrait en vain qu'il a été dérogé à l'art. 9, tit. 4 de l'ord. de 1673 par la loi de 1790 (Rej. 26 mai 1813, aff. Saint-James, n° 91).

1325. La même solution a été admise sous le code de commerce, quoiqu'il y ait renonciation à l'appel (Conf. Paris, 9 mai 1835, aff. Morin, V. n° 1272; Grenoble, 13 juillet 1824, aff. Aubert, V. n° 567; Req., 10 fév. 1835, aff. Carol, V. n° 90; — *Contrà*, Req., 12 août 1834 (2); Paris, 29 mars 1831, aff. Driver-Cooper, V. n° 1326).

1326. Que décider dans le cas où les arbitres ont été nommés juges souverains et sans appel? La question s'est présentée ou a pu se présenter dans deux espèces qui offraient cette particularité, que le tiers arbitre était signalé comme ayant excédé ses pouvoirs, ce qui, disait-on, rendait la renonciation à l'appel non avenue, et par suite l'appel recevable; mais, sans se prononcer sur la question de savoir si ce n'était pas ici le cas d'appliquer, comme l'avait pensé la cour de Paris, l'art. 1028 c. pr., il a été jugé que la renonciation devait avoir effet, et que ce

---

alors faire une application exacte de la loi que de ne pas admettre d'exception; que, dès lors, la voie de l'opposition est toujours recevable; et les héritiers Besuchet ont pu, conséquemment, former l'opposition dont il s'agit, puisqu'ils prétendaient être dans un des cas prévus dans le susdit art. 1028, et que le tribunal de commerce de Marseille a dû sanctionner en la forme cette opposition; — Attendu, au fond, que la société qui a existé entre feu Désiré Besuchet et Rayhaud-L'Ange était une société en participation; que, par suite de cette nature d'association, des opérations distinctes et séparées avaient lieu; que, dès lors, l'examen par les arbitres des contestations relatives à ladite société était nécessairement divisible, et ne devait pas former un seul tout; — Attendu que les arbitres ayant statué définitivement sur le compte régulièrement et complétement fourni par Rayhaud-L'Ange, et en renvoyant à quatre mois pour statuer sur la gestion de Besuchet au Sénégal, par le motif du défaut de documents suffisants, ne se sont pas écartés de la marche indiquée par la nature des contestations soumises à leur décision; — Attendu qu'un tel délai n'est pas un des divers cas spécifiés dans l'art. 1028 c. pr., et qui amènent la nullité d'un jugement arbitral; que ce n'est pas un excès de pouvoir qui pût être considéré rentrer dans l'esprit de cet article 1028, puisqu'il était dans les attributions des arbitres, comme c'est celle de tout juge, d'apprécier si les documents fournis par les héritiers Besuchet, pour ladite gestion du Sénégal, étaient suffisants ou non pour leur décision définitive sur cette partie des contestations; — Attendu qu'il est de bonne justice qu'un litige dont l'instruction n'est pas complète ne soit pas jugé en cet état; que, dès lors, dans la circonstance dont il s'agit, le retard n'est, de la part des arbitres, ni un refus de juger, ni le désinvestissement des pouvoirs à eux conférés, puisque ces arbitres déclarent que plus tard ils statueront définitivement; — Attendu que les héritiers Besuchet doivent s'imputer les délais dont ils voudraient faire un moyen de nullité envers le jugement arbitral dont il s'agit, et qu'ainsi leur action n'est fondée ni en droit ni en considération, et qu'il y a lieu de réformer, à cet égard, la décision des premiers juges; — Infirme.

Du 31 mai 1833.-C. d'Aix.-M. Darlatan-Lauris, pr.

(1) (Courty *C.* Darvoy.) — LA COUR; — Considérant que Courty et Darvoy, s'étant rendus adjudicataires de divers travaux publics, ont formé une société en participation pour l'exécution de ces travaux; — Que, par un compromis du 4 janv. 1843, enregistré, les arbitres désignés pour régler le compte des associés furent dispensés de suivre les formes judiciaires, et qu'il fut en outre convenu que leur sentence serait rendue en dernier ressort, et ne serait pas susceptible d'opposition, d'appel, ou de recours en cassation; — Considérant que la contestation qui a donné lieu à ce compromis s'est élevée entre deux associés pour raison de la société qui avait existé entre eux; que c'était donc un arbitrage forcé; — Que, si les parties ont dispensé les arbitres de suivre les formes judiciaires, elles ne leur ont pas donné le pouvoir de s'affranchir des règles du droit et de prononcer comme amiables compositeurs; que la clause par laquelle elles ont renoncé à se pourvoir, par appel ou en cassation, contre la sentence arbitrale, n'a en aucune manière modifié la nature de l'arbitrage, et que les arbitres ont toujours conservé le caractère de juges appelés à statuer en remplacement du tribunal de commerce sur une contestation commerciale; — Qu'il suit de là que la sentence arbitrale, en exécution de l'art. 61 c. com., devait être déposée au greffe du tribunal de commerce, et rendue exécutoire par une ordonnance du président de ce même tribunal; — Considérant que, si l'opposition à une ordonnance d'*exequatur* n'est pas admise en matière d'arbitrage forcé, cette prohibition ne s'entend que du cas particulier où cette opposition est formée, comme l'indique l'art. 1028 c. pr. civ., pour obtenir la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral, et qu'elle ne peut être étendue à la demande en nullité de l'ordonnance rendue par un juge incompétent; — Qu'alors, dans le silence de la loi sur le mode à suivre pour attaquer seulement l'ordonnance d'*exequatur*, on rentre dans les principes du droit commun, qui permettent en tout cas d'attaquer les actes émanés d'une autorité judiciaire quelconque; — Que, dans une telle circonstance, on ne pourrait recourir à la voie de l'appel, qui n'est ouverte que lorsque l'acte attaqué a le caractère d'un jugement, et qu'on ne rencontre pas ce caractère dans une ordonnance d'*exequatur*, qui n'est que le complément de la sentence à laquelle elle se rattache et dont elle ordonne l'exécution; — D'où il suit que le seul mode de se pourvoir contre l'ordonnance du président du tribunal de première instance était d'y former opposition devant le même tribunal; — Considérant que, si Courty, dans son assignation du 25 déc. 1843, a demandé à être reçu opposant à l'ordonnance d'exécution rendue par le président du tribunal civil de Romorantin, le 8 juin dernier, et a conclu, par suite, à la nullité du jugement arbitral par ses conclusions d'audience, il a conclu simultanément à ce qu'il plût au tribunal dire que le jugement arbitral et l'ordonnance d'*exequatur*, mise à la suite, seraient déclarés nuls; — Que l'art. 173 c. pr. civ. ne s'applique pas au cas où l'une des parties propose en même temps deux moyens, l'un sous le rapport de la forme, l'autre s'appliquant au fond; qu'ainsi Courty ne s'est pas rendu non recevable à proposer le moyen d'incompétence; — Déclare nulle l'ordonnance.

Du 27 mars 1844.-C. d'Orléans.-M. Porcher, cons., f. f. pr.

(2) *Espèce* :—(Maire, etc. *C.* Bignon.)—Le 20 avril 1829, société relative à la vente et transport de houille, entre les sieurs Maire et Bignon frères, et les sieurs Barrot et Langet, commissionnaires à Gray. Les parties s'interdisent, dans l'acte de société, en cas de contestations, tout appel devant les tribunaux. Des contestations s'élèvent sur la liquidation de cette société. Des arbitres sont nommés. Leur partage nécessite la nomination d'un tiers-arbitre. — Le tiers-arbitre statue sur une nouvelle prétention du sieur Maire, non soumise aux premiers arbitres. Il établit une nouvelle liquidation à laquelle ne concourt point l'un des arbitres qui s'était déporté après avoir fait son rapport; et en définitive, il résulte de cette liquidation que le sieur Maire est débiteur de la société de 6,064 fr. 44 cent., compensés par 5,793 fr. 28 c.—Différence 271 fr., dont il se trouve débiteur, tandis que, d'après l'avis des arbitres, il se trouvait créancier de sommes plus ou moins fortes. La sentence arbitrale, signée seulement du tiers-arbitre et de l'un des arbitres, puisque l'autre s'était déporté, se termine ainsi : « Le sur-arbitre, d'accord avec l'un des arbitres, le sieur Vaucher, condamne Denis Maire à payer à MM. Bignon frères et comp. la somme de 6,064 fr. 44 cent. de capital, avec intérêts depuis le 21 juill. 1830. » Ce jugement condamne encore les sieurs Barrot et Langet à payer à Bignon la somme principale de 21,335 fr. 5 cent. — Opposition de ces derniers à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral, prétendant qu'il était nul. Le sieur Maire intervient dans l'instance engagée à cet effet devant le tribunal civil de Mulhouse, et conclut aussi à la nullité de la sentence. — Le tribunal, par jugement du 13 oct. 1831, déclare les demandeurs non recevables. — Maire interjette appel non point de ce jugement, mais de la sentence arbitrale. —Le 15 janv. 1833, arrêt de la cour de Colmar ainsi conçu : — « Attendu que, quelque étendus que soient, dans l'espèce, les termes de la renonciation à tout appel devant les tribunaux, l'appel contre le jugement arbitral du 26 sept. 1831 serait, néanmoins, recevable, s'il était attaqué comme contraire à l'ordre public, mais qu'il n'en est pas ainsi; que les attaques dirigées contre ce jugement n'ont ni cette portée, ni ce caractère, et qu'elles ont uniquement pour objet des irrégularités de forme; — Déboute Maire, etc. »

Pourvoi par le sieur Maire, pour fausse application de l'art. 1010 c. pr., et par suite, violation des art. 1016, 1018 et 1028 du même code. — La cour de Colmar, disait-on, a elle-même reconnu que, malgré la renon-

Digitized by Google

n'était pas le cas de se prévaloir de l'art. 454 c. pr. (Req., 5 janv. 1833; 17 juin 1840) (1). — C'est donc à tort que ces arrêts seraient présentés comme jugeant la question par application de l'art. 1028.

1237. ... Il a été jugé pareillement que l'art. 1028 n'est pas applicable, quoique les associés aient renoncé à l'appel et à la cassation (Caen, 19 mars 1839 (2); Conf., Rej., 7 mars 1832, aff. Vertpré, V. n° 92; Pau, 22 juin 1838, aff. Perès, rapp. n° 1333;

---

ciation à l'appel, il serait encore recevable, s'il était fondé sur des motifs d'ordre public. On doit remarquer que toutes les règles relatives aux jugements s'appliquent aux sentences des arbitres forcés, et que, par conséquent, on doit leur appliquer le principe qui regarde comme d'ordre public tout ce qui intéresse les juridictions. Ainsi les arbitres sont obligés de se conformer à toutes les formalités prescrites par la loi, sinon leur jugement n'aura plus la force d'un jugement arbitral. Or, il est constant, dans l'espèce, qu'il existe plusieurs des nullités énumérées dans l'art. 1028, telles qu'incapacité ou excès de pouvoir de la part du tiers-arbitre; donc il y a violation flagrante de la loi, et le pourvoi doit être admis. — On invoquait deux arrêts, 28 mai 1818 et 23 juin 1819 (V. n°s 1339 et 1335). — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Considérant qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une association commerciale et que l'arrêt attaqué constate, en fait, que, par l'acte de société, les parties s'étaient interdit, en cas de discussion, tout appel devant les tribunaux; — Que cette stipulation, permise par l'art. 52 c. com., a dû recevoir son exécution; — Que si, comme le prétend le sieur Maire, sentence arbitrale eût été entachée de l'une des nullités déterminées par l'art. 1028 c. pr., cette circonstance, qui aurait pu justifier une demande en nullité de la sentence, conformément audit art. 1028, n'était pas de nature à autoriser l'appel de la sentence elle-même; — Que, dès-lors, la cour royale de Colmar, en déclarant le sieur Maire non-recevable dans l'appel par lui interjeté de la sentence arbitrale, loin de violer le code de procédure civile, a fait, au contraire, une saine application des dispositions combinées de l'art. 1028 de ce code, et de l'art. 52 c. com.; — Rejette.

Du 12 août 1834. - C. C. ch. req. - MM. Zangiacomi, pr. - Valigny, rap.

(1) 1re *Espèce* : — (Driver-Cooper C. Bodin.) — Le sieur Preston forma une société avec les sieurs Bodin et autres; l'art. 22 des statuts de cette société disposait que les parties seraient jugées souverainement, en cas de contestation, par des arbitres nommés à l'amiable ou d'office. — Le sieur Cooper, actionnaire, ayant eu quelques contestations, MM. Mauguin et Nicod furent choisis comme arbitres. — M. Mauguin fut d'avis, avant dire droit, d'ordonner la communication du registre. — M. Nicod, ayant jugé cette communication inutile, se prononça sur le fond, et Me Persil, nommé tiers arbitre, se prononça pour cette dernière opinion. — Appel fondé sur l'excès de pouvoir du tiers arbitre.

Le 29 mars 1831, arrêt de la cour de Paris qui confirme : — « Attendu qu'il a été stipulé que les contestations qui naîtraient entre aucun des actionnaires et l'administration, seraient jugées souverainement par les arbitres, sans pouvoir par les parties recourir en appel;... — Qu'aux termes de l'art. 52 c. com., la renonciation à la faculté de l'appel en pareille matière est un obstacle insurmontable à l'exercice de cette faculté;... — Que, d'ailleurs, si la sentence arbitrale, quoique rendue en dernier ressort, présentait un ou plusieurs des vices qui peuvent donner lieu à se pourvoir par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* (1028 c. civ.), rien n'empêchait, dans l'espèce, de l'attaquer par cette voie... »

Pourvoi du sieur Cooper, pour contravention aux art. 52 c. com., 1028 et 454 c. pr. — Il soutenait que le tiers arbitre avait excédé ses pouvoirs, en se prononçant sur le fond, lorsqu'il ne devait juger qu'une question préjudicielle. — Il ajoutait que l'art. 1028 était applicable seulement au cas d'arbitrage volontaire, et que, dans l'espèce, il s'agissait d'arbitrage forcé. — Enfin il disait que les parties, en renonçant à l'appel, ne l'avaient fait que quant au fond et sous la condition que les arbitres procéderaient dans les termes de la loi; que cette condition n'ayant pas été remplie, il y avait lieu à l'application de l'art. 454 c. pr. civ. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 22 des statuts qui régissaient la compagnie anonyme dans laquelle le demandeur était entré comme actionnaire, toutes les contestations qui pouvaient naître entre ceux-ci et les administrateurs devaient être soumises à des arbitres qui prononceraient souverainement en dernier ressort et sans que les parties pussent recourir à la voie de l'appel; — Que, conformément à cette stipulation et à l'art. 51 c. com., la contestation élevée entre le demandeur et les anciens administrateurs de la compagnie anonyme a été portée devant des arbitres qui devaient prononcer, et ont prononcé, en effet, en dernier ressort; que, dès lors, la cour royale, en déclarant le demandeur non recevable dans son appel, s'est conformée à la convention qui liait les parties et à l'art. 52 c. com.; — Considérant, d'ailleurs, qu'il ne s'agissait pas, dans l'espèce, de l'incompétence dont parle l'art. 454 c. pr., et, par conséquent, qu'il est sans application à la cause; — Rejette.

Du 5 janv. 1833. - C. C., ch. req. - MM. Zangiacomi, pr. - Jaubert, rap.

2e *Espèce* : — (Lefebvre, etc., C. Gauthier, etc.) — Par acte sous seing privé du 25 janv. 1835, une société ayant pour objet la fabrication du sucre de betterave se forma, à Arras, entre les sieurs Gauthier et Lourdel-Ledieu, associés en nom collectif, d'une part, et les sieurs Lefebvre, Devillers et autres associés commanditaires, d'autre part. L'acte social stipulait la faculté, pour les associés gérants, de faire un emprunt de 20,000 fr. Enfin, par l'art. 29, il fut convenu que les contestations à naître seraient soumises à des arbitres jugeant définitivement et sans appel. — Cet acte de société fut affiché et publié conformément à la première partie de l'art. 42 c. com., mais on omit de faire enregistrer, dans les trois mois de sa date, le numéro du journal dans lequel il avait été inséré, ce qui, a-t-on prétendu, constituait un cas de nullité. Cependant l'exploitation de la sucrerie commença et les gérants réalisèrent l'emprunt de 20,000 fr. qu'ils étaient autorisés à faire. — Le 26 juin 1837, la société fut déclarée dissoute. Mais sa liquidation donna lieu à des difficultés entre les commanditaires et les associés gérants. Les premiers prétendaient notamment qu'ils ne pouvaient être tenus personnellement et au delà de leur mise de fonds, de l'emprunt de 20,000 fr. — Deux arbitres ayant été nommés, il y eut entre eux partage d'opinion. — On choisit un sur-arbitre qui, après avoir conféré avec les arbitres divisés, entendit les parties, et, sans conférer de nouveau (a-t-on prétendu), rendit seul une sentence par laquelle il n'adopta l'avis d'aucun des arbitres dissidents et condamna les commanditaires à contribuer au payement de l'emprunt social. — Appel de cette sentence. — Les appelants soutiennent que l'acte de société était nul et qu'ainsi il ne pouvait être invoqué contre l'appel. — 15 mars 1839, arrêt de la cour royale de Douai qui déclare cet appel non recevable en se fondant sur l'art. 29 de l'acte social attribuant aux arbitres une juridiction en dernier ressort, et qui repousse le moyen pris de la nullité de cet acte.

Pourvoi de Lefebvre et consorts. — 1° Violation des art. 42 et 52 c. com., en ce que l'arrêt attaqué a donné effet à l'art. 29 de l'acte de société, bien que cette société dût être déclarée radicalement nulle dans son principe pour défaut d'enregistrement, dans les délais, du numéro du journal contenant l'insertion dudit acte social. — 2° Violation des art. 1018 et 454 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable l'appel interjeté contre une sentence arbitrale incompétemment rendue, sous le prétexte d'une renonciation à cet appel. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen : — Attendu qu'en décidant que la demande en nullité de l'acte social, en supposant que cette nullité fût fondée, n'avait pas pu rétroagir sur des actes consommés du commun accord des parties et des faits accomplis, l'arrêt attaqué n'a pu contrevenir aux art. 42, 52, ni à aucun autre; — Sur le 2e moyen, tiré de l'incompétence : — Attendu que les faits reprochés au sur-arbitre, en les supposant justifiés, ne constitueraient tout au plus que des vices de forme et des irrégularités couverts par la renonciation à tout recours, mais ne peuvent, sous aucun rapport, être considérés comme moyens d'incompétence; — Rejette.

Du 17 juin 1840. - C. C., ch. req. - MM. Zangiacomi, pr. - Joubert, rap.

(2) (Dajon C. Eudes.) — LA COUR; — Considérant, sur la 1re question, que la loi a établi une ligne de séparation bien distincte entre les arbitrages volontaires autorisés par le code de procédure civile et les arbitrages forcés prescrits en matière de société par l'art. 51 c. com.; — Que les arbitres volontaires sont étrangers aux tribunaux de première instance, qui sont chargés d'annuler leurs décisions si elles contiennent des irrégularités dans la forme, et que la minute de ces décisions est seulement déposée au greffe du tribunal civil; — Que les arbitres forcés, au contraire, ont une juridiction spéciale, placée à côté de la juridiction commerciale, qui ne lui est point inférieure et dans laquelle le tribunal de commerce ne peut s'immiscer de quelque manière que ce soit, — Que leurs décisions, qui sont transcrites dans les registres de ce tribunal, sont considérées comme des jugements émanés de la juridiction commerciale elle-même; qu'elles en ont tous les caractères; que, dès lors, elles ne peuvent être sujettes à l'action en nullité, en vertu de l'art. 1028 c. pr., devant le tribunal de première instance, et qu'elles ne sont soumises, suivant les termes mêmes de l'art. 52 c. com., qu'à l'appel devant la cour supérieure ou au pourvoi en cassation; — Considérant qu'il est vrai que les parties ont renoncé par le compromis qu'elles ont fait à l'appel et au pourvoi en cassation, mais que, lorsque les arbitres ont excédé leurs pouvoirs, il y a incompétence de leur part; — Que l'art. 454 c. pr. permet l'appel d'un jugement pour incompétence, même quand ce jugement est en dernier ressort, et qu'il ne serait pas rationnel de vouloir établir une différence pour le cas où la décision est rendue en dernier ressort, parce que l'objet est peu important, et le cas où la sentence serait rendue en dernier ressort, parce que les parties auraient renoncé à l'appel; — Que, d'ailleurs, si les parties, usant du droit que leur donne l'art. 52 c. com., ont renoncé à l'appel et au pourvoi, c'est en ce sens que les arbitres jugeront en dernier ressort la contestation même qui leur est soumise, en se renfermant exactement dans leur mission; mais que, s'ils jugent une autre contestation, évidemment la renonciation à l'appel ne portait pas sur ce cas exorbitant; — Qu'il suit de là que l'appel interjeté par Dajon, de la sentence arbitrale du 27 déc. 1838, est recevable;

Sur la 2e question : celle de savoir si les arbitres ont jugé hors des termes du compromis et excédé leurs pouvoirs; — Considérant, en droit, qu'aux termes de l'art. 51 c. com., toutes contestations entre associés pour raison de la société doivent être jugées par des arbitres; — Qu'une

Digitized by Google

Rennes, 7 janv. 1839, aff. Delabrosse, V. n° 1272; — *Contrà*, Aix, 6 mars 1829 (1); Toulouse, 27 mai 1820, aff. Benazet, V. n° 84; Paris, 11 avril 1825, aff. Colley, V. n° 752; 21 sept. 1825, aff. Henry, V. n° 89; 16 août 1832, aff. Raincourt, V. n° 768).

1308. ... Ou quoique les associés aient renoncé à l'appel, au recours en cassation, à la requête civile et à toutes voies de droit (Req., 7 mai 1828, aff. Bonnet, V. n° 98; — *Contrà*, Cass. 8 août 1825; Lyon, 14 juill. 1828 (2); Bordeaux, 20 janv. 1832, aff. Carrère, V. n° 94; Req., 26 mai 1829, aff. Lecomte,

demande en dissolution d'une société commerciale et en dommages-intérêts, à raison de cette dissolution, a tous les caractères d'une contestation entre associés pour raison de la société, et qu'elle tombe par là dans les attributions des arbitres; — Considérant, en fait, que, par l'art. 14 de l'acte de société, il a été convenu que toutes les contestations auxquelles la société et ses suites pourraient donner lieu seraient jugées par des arbitres; — Que si, sur la demande en dissolution formée par Dajon, devant le tribunal de commerce, Eudes a consenti à la dissolution demandée, il s'est formellement réservé à faire statuer sur les dommages-intérêts auxquels il pouvait avoir droit; que, sur ses conclusions, il est intervenu un jugement, le 6 juin dernier, qui porte : « Qu'il convient de réserver les parties dans tous leurs droits pour faire prononcer devant les arbitres sur les dommages-intérêts qui seraient réclamés; » — Que, le lendemain de ce jugement, Dajon et Eudes firent une convention dans laquelle on lit : « Que les parties entendent exécuter dans tout son contenu le jugement rendu par le tribunal de commerce, auquel ils ne veulent aucunement déroger; — Qu'il suit de là que les arbitres, en statuant sur les dommages-intérêts réclamés par Eudes, n'ont fait que se conformer aux dispositions de l'art. 51 c. com. et aux conventions arrêtées entre les parties, qu'ils n'ont point, dès lors, excédé leurs pouvoirs et jugé hors des termes du compromis; — En déclarant recevable l'appel interjeté par Dajon de la sentence arbitrale rendue contre lui le 27 déc. 1838, dit que les arbitres qui ont rendu ladite sentence n'ont point excédé leurs pouvoirs.

Du 19 mars 1839.-C. de Caen, 4e ch.-M. de Saint-Pair, pr.

(1) (Marin, etc., *C.* Ollivier.) — LA COUR; — Considérant, sur la compétence, que la renonciation à l'appel et au pourvoi en cassation dans un compromis sur contestation entre associés ne donne nullement aux arbitres le caractère d'amiables compositeurs, puisqu'elle ne les dispense point de décider d'après les règles du droit; — Considérant, d'ailleurs, que l'art. 52 c. com., qui prévoit le cas d'une pareille renonciation, indique assez, par la manière dont il s'exprime, que cette stipulation ne change en rien le caractère des arbitres forcés, comme elle ne changerait point celui des juges civils ou commerciaux devant lesquels les parties renonceraient à la faculté d'appeler; — Considérant, dès lors, que, dans la cause actuelle, c'était bien au président du tribunal de commerce à rendre exécutoire le jugement arbitral; que, par suite, c'était ce tribunal qui devait connaître de l'action en nullité dudit jugement au lieu de se déclarer incompétent; qu'en conséquence, la cour doit faire ce que les premiers juges ont cru mal à propos ne pouvoir faire, la matière étant disposée à recevoir une décision définitive; — Considérant, à cet égard, que l'art. 1028 c. pr. doit être suivi, dans les arbitrages forcés, comme formant le droit commun, par cela seul qu'il n'y a pas été dérogé par le code de commerce; que l'action en nullité est donc recevable, en cette matière, alors surtout que les parties ont renoncé aux autres moyens de se pourvoir contre la sentence arbitrale; — Au fond, et en ce qui touche le moyen de nullité, tiré de ce que le compromis, passé sous signature privée, n'a pas été fait à triple; — Considérant qu'en droit, une pareille nullité n'est pas absolue puisqu'elle se couvre par l'exécution des actes qui en sont entachés; et qu'en fait, cette nullité a été couverte, dans la cause, par la remise du compromis que toutes les parties réunies ont faite aux arbitres, ainsi qu'il conste du jugement arbitral, et par le dépôt que les arbitres en ont fait au greffe du tribunal de commerce; — Émendant, maintient l'ordonnance d'*exequatur*.

Du 6 mars 1829.-C. d'Aix, 2e ch.-M. d'Arlatan, pr.

(2) 1re *Espèce :* — (Constantin *C.* Fournier et Gautier.) — En 1816, société en compte à demi entre les sieurs Fournier et Gautier, négociants à Saint-Pierre (Martinique), d'une part, et le sieur Constantin, d'autre part. — En 1820, contestation pour la liquidation entre Fournier et Constantin, qui était alors en France. — Ils ont recours à des arbitres; leur compromis énonce qu'il est passé entre Constantin « et les sieurs Gautier et Fournier, représentés par Fournier, le premier des associés, actuellement demeurant à Marseille, soit que ledit Fournier représente ladite société Fournier et Gautier, soit qu'il prétende agir en son propre nom. » — Les parties donnent aux arbitres le pouvoir de prononcer souverainement en dernier ressort sur leurs différends, sans observer les délais et formalités judiciaires; elles renoncent à la voie de l'appel, au recours en cassation, à la requête civile, et à opposer tous moyens de nullité. — Le 18 avril 1821, jugement arbitral qui déclare Fournier et Gautier débiteurs envers Constantin, de 5,034 fr. pour solde final. — 7 mai, ordonnance d'*exequatur*. — Opposition par Fournier, agissant au nom de sa maison de commerce, et par Gautier, agissant en son nom personnel; ils demandent que le compromis et la sentence soient déclarés nuls. — Gautier prétend que le jugement ne peut lui être opposé, attendu qu'il n'a point signé le compromis, ni donné pouvoir de le signer. Fournier soutient que ces actes sont indivisibles; que nuls à l'égard de Gautier, ils doivent l'être aussi à son égard. — Quant à la renonciation exprimée dans le compromis, l'un et l'autre font observer qu'elle ne pourrait couvrir que les nullités de procédure, qu'enfin ils ont pu attaquer le jugement par l'action en nullité, et qu'ils n'ont pas été tenus de prendre la voie de l'appel. — Le 6 juillet 1821, jugement qui déclare le compromis et le jugement arbitral valables pour toutes les parties.

Appel par Fournier et Gautier; et, le 31 mai 1822, arrêt infirmatif de la cour d'Aix, ainsi conçu : « Considérant que la renonciation à proposer tous moyens de nullité ne peut évidemment se rapporter qu'à des nullités de procédure, et que les parties n'ont ni voulu ni pu s'imposer l'obligation de reconnaître comme jugement l'acte qui, d'après la loi, n'en aurait pas le caractère; — En ce qui touche Gautier, que, quoique l'arbitrage fût forcé, s'agissant du règlement de comptes en participation entre Constantin et la raison sociale de Fournier et Gautier, le choix des arbitres et la renonciation à l'appel et au recours en cassation, stipulés dans le compromis dont il s'agit, ne pouvaient être valablement faits en l'absence et sans le concours de Gautier; — Que le liquidateur d'une raison sociale, à moins qu'il n'en ait le pouvoir, ne peut compromettre de telle manière, puisque ce n'est qu'un simple mandataire chargé de régler l'actif et le passif, c'est-à-dire d'administrer, mais non pas d'aliéner sans le consentement de ses mandants, ainsi que l'a décidé la cour de cassation par l'arrêt Michel; — Qu'ainsi, dans le cas où Fournier aurait été seul liquidateur de son ancienne raison, il n'aurait pu compromettre pour et au nom de ladite raison, et qu'il doit en être de même à *fortiori*, lorsqu'il est prouvé au procès que, dès le 24 juin 1819, la société Fournier et Gautier avait eu soin d'écrire à Constantin que les deux associés étaient conjointement liquidateurs, lettre reçue par Constantin, avant l'arrivée à Marseille de Fournier, ainsi qu'il en est lui-même convenu; qu'ainsi, il n'est pas douteux que le compromis et le jugement arbitral dont il s'agit, et tout ce qui s'en est ensuivi, ne soient radicalement nuls, tant à l'égard de la raison Fournier et Gautier que de Gautier personnellement; — Que le compromis et tout ce qui s'en est ensuivi étant radicalement nuls, soit à l'égard de la raison Fournier et Gautier, soit à l'égard de Gautier personnellement, il en résulte nécessairement qu'ils sont également nuls, en ce qui concerne Fournier en particulier; — Que, lorsque plusieurs personnes se lient par un compromis, les pouvoirs qu'elles donnent aux arbitres sont indivisibles, parce qu'elles sont censées vouloir que les arbitres prononcent sur tous les différends qui leur sont soumis, et entre toutes les parties; — Qu'il est évident que Fournier n'eût pas compromis, s'il eût pu penser que Gautier ne fût pas lié comme lui; qu'on ne peut admettre qu'il ait pu entendre, en compromettant, se soumettre lui seul, en dernier ressort, au jugement qui serait rendu, son intérêt étant de terminer définitivement à raison de la société en participation, avec tous ses coparticipants à la fois; — Qu'il ne faut pas confondre l'autorité arbitrale qui n'est qu'une autorité purement privée, dérivant de la volonté des parties, volonté qu'il n'est pas permis de diviser, avec l'autorité d'un tribunal qui, institué par la loi, peut rendre des décisions dont chaque chef peut être considéré comme un jugement particulier; — Que le principe de l'indivisibilité des jugements arbitraux est formellement consacré par la loi; qu'en effet, l'art. 1028 c. pr. porte que, dans tous les cas qu'il énumère, les parties se pourvoiront par opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et demanderont la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; que de ces expressions il suit bien évidemment que, toutes les fois qu'une décision arbitrale offre l'un des vices énoncés dans la loi, la qualité de jugement lui est refusée; il n'existe qu'un simple acte, dont, par conséquent, la nullité doit être prononcée en totalité et non en partie; — Que ce principe d'indivisibilité a été adopté par tous les auteurs qui ont écrit depuis le code de procédure, et consacré par tous les arrêts qui ont été rendus sous l'empire de ce code, notamment par l'arrêt de la cour de cassation, affaire Lambert; — Qu'il ne résulte nullement du compromis que Fournier ait voulu se porter fort pour son ancienne raison de commerce; que c'est là une obligation rigoureuse, exorbitante du droit commun qui ne se présume pas, et doit, par conséquent, être formellement exprimée... »

Pourvoi par Constantin. — 1° Fausse application de l'art. 1028 c. pr. et violation de l'art. 52 c. com., en ce que l'arrêt attaqué a admis l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* contre un jugement rendu par des arbitres forcés. — 2° Violation de l'art. 1217 c. civ., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'une sentence arbitrale, nulle à l'égard d'un associé, l'était également à l'égard de l'autre à cause de son indivisibilité, tandis que, dans l'espèce, il s'agissait d'une chose très-facilement divisible, puisque c'était le payement d'une somme d'argent. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Considérant, sur le 1er moyen, que les sentences arbitrales peuvent toujours être attaquées pour excès de pouvoir commis par des arbitres, à moins d'une renonciation très-expresse de la part des par-

Digitized by Google

V. n° 843). — Il est aisé de comprendre tout ce que ces derniers arrêts, dont deux ont été rendus par les deux chambres de la cour de cassation qui jugent en matière civile et dont un troisième, émané de la cour de Lyon, est motivé avec un soin très-

---

ties, laquelle n'existe pas dans l'espèce; — Que, pour réprimer cet excès de pouvoir, l'art. 1028 c. pr. accorde l'action en nullité contre les sentences rendues par des arbitres volontaires, et qu'il ne l'accorde évidemment que parce que, d'après sa disposition, ces sentences ne peuvent être attaquées ni par l'appel ni par la cassation; — Que l'art. 52 c. com. ouvre, il est vrai, la voie de l'appel et de la cassation contre les sentences rendues par les arbitres forcés, mais qu'il autorise en même temps es parties à renoncer à l'un et à l'autre de ces recours; — Que, lorsqu'elles n'y renoncent pas, l'action en nullité contre les sentences arbitrales leur est interdite, cette action ne pouvant, d'après les règles de la procédure, concourir avec les deux autres que la loi leur accorde; mais si, usant de la faculté qu'elles en ont, elles renoncent à l'appel et à la cassation, l'action en nullité contre la sentence entachée d'excès de pouvoir leur reste nécessairement, d'abord parce que rien dans l'art. 52 c. com. ne s'y oppose dans ce cas particulier, parce qu'ensuite l'art. 1028 c. pr. l'admet dans le cas analogue, celui où les parties ne peuvent ni appeler de la sentence ni en demander la cassation; — Que ces principes, vrais à l'égard des parties qui ont figuré dans le compromis, et l'ont signé, le sont, à plus forte raison, à l'égard de ceux qui, étrangers au compromis et ne l'ayant pas souscrit, ont été condamnés par des arbitres qui n'avaient sur eux aucune sorte de juridiction; — Qu'il résulte de ces principes, que l'action en nullité dirigée contre la sentence dont il s'agit, et fondée sur un excès de pouvoir que l'on reprochait aux arbitres, était recevable, et que le 1er moyen n'est pas fondé;

Sur le 2e moyen; — Considérant que Gautier, qui n'avait ni signé le compromis ni donné pouvoir de le signer en son nom, n'a pu être obligé par la signature de son ancien associé Fournier; et, par conséquent, que, relativement à Gautier, le compromis et la sentence arbitrale étaient nuls, ainsi que l'arrêt l'a justement décidé; — Mais, considérant qu'en signant ce compromis, Fournier a déclaré agir en son propre nom, et qu'aux termes de l'art. 1134 c. civ., il était personnellement obligé par cet acte; — Que, pour l'annuler, ainsi que le jugement arbitral, l'arrêt se fonde uniquement sur ce que les dispositions de ce jugement, ainsi que les clauses du compromis, sont indivisibles; en telle sorte que, déclarées non avenues dans l'intérêt d'une des parties, elles le sont nécessairement dans l'intérêt de toutes; — Vu l'art. 1217 c. civ.; — Considérant que ce qui a fait l'objet de la demande des parties, du compromis et du jugement arbitral, se réduisait à une somme d'argent, par conséquent que la condamnation prononcée contre Fournier et Gautier était facilement divisible entre eux, et qu'en jugeant le contraire, l'arrêt a violé l'article ci-dessus cité; — Casse, mais uniquement dans l'intérêt respectif de Constantin et de Fournier.

Du 8 août 1825.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Zangiacomi, rap.-Marchangy, av. gén., c. conf.-Nicod et Jousselin, av.

2e *Espèce :* — (Frédéric, etc. *C.* Bourcier, etc.) — En 1827, société commerciale entre Bourcier et Bouchard et les mariés Frédéric et Gagnoux. Il est dit dans l'acte social que « les associés n'entreront point en procès, mais que, pour les terminer à l'amiable, ils nommeront des négociants pour arbitres, et qu'ils s'en rapporteront à leur décision comme à un arrêt en dernier ressort, renonçant à l'appel, requête civile, opposition et pourvoi de toute espèce; — Que l'associé qui donnerait lieu, par une cause provenant de son fait, à la dissolution de la société, avant l'expiration du temps pour lequel elle est convenue, sera passible envers ses associés d'une indemnité de 50,000 fr. » — 16 juin 1827, les sieurs Frédéric et Gagnoux demandèrent la dissolution de la société pour inexécution de la part de Bouchard et Bourcier des conditions de l'acte social. Ceux-ci répondirent que les demandeurs étaient seuls en demeure de remplir leurs obligations. — Toutes les parties réclamèrent respectivement l'indemnité de 50,000 fr.

19 juin, jugement de dissolution. — Renvoyées à se pourvoir devant des arbitres, les parties nommèrent volontairement chacune le leur. — Le 21 août, sous la médiation de ces arbitres, elles réglèrent leurs droits mutuels; la question de l'indemnité resta seule à décider. Les arbitres s'engagèrent à y statuer dans les dix jours; mais n'ayant pu s'entendre ni sur cette question ni sur le choix du tiers arbitre, ils dressèrent deux procès-verbaux de discordance, et rédigèrent séparément leur avis, à la date, l'un du 3, l'autre du 6 septembre. — Enfin, un tiers arbitre fut nommé. Il rendit, le 6 octobre, une sentence dans laquelle il est dit que le 25 septembre le tiers arbitre a entendu les observations des parties et de leurs arbitres; qu'il a été convenu que le tiers arbitre pourrait rendre sa sentence de l'avis commun des trois arbitres; que les parties s'étant retirées, le tiers arbitre a conféré avec les arbitres; que celui des sieurs Bouchard et Bourcier, le sieur Russias, modifiant son premier avis, a pensé que les sieurs Bouchard et Bourcier pouvaient être privés de l'indemnité, et qu'on pourrait en accorder une aux sieurs Frédéric et Gagnoux, mais de 1,200 fr. seulement, à titre d'appointements; qu'enfin, le 6 octobre, le tiers arbitre, jugeant sans appel, pourvoi, nullité, etc., aux termes de l'acte social, a adopté l'avis modifié du sieur Russias. — Cette sentence fut déposée au greffe du tribunal de commerce, et revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*.

Frédéric et Gagnoux formèrent opposition à cette ordonnance, et firent valoir contre la sentence divers moyens de nullité résultant de ce que, 1° elle ne contenait point les éléments constitutifs des jugements; 2° les formes indiquées par l'art. 1018 c. pr. n'avaient point été observées dans sa rédaction, et le tiers arbitre, au lieu de se réunir à l'un des deux avis, en avait adopté un troisième que n'avait point émis l'un des arbitres; 3° la sentence n'était pas motivée; 4° le tiers arbitre ne l'avait pas rendue après en avoir conféré avec les deux arbitres; 5° enfin, il avait prononcé sur choses non demandées.

Le 4 déc. 1827, jugement qui rejette ces moyens de nullité. Il est ainsi conçu: « Considérant que l'art. 34 de l'acte social porte que les arbitres s'obligent à s'en rapporter à la décision arbitrale comme à un arrêt en dernier ressort, et passé en force de chose jugée; qu'ils renoncent à toutes voies d'opposition, appel, requête civile et pourvoi de toute espèce; que la généralité de ces expressions exclut toutes les voies ordinaires et extraordinaires, tous les recours légitimes, du nombre desquels est la demande en nullité, que par conséquent elle est non recevable dans la cause, et n'est au surplus fondée sous aucun rapport; — Considérant, sur le premier et le troisième moyen, que la sentence renferme distinctement les parties essentielles des jugements; qu'en matière de sentence du tiers arbitre l'insertion des conclusions ne doit pas avoir lieu, puisque le tiers arbitre ne doit délibérer que sur l'admission de l'un des avis des arbitres discordants; — Sur le deuxième moyen, que sans examiner la question de savoir si l'art. 1018 est applicable aux jugements arbitraux en matière de commerce, il est constaté par la sentence et par l'avis du sieur Russias, déposé au greffe, que lors de la conférence particulière des trois arbitres, le sieur Russias avait changé son avis; que l'allégation des mariés Frédéric et Gagnoux ne peut porter atteinte à la sentence, laquelle fait foi de ce qu'elle énonce; — Sur le quatrième moyen, qu'il est prouvé par la sentence que le tiers arbitre a conféré avec les arbitres discordants, qu'aucun nouveau compromis n'a été passé entre les parties pour former un tribunal arbitral, d'où il résulte que le tiers arbitre, en adoptant l'un des deux avis, s'est strictement conformé à la règle, et que ce quatrième moyen, d'ailleurs en contradiction avec le second, est également mal fondé; — Sur le cinquième moyen, qu'il n'a pu être prononcé sur choses non demandées, puisque chacune des parties réclamait l'indemnité, que l'avis subsidiaire du sieur Russias est dans l'intérêt des mariés Frédéric et Gagnoux, et qu'ils sont non recevables à s'en plaindre; que les sieurs Bourcier et Bouchard pourraient seuls critiquer ce changement d'avis et ne le font pas, qu'ils y seraient non recevables puisque la loi n'interdit point à l'un des arbitres de changer d'avis dans la conférence qu'elle prescrit. »

Appel par Frédéric et Gagnoux. Ils se sont efforcés d'abord d'établir, d'après les termes mêmes de l'acte de société, que l'arbitrage qui avait eu lieu entre les parties avait tous les caractères d'un arbitrage volontaire. Pour démontrer cette proposition, ils invoquaient le principe établi par la jurisprudence constante de la cour de cassation, d'après lequel la renonciation des parties à interjeter appel de la sentence arbitrale, et leur déclaration qu'elles veulent être jugées à l'amiable, doivent faire considérer l'arbitrage comme étant volontaire. Dans l'espèce, la renonciation à l'appel était écrite en termes exprès dans l'acte social; et bien que les expressions d'amiables compositeurs n'y fussent pas également insérées, néanmoins la clause de l'acte portant que les parties n'entreraient point en procès, et que, pour les terminer à l'amiable, elles nommeraient des arbitres, donnent implicitement à ces derniers le caractère d'amiables compositeurs. — Les appelants soutenaient ensuite que tout arbitrage volontaire, même ceux qui avaient lieu entre associés, rentrait dans la classe ordinaire des arbitrages réglés par le code de procédure, et que la sentence portée par des arbitres volontaires devait, aux termes de l'art. 1020 c. pr., être déposée au greffe du tribunal civil, et revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* par le président de ce tribunal, ainsi que l'ont décidé plusieurs arrêts. — Après avoir ainsi attaqué la compétence du tribunal de commerce, qui avait statué sur les nullités par eux proposées contre la sentence du 6 octobre, les appelants se sont attachés à prouver que leur demande en nullité de la décision du tribunal arbitral, étant fondée sur un excès de pouvoirs commis par ce tribunal, n'avait pu être repoussée par la fin de non-recevoir invoquée dans le jugement. Revenant ensuite sur les nullités dont était entachée la sentence arbitrale, ils les ont fait résulter de ce que dans cet acte les conclusions des parties, les avis des arbitres et les points de fait avaient été omis; de ce qu'au lieu d'adopter l'avis de l'un des arbitres, le tiers arbitre en avait créé un arbitrairement; de ce que l'avis du sieur Russias, après avoir été déposé dans les mains du tiers arbitre, avait été illégalement modifié et changé, sans même que ce changement fût motivé, sans qu'il fût signé par les deux arbitres dissidents; de ce que les procès-verbaux de discordance avaient été dressés après le délai de dix jours que, dans l'accord du 21 août, les arbitres s'étaient fixé à eux-mêmes; enfin, de ce que l'indemnité portée dans l'acte social étant l'unique

Digitized by Google

remarquable, donnent de force au système favorable à l'extension de l'art. 1028 c. pr. aux sentences rendues par des arbitres forcés.

1229. ...Ou quoique les associés aient renoncé à l'appel, au recours en cassation, et même à l'opposition à l'ordonnance d'exé-

objet du litige, le tiers arbitre avait statué sur chose non demandée, en adjugeant aux appelants, au lieu de cette indemnité, une somme de 1,200 fr., à titre d'appointements. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, dans l'acte social reçu par Laforest, notaire, le 4 janv. 1827, les associés ont prévu le cas où la dissolution de la société aurait lieu avant le terme fixé pour sa durée, par le fait de l'un d'eux; ils ont voulu, dans ce cas, qu'il fût passible d'une indemnité de 50,000 fr., qu'il serait tenu de payer à ses associés par égale portion entre eux, dès le jour où la dissolution serait prononcée; — Que, par une autre clause du même acte social, il a été stipulé que, s'il arrivait quelque contestation ou difficulté entre les associés, ils n'entreront point en procès; mais, pour les terminer, ils nommeront deux négociants pour arbitres, avec faculté de s'adjoindre un sur-arbitre, « s'obligeant, les » associés, de s'en rapporter à leur décision, comme à un arrêt en der- » nier ressort, et passé en force de chose jugée, renonçant dès à présent » à toutes voies d'opposition, d'appel, requête civile et pourvoi de toute » espèce; » à défaut par eux de s'entendre sur le choix d'un sur-arbitre, la nomination en sera faite par le tribunal de commerce de Lyon; — Attendu que, soit du jugement du 17 juin 1827, qui a prononcé la dissolution de la société et renvoyé les parties devant arbitres sur toutes les contestations nées ou à naître entre elles, notamment sur leurs prétentions respectives à l'indemnité de 50,000 fr., soit de l'accord du 21 août suivant, qui les a définitivement réglées, sur tous les objets relatifs à la liquidation de leur commerce, il résulte que la question relative à l'indemnité est dès lors restée seule soumise à la décision des arbitres; — Que, sur cette question, les arbitres ayant été dissidents, et n'ayant pu s'entendre sur le choix d'un sur-arbitre, il fut nommé le 7 sept. même année par le tribunal de commerce; que la sentence arbitrale fut déposée au greffe de ce tribunal, le 19 oct. suivant, et revêtue le même jour d'une ordonnance d'exécution, à laquelle les mariés Frédéric formèrent, à la date du 6 nov., une opposition fondée sur cinq moyens de nullité; — Qu'ensuite de l'appel interjeté par les mariés Frédéric du jugement du tribunal de commerce du 4 déc. dernier, ils ont, d'une part, conclu à l'incompétence de ce tribunal, d'autre part à la nullité de la sentence arbitrale; qu'ainsi le mérite de cet appel doit être examiné sous ce double rapport; — En ce qui touche l'exception d'incompétence fondée sur le motif que l'arbitrage était volontaire, et qu'aux termes de l'art. 1020 c. pr., la sentence arbitrale aurait dû être déposée au greffe du tribunal civil; — Attendu que l'art. 51 c. comm. dispose que toute contestation entre associés et pour raison de leur société sera jugée par des arbitres; que cette disposition générale et impérative rend nécessairement ces sortes d'arbitrages forcés, puisque d'une part les arbitres ont le caractère de juges, donnent à leurs décisions l'autorité d'un jugement ou d'un arrêt, suivant qu'ils prononcent en premier ou en dernier ressort, et que, d'un autre côté, il n'est pas au pouvoir des parties de se soustraire à leur juridiction; — Que la disposition de l'art. 51, quoiqu'elle ne s'étende pas jusqu'à priver les commerçants du droit essentiel et primitif de soumettre leurs contestations, pour raison de leur société, à des arbitres volontaires, cependant la substitution de l'arbitrage volontaire voulu par des associés, à l'arbitrage forcé imposé par la loi, ne s'opère que lorsqu'au caractère des juges, qui, dans l'arbitrage forcé oblige les arbitres de décider suivant les règles du droit, les parties leur ont substitué la qualité d'amiables compositeurs qui les dispense de prendre ces règles pour base de leurs jugements, d'où il suit que la nuance caractéristique et distinctive, dans ces sortes de cas, de l'arbitrage forcé, d'avec l'arbitrage volontaire, consiste non dans l'extension plus ou moins grande des pouvoirs conférés à des arbitres, mais dans la qualité qui leur a été attribuée, et suivant que, d'après cette qualité, ils sont ou, comme juges, astreints à certaines obligations, ou qu'ils en sont affranchis comme amiables compositeurs; — Que l'art. 34 du pacte social, tout en conférant aux arbitres des pouvoirs très-étendus, ne leur a cependant pas donné celui de juger comme amiables compositeurs; que soumis ainsi à l'obligation de décider suivant les règles du droit, ils n'ont eu d'autre caractère que celui de juges, et que l'arbitrage est resté dans les termes d'un arbitrage forcé; — Attendu, dès lors, que la sentence arbitrale a dû, conformément à l'art. 62 c. com., être déposée au greffe du tribunal de commerce, être revêtue par le président de ce tribunal de l'ordonnance d'exécution, et qu'ainsi l'incompétence proposée sous le premier rapport n'est pas fondée;

Attendu que si, aux termes de l'art. 52 c. com., et d'après le principe consacré par une jurisprudence constante, les jugements des arbitres forcés ne sont pas susceptibles de la voie de l'opposition en nullité, et doivent être attaqués par appel, il est également certain que cette règle admet une exception, toutes les fois que l'opposition en nullité est fondée sur un excès de pouvoir reproché aux arbitres; que cette exception reçoit une application spéciale et directe au cas où, comme dans l'espèce, les parties ont renoncé à la voie de l'appel et à celle du recours en cassation; qu'alors cette exception est fondée, d'abord, sur ce que les sentences arbitrales peuvent toujours être attaquées pour excès de pouvoir commis par des arbitres; en second lieu, sur ce que l'action en nullité résultant de l'excès de pouvoir, s'il n'y a pas été formellement et expressément renoncé, reste aux parties qui se sont interdit la faculté de l'appel et du pourvoi en cassation; enfin, sur ce que cette action, qui continue de subsister, ne pouvant être exercée ni par la voie de l'appel ni par celle du pourvoi, ne peut l'être que par celle de l'opposition à l'ordonnance d'exécution; — Attendu que l'art. 52 c. com., quoiqu'il ne résiste pas à cette voie d'opposition, et qu'au contraire, en autorisant les parties à renoncer à l'appel et au pourvoi, il la rende nécessaire pour l'exercice de l'action qui leur est encore réservée, il est néanmoins évident que l'exercice n'en saurait être réglé par les dispositions de cet article, il doit conséquemment l'être par d'autres et les seules auxquelles on puisse alors recourir sont celles de l'art. 1028 c. pr., qui admet l'opposition en nullité dans des cas analogues, et veut que les parties se pourvoient devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance d'exécution, et y demandent la nullité de l'acte qualifié de jugement arbitral; — Attendu que les mariés Frédéric ont positivement déclaré, soit dans leur opposition à l'ordonnance d'exécution, soit dans leurs conclusions d'appel motivées, soit dans leurs autres écrits, qu'ils n'attaquaient point la sentence arbitrale par des moyens tirés du fond du procès, ce qui constituerait un mal jugé auquel ils reconnaissent avoir renoncé; mais qu'ils attaquent cette sentence pour excès de pouvoir commis par le tiers arbitre et les arbitres; par le premier, parce qu'au lieu d'adopter l'avis de l'un des arbitres, il en avait créé un, ce qui était de sa part un acte arbitraire; par les seconds, en ce qu'ils avaient émis leurs avis après l'expiration de leurs pouvoirs; par les uns et par les autres, en ce qu'ils auraient violé toutes les règles de procéder; — Attendu que, de ces principes et de ces faits, il résulte que, s'agissant de nullités motivées sur des excès de pouvoir, elles ont dû être proposées par opposition à l'ordonnance d'exécution; que sur cette opposition les parties ont dû se pourvoir devant le tribunal de commerce qui avait rendu cette ordonnance; que c'est à ce tribunal que la nullité de la sentence a dû être demandée; qu'ainsi, et sous ce second rapport, le moyen d'incompétence est également mal fondé; — Attendu qu'à l'appui de ces conséquences, concourt encore l'aveu formel des mariés Frédéric, de la compétence du tribunal de commerce, puisque ce sont eux qui ont procédé par voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution, qui ont saisi ce tribunal de la demande en nullité de la sentence arbitrale, et que c'est d'après leurs conclusions qu'est intervenu le jugement qu'ils attaquent aujourd'hui comme incompétemment rendu; — Au fond, et en ce qui touche les nullités;

Attendu, quant à l'excès de pouvoir reproché au tiers arbitre, et résultant de ce qu'au lieu d'adopter l'avis de l'un des arbitres dissidents, il en aurait arbitrairement créé un; — Que s'il résulte de l'avis de M. Russias, daté du 6 sept. 1827, qu'il estimait que les mariés Frédéric devaient être condamnés à payer à Bourcier et à Bouchard l'indemnité stipulée dans le pacte social, en laissant toutefois au tiers arbitre la latitude de réduire cette condamnation au capital qu'il croirait convenable, il résulte aussi que le même jour où eut lieu la conférence entre les arbitres divisés, les tiers arbitres, et en présence des parties, M. Russias, à la date du 25 du même mois de septembre, rédigea un second avis dans lequel, modifiant sa première opinion, il émit celle que Bourcier et Bouchard pouvaient être privés de l'indemnité, et qu'on pouvait en accorder une aux mariés Frédéric, telle que serait une somme de 1,200 fr. d'appointements; — Attendu qu'il serait inexact de dire que l'avis d'un arbitre, une fois émis, appartient aux parties, qu'il n'est plus en son pouvoir d'en émettre un second pour modifier ou changer le premier; car un pareil système serait évidemment contraire à l'esprit et à la lettre de l'art. 1018 c. pr.; — Attendu, en effet, qu'en disposant que le tiers arbitre ne pourra prononcer qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés qui seront sommés à cet effet de se réunir, la loi s'est évidemment proposé pour but que les arbitres réunis pussent, en conférant, déliberer en commun sur la contestation à juger, s'éclairer respectivement, épurer, modifier, changer leur opinion soumise à une nouvelle discussion, et donner ainsi plus de garanties au jugement qui doit en être le résultat. Or, ce but serait évidemment manqué, s'il était vrai que des arbitres à qui on conserve le caractère et l'indépendance d'un juge, tant que se prolonge la mission du sur-arbitre, sont cependant si étroitement liés par une première opinion, qu'ils n'ont ni le droit de la modifier dans les points où ils la reconnaissent vicieuse, ni celui de la changer si l'erreur leur en est démontrée, conséquemment il suit de cette incohérence, impossible à supporter, que M. Russias a pu modifier son opinion, et le tiers arbitre l'adopter; — Attendu qu'il est établi par sentence arbitrale que, loin de créer arbitrairement un avis différent de celui des arbitres, M. Pavy, tiers arbitre, a au contraire formellement prononcé que l'avis subsidiaire et modifié du sieur Russias est adopté; qu'ainsi il n'a point créé, mais adopté l'avis de l'un des arbitres; qu'il n'a conséquemment pas commis un excès de pouvoir en faisant un acte arbitraire; que d'ailleurs les mariés Frédéric ne seraient pas même recevables à s'en plaindre, puisque ce serait dans leur intérêt que l'avis du sieur Russias, adopté par le tiers arbitre, aurait été modifié;

Quant à l'excès de pouvoir, basé sur ce qu'il aurait été statué sur com-

Digitized by Google

cution pour quelque cause que ce soit (Colmar, 9 août 1815) (1).

1330. ... Ou quoiqu'ils aient donné aux arbitres le droit de juger sans pouvoir en appeler ni se pourvoir par quelque voie que ce soit (Req., 16 fév. 1841) (2).

1331. ... Ou quoique les associés aient renoncé non-seulement à l'appel et au pourvoi en cassation, mais encore tant aux voies de recours ordinaires qu'extraordinaires (Req., 24 mai 1842) (3).

---

promis expiré, ce qui, selon les mariés Frédéric, résulterait de ce que les arbitres auraient dressé leurs procès-verbaux après l'expiration du délai fixé par le compromis; — Attendu que l'arbitrage organisé le 19 juin 1827 n'expirait que le 19 sept. suivant, et que c'est avant ce terme que, soit le sieur Chirat, soit le sieur Russias, ont rédigé leurs avis de discordance, puisque l'un est daté du 3 et l'autre du 6 du même mois de septembre; que lors même qu'on admettrait que, dans le traité du 21 août, et à l'occasion de l'indemnité respectivement réclamée, il aurait été dit que les arbitres doivent statuer dans le délai de dix jours, il serait encore inexact de prétendre qu'ils ont procédé sur compromis expiré; — Attendu que le délai de dix jours commençant seulement à courir, non du jour même du traité, mais du lendemain 22, le 1er sept. se trouvait conséquemment compris dans ce délai, et que les arbitres ont en effet statué le 1er sept., en déclarant leur discordance dans un procès-verbal enregistré et déposé au greffe aussi le même jour; — Que les mariés Frédéric ont tellement reconnu que les arbitres qui n'étaient pas tenus de rédiger leur avis par écrit avaient statué dans un temps utile, qu'ensuite du procès-verbal de discordance, un tiers arbitre a été nommé d'office sur leur réquisition; que, par cette nomination, le pouvoir des arbitres a été prorogé aussi longtemps que celui du tiers arbitre, qui n'a cessé que le 13 octobre; qu'ainsi cet excès prétendu de pouvoir n'est nullement fondé; — Quant aux autres nullités, également qualifiées d'excès de pouvoir, et qui consistent à alléguer que la sentence arbitrale ne contient pas les éléments constitutifs d'un jugement; que le tiers arbitre a motivé son avis d'une manière obscure; qu'il a rendu sa sentence sans avoir conféré avec les arbitres; qu'il a été statué sur chose non demandée; — Adoptant sur tous ces points les motifs des premiers juges; — Jugeant en matière sommaire, sans s'arrêter aux moyens d'incompétence opposés contre le jugement dont est appel, les déclare mal fondés, et en déboute les mariés Frédéric; — Statuant au principal, met l'appel au néant; en conséquence, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 14 juill. 1828.-C. de Lyon, 4e ch.-M. Coste, pr.

(1) *Espèce :* — (Witz C. Wilder.) — Witz et Wilder, associés, nomment des arbitres, renonçant à tout appel, recours en cassation, même à l'ordonnance d'exécution, pour quelque cause que ce soit. — Les deux arbitres et le tiers arbitre conférent ensemble. — Chacun des arbitres rédige son avis; le tiers arbitre rédige aussi le sien, auquel l'un des arbitres déclare adhérer. — Opposition à l'ordonnance d'*exequatur* de la part de Wilder : il prétend qu'il n'y a pas de jugement légal, mais seulement l'opinion du tiers arbitre à laquelle, par un renversement d'idées, dit l'opposant, un arbitre a adhéré à l'avis du tiers arbitre, tandis que c'est ce dernier qui aurait dû se réunir à l'arbitre. — 7 mars 1815, jugement du tribunal de commerce qui admet ce système. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'art. 15 de l'acte de société, du 10 juill. 1813, veut que tous les différends soient jugés par des arbitres, définitivement et sans appel, de manière qu'aucune contestation, quelle qu'en soit la nature, ne puisse être portée devant la justice ordinaire; que ce vœu des parties, déjà si formellement exprimé contre tout recours aux tribunaux, l'est bien plus encore dans le compromis du 18 janv. 1815, par lequel elles ratifient d'avance la décision des arbitres ou du sur-arbitre, qu'elles dispensent de suivre les règles de droit, l'instruction, les procédures et les formes établies, sans distinction d'extrinsèques et d'intrinsèques, renonçant à tous appels, recours en cassation et opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, pour vices de forme dans l'instruction, le prononcé ou la rédaction du jugement, ou pour tout autre motif de forme ou du fond, et sous quelque prétexte que ce soit; que les parties ne pouvaient s'interdire d'une manière plus précise et sans exception toutes les voies ouvertes pour attaquer les décisions arbitrales; que si elles ont pu renoncer valablement à l'appel, au recours en cassation, la raison de décider est la même pour l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur ;* qu'en s'interdisant cette opposition, dont parle l'art. 1028 c. pr., on a plus spécialement encore prévu les cinq cas dans lesquels il porte qu'elle peut être admise; qu'ainsi le jugement arbitral était, surtout quant à cet article, devenu inattaquable; — Considérant que le sieur Landsmann n'ayant été nommé sur-arbitre qu'à cause de la divergence des opinions des sieurs Klenck et Thierry, arbitres, de nouveaux débats ont eu lieu devant ces trois juges, les parties présentes, dans les séances des 18, 23, 25, 26 et 31 janvier précédent; qu'ainsi les conférences des premiers sont suffisamment établies, quoique non littéralement exprimées; que le sur-arbitre, en diminuant les condamnations votées par le sieur Thierry, au lieu d'abonder dans le sens de celui-ci, comme il le pouvait, a favorisé le sieur Wilder et consorts, qui ne peuvent s'en plaindre, au préjudice du sieur Witz, qui y a acquiescé et pour qui seul ce procédé eût été un grief dans le cas de l'inexistence de l'acte de société et du compromis; que la décision du sieur Landsmann paraît encore bien plus à l'abri de toutes attaques, à la vue de l'adhésion du sieur Thierry; qu'ainsi il n'a pu exister la moindre hésitation pour savoir à laquelle des décisions appartenait l'ordonnance d'*exequatur;* que la sur-arbitrale est le véritable jugement; que le sieur Landsmann, dispensé de toutes formes et chargé de juger comme amiable compositeur, a rempli cette dernière mission et a fait, à l'égard des premières, beaucoup plus que ce à quoi il pouvait se croire astreint; qu'ainsi ce jugement n'a pu être écarté par aucun tribunal ordinaire, dont les parties avaient constamment repoussé l'intervention; qu'on pouvait d'autant moins admettre l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, que la voie d'appel était seule ouverte dans ce cas si l'on n'y avait pas renoncé, l'arbitrage forcé assimilant les arbitres aux juges ordinaires, et les stipulations de l'acte et du compromis n'étant que très-accessoires à cet arbitrage, et étant même prévues par la loi qui l'établit; qu'ainsi, l'appel principal étant fondé, l'appel incident ne peut se soutenir, etc.; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel incident, lequel est déclaré mal fondé, prononçant sur l'appel principal du jugement rendu par le tribunal de commerce de Belfort, le 7 mars 1815; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant; — Déclare l'intimé non recevable en l'opposition par lui formée à l'ordonnance d'*exequatur* du jugement arbitral rendu entre les parties les 2 et 14 février derniers, et condamne l'intimé à tous les dépens de première instance et d'appel; — Ordonne la restitution de l'amende consignée sur l'appel principal, etc.

Du 9 août 1815.-C. de Colmar.-MM. Briffault et Chauffour aîné, av.

(2) *Espèce :* — (Gouet C. Fouache.) — 25 juin 1832, acte sous seing privé par lequel Fouache et Gouet déclarent s'associer pour faire le commerce, au Havre, des fournitures de navire et pacotille. — L'art. 8 de l'acte social portait : « En cas de contestations entre les associés, elles seront jugées par des arbitres, à la décision desquels ils déclarent à l'avance s'en rapporter, sans pouvoir en appeler ni se pourvoir par quelque voie que ce soit. » — La liquidation de la société donne lieu à des difficultés à la suite desquelles Gouet assigne Fouache devant le tribunal de commerce du Havre en nomination d'arbitres. — Les deux arbitres désignés se partagent et nomment un tiers pour les départager. Ce tiers arbitre rend une sentence favorable à Fouache. — Opposition de Gouet à cette ordonnance. Il soutient que la décision du tiers arbitre est nulle sous trois rapports : 1° en ce que ce tiers arbitre n'a pas conféré avec les arbitres divisés, ce qui résulte, suivant le demandeur, de l'attestation de l'arbitre par lui choisi, et de l'absence de tout procès-verbal; 2° en ce que la sentence statue sur choses non demandées; 3° en ce qu'elle a été rendue hors des termes du compromis. — 6 nov. 1838, jugement qui déclare l'opposition non recevable. — Appel. — 10 mai 1839, arrêt confirmatif de la cour de Rouen, en ces termes : — « Attendu que, dans l'espèce, les arbitres ont été nommés par le tribunal de commerce dans les limites de l'art. 51 de ce code; que, dès lors, l'art. 1028 c. pr., qui n'a trait qu'à l'arbitrage volontaire, est sans application dans la cause, et adoptant, au surplus, le dernier motif du jugement dont est appel, etc., etc. » — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, dans l'espèce, il y avait société de commerce entre les parties; que, par sa nature, il s'agissait d'arbitrage forcé; que le compromis attribuait ce caractère aux arbitres avec renonciation à appel et à cassation; que les arbitres ont été nommés par le tribunal de commerce; que la sentence arbitrale a été déposée au greffe de ce tribunal et rendue exécutoire par son président; qu'en déclarant, par application de l'art. 51 c. com., le demandeur non recevable dans son action, l'arrêt en a fait une juste application; — Rejette.

Du 16 fév. 1841.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Lebeau, rap.-Delangle, av. gén., c. conf.-Garnier, av.

(3) *Espèce :* — (Lanty C. Billiard, etc.) — Le 27 mars 1841, arrêt de la cour de Paris, 3e ch., qui statue en ces termes : « Considérant que les arbitres chargés de statuer sur les contestations entre associés et pour raison d'une société commerciale, reçoivent de la loi le caractère de juges, puisque les contestations de cette nature ne peuvent être soumises à aucun autre tribunal; — Que dès lors les arbitres ainsi constitués donnent à leurs décisions en premier ou dernier ressort, s'il y a eu renonciation à l'appel, l'autorité des jugements ou arrêts émanés des tribunaux ordinaires contre lesquels la voie de nullité ne peut jamais être admise; — Considérant que si les parties ont dispensé les arbitres de toutes formalités judiciaires et de tous les délais de rigueur et ont renoncé à tous appels et pourvois, ainsi qu'à toutes voies ordinaires et extraordinaires, non-seulement elles n'ont pas constitué les arbitres amiables compositeurs, mais elles ont même expressément maintenu au tribunal arbitral le caractère d'arbitrage forcé; — Que la sentence arbitrale dont il s'agit ne pourrait donc être attaquée que par les moyens indiqués par la loi pour se pourvoir contre les jugements et arrêts; — Que, nonobstant toutes renonciations, la voie de la requête civile, de l'appel ou de la tierce opposition était encore ouverte en cas d'excès de pouvoir, d'incompétence ou de condamnation d'un tiers qui n'aurait pas été partie dans un compromis; — Met l'appel au néant. » — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agissait, dans la cause, d'arbitrage forcé,

Digitized by Google

1332. Dans ces diverses espèces, on alléguait des irrégularités ou moyens de nullité de la nature de ceux que mentionne l'art. 1028, ou bien l'on prétendait que les cas allégués leur étaient assimilables. Ainsi, tantôt c'était après le délai (Grenoble, 13 juill. 1824, aff. Aubert, V. n° 567), ou la prononciation sur chose non demandée (Req., 16 fév. 1841, aff. Gouet, V. n° 1330; Rennes, 7 janv. 1839, aff. Delabrosse, V. n° 1272); tantôt l'incompétence ou l'excès de pouvoir (Req., 5 janv. 1833, aff. Driver, V. n° 1326; 10 fév. 1833, aff. Carol, V. n° 761; Pau, 22 juin 1838, aff. Perès, V. n° 1333; Caen, 19 mars 1839, aff. Dajon, V. n° 1327); tantôt le défaut de conférence du tiers arbitre ou la non-conformité à l'avis de l'un des arbitres (Req., 17 juin 1840, aff. Lefebvre, V. n° 1326).

1333. Au surplus, il a été jugé qu'il suffit qu'il soit déclaré par les juges devant lesquels l'opposition a été portée, que les arbitres forcés n'ont pas excédé leurs pouvoirs ni commis d'incompétence, pour que la cour de cassation n'ait pas à s'occuper du moyen tiré de ce que l'opposition a été déclarée non recevable (Req., 1er août 1839) (1). Cette décision présente un expédient peu digne de la cour de cassation, pour se dispenser de résoudre une question embarrassante. D'abord, dans l'espèce, la cour royale avait admis une fin de non-recevoir contre l'opposition à la sentence. La question était donc nettement posée devant la cour suprême. Ensuite, et si, par un motif qu'il ne lui appartenait plus de donner, elle avait considéré que l'incompétence de l'excès de pouvoir n'existaient pas, c'était là une question de droit et non une appréciation de fait; c'était en tout cas une illégalité qui aurait dû faire improuver la décision de la cour royale.

1334. Une question plus difficile et plus débattue encore est celle de savoir si l'art. 1028 s'applique aux sentences d'arbitres nommés amiables compositeurs en matière de société de commerce. L'affirmative est généralement admise (Brux., 21 fév. 1822; Req., 24 mars 1840; Paris, 26 juill. 1841 (2); Cass., 16 juill. 1817,

---

que la nomination des arbitres a eu lieu conformément à la loi; que le compromis contenait la renonciation à l'appel et au pourvoi en cassation; que, dès lors, la sentence arbitrale déposée au tribunal de commerce et rendue exécutoire par son président avait le caractère d'un jugement en dernier ressort; que, par conséquent, l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* était non recevable, et qu'en jugeant ainsi, la cour royale s'est conformée aux lois et aux principes de la matière; — Par ces motifs; — Rejette, etc.

Du 24 mai 1842.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-De Gaujal, rap.-Pascalis, av. gén., c. conf.-Ledru-Rollin, av.

(1) *Espèce :* — (Perès C. Daries.) — Des arbitres avaient été nommés par les sieurs Perès et Daries, associés, pour régler leurs intérêts respectifs avec pouvoir de prononcer en dernier ressort, les parties renonçant à toutes voies de recours, lorsque le sieur Daries, soutenant que son associé n'avait pas versé sa mise, demanda que l'acte social fût déclaré nul pour cause de dol et de fraude, et qu'en conséquence il lui fût fait restitution de son apport avec les intérêts à partir du versement. — 31 août 1837, sentence arbitrale qui déclare résolu *ab initio* le contrat de société intervenu entre les parties le 13 fév. 1836, condamne Perès à faire compte à Daries de la somme versée par ce dernier. — Lors de la signification à Perès de cette sentence revêtue de l'ordonnance d'exécution, celui-ci déclara y former opposition, et assigna Daries devant le tribunal de commerce de Tarbes pour y voir annuler, pour cause d'incompétence, excès de pouvoir, et d'ailleurs comme ayant jugé hors des termes du compromis, la sentence arbitrale du 31 août 1837. — 8 déc. 1837, jugement qui rejette l'opposition de Perès comme non recevable.

Appel. — 22 juin 1838, arrêt de la cour de Pau qui confirme dans les termes suivants : — « Considérant que, suivant l'art. 52 c. com., les jugements arbitraux ne peuvent être attaqués que par la voie de l'appel ou le recours en cassation; — Considérant que, s'étant pourvu par opposition envers l'ordonnance d'*exequatur*, le sieur Perès s'est mépris en déférant à l'examen du tribunal une décision qui doit être considérée comme étant l'ouvrage d'un tribunal, son égal en juridiction; qu'il pourrait arriver, si le mode suivi par le sieur Perès était tenu pour régulier et conforme à la loi, que le tribunal de commerce jugeât sur l'opposition contrairement à ce qui l'aurait été par la sentence arbitrale, et réformerait ainsi un jugement rendu par des arbitres qui, sur des contestations en matière de société commerciale, remplacent le tribunal, ce qui ne saurait être admis, une autorité judiciaire quelconque ne pouvant se déjuger; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 51 c. com., toute contestation entre associés et pour raison de la société doit être jugée par des arbitres; qu'à tort la partie de Croze a prétendu que les arbitres ayant par leur sentence résolu l'acte de société au profit de l'un des associés contre l'autre, et remis cette partie au même état qu'avant la société, ils avaient violé l'attribution légale que l'article précité du code de commerce lui donnait, et outre-passé les pouvoirs par eux reçus; qu'en effet, il ne faut pas confondre la nullité que des arbitres forcés prononceraient d'un acte de société, nullité hors de leur compétence, avec la résolution de ce même acte, en faveur de l'un des associés seulement, de même la contestation entre plusieurs personnes dont l'une soutiendra qu'il a été formé entre elle et les autres une société, que celle-ci, demeurant, ne serait pas de la compétence des arbitres, puisqu'il ne s'agirait pas de l'exécution de l'acte, mais bien de son existence; — Mais lorsque l'un des associés prétend, comme dans la cause, que l'autre l'a induit en erreur en annonçant une mise qui n'a pas été réelle, et en donnant à la société un but autre que celui qui aurait été convenu, la demande de la résolution du contrat, en ce qui le concerne, rentre évidemment dans les pouvoirs et la compétence des arbitres, puisqu'il s'agit de l'exécution de cette société, c'est-à-dire de la manière dont cette exécution a eu lieu, les arbitres ne prononçant que sur des contestations entre associés et pour raison des engagements qu'ils ont contractés; ce n'est plus ici le fait de la formation de la société qui est contesté ni sa validité : on n'en demande la résolution que parce qu'elle existe et qu'où la reconnaît valable, et pour apprécier le mérite de cette demande, la vérification des livres et de tout ce qui a été fait sur le fondement de l'acte de société, pendant tout le temps qu'elle a duré, devient indispensable; or, pour une telle vérification, les juges spéciaux peuvent seuls en connaître : quel qu'ait été donc le résultat de la liquidation des arbitres, il y a lieu de déclarer, faisant une juste application des principes, des faits et des circonstances de la cause, que, dans la décision querellée, les arbitres sont demeurés dans les limites des pouvoirs que la loi et les parties leur avaient conférés. » — Pourvoi par Perès. — 1° Violation de l'art. 1028 c pr.; — 2° Excès de pouvoir et violation des art. 51 c. com., 1028 c. pr. en ce que les arbitres ne peuvent connaître des demandes en résolution de la société pour inexécution des conventions sociales. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen, tiré de la violation de l'art. 1028 c pr., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré irrecevable l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale, rendue entre les parties, quoi que cette opposition fût fondée sur un excès de pouvoir; — Attendu que la cour royale de Pau ayant, sur les conclusions du demandeur lui-même jugé que les arbitres n'avaient aucun excès de pouvoir à se reprocher, et qu'ils étaient restés dans les limites de leur mandat, il n'y a pas lieu d'examiner ce moyen; — Sur le 2° moyen, tiré de la violation de l'art. 51 c com., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'affaire était du ressort des arbitres forcés, quoique l'existence de la société fût mise en question; — Attendu que l'existence de la société était tellement reconnue, dans l'espèce, que toute la contestation entre les parties portait sur la demande en résolution de l'acte social signé par elles, et que les arbitres qui ont rendu la sentence dont il s'agit n'avaient été nommés de part et d'autre, et le tribunal arbitral ainsi constitué, que pour régler les effets de cette société pendant qu'elle avait existé; — Rejette.

Du 1er août 1839.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Joubert, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Depotter C. Verpoorter.) — LA COUR; — Attendu que les différends soumis aux arbitres sont relatifs à une association qui a existé entre parties, laquelle avait pour objet la livraison de matériaux et constructions à faire; d'où il suit que, d'après l'art. 51 c. com., l'arbitrage était forcé dans l'espèce; — Attendu que la circonstance que les arbitres ont reçu le pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs ne changeait pas la nature de l'arbitrage, en ce sens que les arbitres étaient les seuls juges auxquels les parties pouvaient recourir dans l'espèce où il s'agissait de contestation entre associés; — Attendu que l'art. 1028 c. pr., dans les cas y spécifiés, ne permet de se pourvoir par opposition contre l'ordonnance d'exécution d'un jugement arbitral que devant le tribunal qui a rendu ladite ordonnance; que, dans le silence du code de commerce, cette disposition étant la seule qui trace la marche à suivre pour se pourvoir par opposition contre l'ordonnance d'exécution d'un jugement arbitral, est également applicable aux oppositions contre les ordonnances d'exécutions des décisions portées par les arbitres en matière de commerce, et dans les cas où les arbitrages sont forcés; — Attendu qu'il ne s'agissait pas, dans l'espèce, de l'exécution d'un jugement, mais de l'opposition contre l'ordonnance d'*exequatur* du président du tribunal de commerce d'Ostende, fondée sur ce que l'acte qualifié jugement arbitral avait été rendu sur compromis expiré, cas prévu par l'art. 1028 susdit; — Met l'appel au néant.

Du 21 fév. 1822.-C. de Bruxelles, 2e ch.

2e *Espèce :* — (Patris, etc. C. Dutacq.) — La société du journal le Droit forma contre Dutacq, gérant, une demande en reddition de compte devant un tribunal arbitral composé de MM. Delangle, Marie et Dupont, avocats. Les actionnaires, représentés par MM. Carteret, Durand Saint-Amand et Pillaut-Debit, avaient fait confier, pendant la durée des contestations, la gérance de la société au sieur Patris, nommé à cette fonction par ordonnance de référé du président du tribunal civil de la Seine. — Le tribunal arbitral ordonne, avant faire droit, que la comptabilité de Dutacq sera examinée par experts nommés d'office. Cet examen entraînant de longs délais, la société demande que, préalablement au jugement

Digitized by Google

aff. Leclerc, V. n° 84; Rej., 6 avril 1818, aff. Saint-Denis, V. n° 104; Poitiers, 13 mai 1818, aff. Leclerc, V. n° 84; Req., 1er mai 1822, aff. Bedout, V. n° 84; Montpellier, 27 août 1824, aff. Bonnet, V. n° 98; Paris, 21 déc. 1836, aff. Belle, V. n° 100; Rouen, 27 mars 1838, aff. Lemière, V. n° 160).—Le système qui soustrait les sentences des amiables compositeurs nommés par les associés à l'influence de l'art. 1028 n'est admis que par quelques arrêts (Paris, 18 déc. 1841, aff. Giraudeau, V. n° 106; Conf. Bruxelles, 11 mai 1829, aff. T... C. D...).—Cette dernière jurisprudence, au reste, s'accorde avec la nouvelle doctrine de la cour de cassation de laquelle il résulte que l'amiable composition ne change pas le caractère de l'arbitrage forcé. V. n° 106.

1335. C'est encore l'art. 1028 qu'on doit appliquer lorsque les arbitres entre associés ont été institués pour juger comme amiables compositeurs, sans appel ni recours en cassation, et sous la condition que leur sentence sera, au besoin, regardée comme transaction (Req., 23 juin 1819 (1); Conf. Paris, 2 juill. 1835, aff. Bazière, V. n° 1339).

1336. Enfin, il se peut que, suivant ce qui est dit au n° 84 les associés aient institué un arbitrage volontaire : dans ce cas c'est par opposition que leur sentence doit être attaquée (Req.

---

du fond, les arbitres lui accordent une provision de 60,000 fr. — Les arbitres entendent les parties dans deux séances dont les procès-verbaux sont rédigés. Le procès-verbal de la deuxième séance est terminé par ces mots : « Après quoi, nous, arbitres, avons, du consentement des parties, clos les débats sur les questions au provisoire, réservant de nous ajourner au jour le plus prochain pour délibérer. » — Le 31 août, sentence par laquelle les arbitres rejettent la demande en provision des actionnaires, et, statuant au fond, les déclarent mal fondés en leurs contestations. — MM. Patris et autres, spécialement autorisés à cet effet par délibération prise en assemblée générale des actionnaires, ont demandé la nullité de cette sentence par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. — Ils soutiennent d'abord que leur opposition est recevable; que l'art. 1028 c. pr. s'applique aux arbitrages forcés comme aux arbitrages amiables; que, d'ailleurs, le présent, de forcé qu'il était dans le principe, a changé de nature par le consentement des parties à ce que les arbitres décidassent en amiables compositeurs; — Que la sentence arbitrale est nulle, par suite de l'excès de pouvoir commis par les arbitres, qui ont statué sur le fond, lorsqu'il n'avait été pris devant eux des conclusions par Dutacq que sur la demande provisoire; qu'on ne peut opposer que la demande originaire avait saisi les arbitres du fond; que le défendeur n'ayant conclu que sur la provision, la sentence arbitrale ne devait décider que ce point. — 30 avril 1838, jugement du tribunal de commerce de la Seine, qui déclare l'opposition recevable, mais en déboute les demandeurs, sur les motifs suivants : — Attendu que, si la question de savoir si la voie d'opposition est admissible en matière d'arbitrage forcé est un des points les plus controversés de la jurisprudence, il n'est pas nécessaire de la résoudre dans l'espèce, puisque l'arbitrage, de forcé qu'il était aux termes de l'art. 51, a changé de nature par la volonté des parties qui ont décidé que les arbitres seraient amiables compositeurs; que, dès lors, la recevabilité de l'opposition ne peut être contestée; — Par ces motifs, reçoit en conséquence Patris, Pillaut-Debit, Carteret et Durant Saint-Amand opposants en forme à l'ordonnance d'*exequatur* rendue par M. le président du tribunal de commerce de la Seine le 1er sept. 1837; — Statuant sur le mérite de cette opposition : — Attendu que Patris, Pillaut-Debit, Carteret et Durant Saint-Amand, pour demander la nullité de la sentence dont s'agit, ne se fondent que sur le § 5 de l'art. 1028 c. pr.; — Qu'il ne s'agit donc que de vérifier si les arbitres ont prononcé sur choses non demandées; — Attendu que, de l'examen, tant des conclusions prises devant le tribunal arbitral par les demandeurs et par le défendeur, les 9 janv., 2 juin, 17 juill., 24 et 27 août 1837, que de la sentence arbitrale rendue le 31 août de la même année, il résulte la conviction pour le tribunal de commerce que les arbitres n'ont prononcé sur autres choses que celles demandées par les conclusions prises devant eux; — Attendu que, si les arbitres, par leur procès-verbal du 27 août, ont déclaré que les débats étaient clos sur la question au provisoire, cette déclaration de leur part n'a pu les lier à un point tel qu'ils ne pussent examiner celle du fond, et prononcer ensuite sur le tout (la cause étant en état par les conclusions prises), s'ils se trouvaient suffisamment instruits; — Attendu que, lors même, ainsi que le soutiennent les demandeurs, qu'il existerait des inexactitudes, soit dans les faits rapportés par le procès-verbal, soit dans l'énonciation du point de fait qui précède la sentence, ces irrégularités, si toutefois elles existent, ne pourraient être appréciées par le tribunal, qui n'a pas à en connaître; — Qu'en effet, l'art. 1028 c. pr. est évidemment limitatif; — Que les tribunaux devant lesquels on se pourvoit par opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, pour demander la nullité d'une sentence arbitrale, ne peuvent prononcer cette nullité que dans les cas formellement prévus par ledit art. 102; — Attendu que, dans l'espèce, le tribunal reconnaissant que les arbitres n'ont jugé que sur choses demandées, il y a lieu de débouter les demandeurs de leur opposition. — Appel de Patris et autres. — 20 nov. 1838, Arrêt de la cour de Paris, 2e ch., qui, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Pourvoi pour violation de l'art. 1028, § 5, c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les arbitres avaient été autorisés par les conclusions des parties à statuer au fond, tandis qu'il résultait, au contraire, de ces conclusions, qu'ils n'étaient appelés à statuer que sur des questions provisoires. — A l'appui de ce moyen, on soutient que la cour de cassation a le droit de vérifier, d'après la teneur des conclusions produites, si l'*ultra petita* reproché à la sentence arbitrale existe réellement. En conséquence, on discute les termes de ces conclusions. On fait, d'ailleurs, observer que l'admissibilité de la voie de l'opposition contre l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale, alors que cette sentence est émanée d'arbitres qui, arbitres forcés dans l'origine, ont été constitués par les parties amiables compositeurs, ne peut soulever les mêmes difficultés que si cette sentence était émanée d'arbitres ayant conservé le caractère d'arbitres forcés.— Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en droit, que, dans le cas, entre autres, où il a été prononcé sur chose non demandée, les parties ont le droit de se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution devant le tribunal qui l'a rendue, et de demander la nullité de l'acte, qualifié jugement arbitral (art. 1028, § 5, c. pr. civ., art. 61 c. com.); — Mais attendu, en fait, que par leurs conclusions originaires toutes les parties ont demandé aux arbitres la décision définitive au fond de toutes les contestations existantes entre elles; et que ce n'est que subsidiairement, et en persistant toujours à demander au principal la décision définitive au fond, que Patris et consorts, demandeurs en cassation, par des conclusions postérieures, ont formé la demande en provision, demande à laquelle Dutacq s'est opposé aussi par des conclusions formelles; — Attendu que les arbitres, en faisant droit aux conclusions tant principales que subsidiaires des parties, par leur jugement du 31 août 1837, ont, à l'égard des contestations en état de la recevoir, prononcé une décison définitive au fond, et rejeté en même temps la demande en provision; à l'égard de celles qui exigeaient une information plus ample, ils ont ordonné un sursis; enfin, à l'égard de toutes autres questions, ils ont réservé à chacune des parties leurs droits et moyens; et ainsi, en statuant définitivement au fond sur quelques-unes des contestations dont il s'agit, loin de prononcer sur choses non demandées, les arbitres ont fait droit aux conclusions principales des parties; que, d'après ces faits, en décidant que, par leur jugement arbitral du 31 août 1837, les arbitres n'avaient point prononcé *ultra petita*, et en déboutant en conséquence Patris et consorts de leur opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, rendue par le président du tribunal de commerce de la Seine, du 1er sept. 1837, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1028, § 5, c. pr. civ., invoqué par les demandeurs en cassation, ni aucune autre loi; — Rejette.

Du 24 mars 1840.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Lasagni, rap.

3e *Espèce* : — (Holstein C. Feydeau.) — Du 26 juill. 1841.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

(1) *Espèce* : — (Pianet C. Girardet, etc.) — Girardet et Camet étaient en instance, au sujet d'une société qui avait existé entre eux et Pianet. Le 16 mars 1816, compromis par lequel ils nommèrent trois arbitres pour prononcer sur leur différend. — Il est dit, dans ce compromis, que les arbitres jugeront comme amiables compositeurs dispensés de toutes formes et délais; que leur sentence ne sera susceptible d'appel ni de recours en cassation, et qu'elle sera, au besoin, regardée comme une transaction souscrite par les parties. — Le 31 déc. 1816, les arbitres ont rendu leur jugement, qui a été revêtu de la formule exécutoire le 2 janv. 1817. — Le 12 février suivant, Girardet et Camet ont formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. — Le 25 mars 1817, jugement du tribunal civil de Lons-le-Saunier, qui les déclare non recevables dans leur opposition; ce tribunal se fonde sur les clauses du compromis qui viennent d'être rappelées. — Appel, et, le 4 juill. 1818, arrêt infirmatif de la cour de Besançon qui, « sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par le sieur Pianet, a déclaré nul l'acte qualifié jugement arbitral du 31 déc. 1816, comme rendu hors des termes du compromis, et en conséquence a remis les parties au même état qu'auparavant. » — Pourvoi de Pianet : 1° Contravention aux art. 2052 c. civ. et 1028 c. pr., en ce que la cour de Besançon avait annulé la sentence arbitrale, nonobstant la clause formelle du compromis, par laquelle les parties avaient stipulé que le jugement arbitral à intervenir serait, au besoin, regardé comme une transaction souscrite par elles; — 2° Fausse application du même article 1028, en ce que la décision arbitrale avait été déclarée nulle, quoique, dans le fait, suivant le demandeur, les arbitres n'eussent pas excédé les termes du compromis. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, consistant en ce que le compromis avait nommé des arbitres arbitrateurs et amiables compositeurs qui seraient dispensés de toutes formes et délais, lesquels arbitres décideraient en dernier ressort, sans appel ni recours en cassation, promettant les parties de s'en rapporter à leur décision, qui sera, au besoin, regardée

Digitized by Google

13 janv. 1825)(1). — Nous ne pouvons que renvoyer à cet égard à ce qui est dit au numéro cité.

1337. *Renonciation à l'opposition.* — Peut-il être valablement stipulé d'avance dans le compromis que le jugement arbitral à intervenir ne sera pas attaqué par cette voie, dans les cas prévus par l'art. 1028 c. pr.? — Quelques arrêts ont jugé que la renonciation était parfaitement licite (Besançon, 18 mars 1828 (2); Conf. Grenoble, 13 juill. 1824, aff. Aubert, V. n° 567). — La chambre des requêtes a posé ce principe dans une affaire où les arbitres avaient de plus été nommés amiables compositeurs (Req., 31 déc. 1816, aff. Wicler, V. n° 817); mais cette dernière circonstance ne change pas la règle.

1338. D'autres, au contraire, ont déclaré la renonciation anticipée à l'opposition atteinte d'une nullité d'ordre public, et ont jugé qu'elle ne faisait pas obstacle à ce que les parties fussent recevables à attaquer, par opposition à l'ordonnance d'exécution, les sentences qui ont contrevenu à l'art. 1028 c. pr. (Rennes, 7 juill. 1818 (3); Pau, 3 juill. 1833, aff. Planté, V. n° 713; Pau, 26 mars 1836, aff. Laforgue, V. n° 234), surtout en matière de question d'état (Bastia, 22 mars 1831, aff. Bernardi, V. n° 305); ....ou alors que l'une des parties n'avait pas capacité pour consentir cette renonciation, l'objet du compromis étant dotal (Pau, 26 mars 1836, aff. Laforgue, V. n° 234).

1339. Partant de ce principe que la nullité tirée de la renonciation anticipée est d'ordre public, les tribunaux ont admis l'opposition fondée soit sur ce que le tiers arbitre n'aurait pas

---

comme transaction souscrite par les parties; d'où le demandeur induit que l'arrêt dénoncé, en admettant la voie de nullité contre la décision arbitrale, a violé l'art. 2052 c. civ. sur les transactions, et fait une fausse application de l'art. 1028 c. pr. relatif aux cas où la nullité des jugements arbitraux peut être demandée; que l'art. 1028 c. pr. établit des règles générales sans distinguer les jugements rendus par des arbitres ordinaires et les jugements rendus par des arbitres arbitrateurs et amiables compositeurs; que, même l'art. 1028 n'étant placé qu'après les articles qui autorisent les parties à dispenser les arbitres des formes et des délais établis pour les tribunaux, à procéder comme amiables compositeurs, et à renoncer à l'appel, c'est une nouvelle preuve que l'art. 1028 comprend les jugements rendus par des arbitres arbitrateurs et amiables compositeurs, comme les jugements rendus par des arbitres ordinaires; que la promesse faite par les parties de s'en rapporter à la décision des arbitres, qui sera, au besoin, regardée comme transaction souscrite par elles, n'ajoute rien au pouvoir que les arbitres avaient reçu de procéder comme amiables compositeurs, et conséquemment ne saurait avoir l'effet d'interdire la voie de nullité à l'égard d'une décision qui serait marquée d'un des vices signalés par l'art. 1028, d'autant qu'il faut toujours pouvoir examiner si les arbitres, de quelque pouvoir qu'ils aient été revêtus, ont réellement rempli la mission qui leur avait été confiée, et si l'acte qui est présenté comme jugement arbitral en a le caractère; — Sur le second moyen, consistant à dire que l'arrêt dénoncé a violé l'art. 1028 c. pr., en décidant que le jugement arbitral a été rendu hors des termes du compromis; — Attendu que la cour royale ne l'a ainsi décidé que par suite de l'examen des faits dont l'application lui appartient; — Rejette.

Du 25 juin 1819.-C. C., sect. req.-MM. Lasaudade, pr.-Jaubert, rap.

(1) (Deloge C. Martin.) — LA COUR; — Attendu que les arbitres ayant été nommés volontairement par les parties, les sentences qu'ils ont pu rendre tombaient sous la disposition de l'art. 1028 c. pr. quant au mode d'attaque contre l'ordonnance d'*exequatur* mise au bas de ces sentences; — Attendu que, par leur sentence du 21 nov. 1821, les arbitres ont ordonné que le demandeur fournirait, avant le 6 déc. suivant, mention valable de la somme à laquelle il était condamné envers Martin, toutefois en se réservant de discuter à cette époque la solvabilité de la caution; que cette sentence a été formellement approuvée par les parties; — Que ce n'est que le 3 janv. 1822, hors du délai de trois mois fixé pour prononcer et sans nouveau pouvoir des parties, que les arbitres rendirent ledit jour deux sentences: par la première ils agréèrent la caution; par la seconde, ils autorisèrent l'offre faite par le demandeur de transporter, en faveur de Martin, la créance qu'il avait sur Zoé Garnier; que, dès lors, l'ordonnance d'*exequatur*, mise au bas, notamment de cette seconde sentence, a été légalement attaquée et annulée;

Que cette seconde sentence annulée et celle du 21 nov. 1821 subsistant, l'arrêt, en ordonnant l'exécution de celle-ci et en condamnant le demandeur à fournir ce cautionnement, conformément à cette dernière sentence, en même temps qu'il fait pleine justice aux parties, rend hommage à l'autorité de la chose jugée.

Du 13 janv. 1825.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Vallée, rap.

(2) (Laresche C. Gindre et Loye.) — LA COUR; — Sur la nullité du compromis qui résulterait de ce qu'en contravention à l'art. 1004 c. pr., la veuve Loye aurait nommé des arbitres pour prononcer sur ses joyaux, sur son douaire, sur son droit d'habitation à elle assurés par son contrat de mariage, et sur les habits de deuil à elles dus par la succession de son mari; — Considérant que toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition; que les avantages accordés contractuellement par l'un à l'autre des époux, toujours présumés conditions du mariage, ne peuvent, en quoi que ces avantages puissent consister, être assimilés aux dons ou legs d'aliments, effets de la pure libéralité du donateur; — Que l'auteur d'une pure libéralité peut bien, dans l'acte entre-vifs, ou de dernière volonté, constitutif de sa disposition, lui imprimer le caractère d'avantage incessible, en donnant ou léguant à titre d'aliments, mais que les dons faits par contrat synallagmatiques, sans qu'ils aient été grevés de ce caractère, ne peuvent être confondus avec les dons ou legs d'aliments, effets de pure libéralité, encore que ces dons contractuels aient pour objet les choses qui pourraient être laissées à titre d'aliments; — Que l'art. 1004 c. pr. n'est que l'exception à l'art. 1003, et qu'il n'a été, à aucune époque, révoqué en doute qu'une femme n'ait eu la libre disposition des avantages contractuels à elle faits, lorsqu'ils n'avaient pas été consentis à titre d'aliments; — Sur l'opposition à l'ordonnance d'exécution; — Considérant que la renonciation à opposition à l'ordonnance d'exécution à une sentence arbitrale, non plus qu'à la requête civile, n'est prohibée par aucune loi, et que les parties demanderesses en opposition n'allèguent contre la décision des arbitres aucun fait de dol ou de fraude; — Qu'en fait, les parties, après avoir donné aux arbitres les pouvoirs d'amiables compositeurs, terminèrent ainsi leur compromis: « promettant d'exécuter ponctuellement la sentence qui sera rendue, quelle qu'elle soit, en renonçant dès à présent à toutes voies d'appel ou de recours en cassation, même de simple opposition, puisque nous tiendrons ladite sentence pour être irrévocablement rendue en dernier ressort; » — Considérant qu'encore que les parties n'aient pas exprimé littéralement qu'elles renonçaient à la faculté de former opposition à « l'ordonnance d'exécution à rendre par le président du tribunal, en conformité de l'art. 1020 c. pr., » leur intention étant clairement manifestée et la loi ne prescrivant pas une formule, il suit que l'opposition formée par la veuve Loye et les mariés Gindre est non recevable; — A mis et met le jugement rendu par le tribunal de Pontarlier, le 15 nov. 1826, au néant, et, émendant, déclare les intimés non recevables.

Du 18 mars 1828.-Besançon, 1re ch.-M. Monnot, pr.

(3) (Sigoine C. X...) — LA COUR; — Considérant que la renonciation générale faite par les parties au droit d'attaquer par opposition un jugement arbitral, ne peut établir une fin de non-recevoir contre le droit que l'art. 1028 c. pr. leur donne de se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution d'un acte qualifié jugement arbitral, dans tous les cas prévus par cet article, attendu qu'on ne doit pas considérer comme un jugement un acte qui n'en a pas les caractères, et qu'on ne peut pas renoncer d'avance à s'opposer à l'exécution d'un acte radicalement nul, et qui est censé par la loi n'avoir jamais existé; — Que cette exception n'avait même pas été opposée en première instance à la demande en nullité formée par l'appelant contre l'acte du 5 mai 1817; — Considérant, au fond, sur cette demande, que les arbitres nommés par le compromis du 28 décembre 1808 n'ont rendu leur décision définitive que le 5 mai 1817, plus de huit ans après la date de ce compromis, et qu'ils avaient même laissé écouler le délai de quinzaine fixé par le jugement du tribunal de commerce de Nantes, du 6 décembre 1816; — Considérant que, malgré ces délais, l'acte du 5 mai 1817 prouve qu'il a été rédigé avec la plus grande précipitation: 1° En ce qu'il ne fait aucune mention des articles sur lesquels les deux premiers arbitres étaient divisés d'opinion, articles sur lesquels seulement le tiers était autorisé à prononcer; — 2° En ce que, dans sa première disposition, les arbitres se bornent à dire que, balance faite de l'avoir et du doit, les parties sont respectivement quittes, à l'exception de quelques articles établis dans les chefs suivants, disposition qui leur enlevait la faculté de relever les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, réservés dans tous les comptes par l'art. 541 c. pr.; — Considérant qu'indépendamment de cette observation générale sur les contraventions à la loi que présente l'acte du 5 mai 1817, les arbitres ont particulièrement jugé hors des termes du compromis, en statuant sur le mode de payement de la solde qui devait résulter du règlement des comptes qu'ils étaient uniquement chargés de liquider; — Que ce mode de payement, fixé à raison de 15 pour 100 pour l'une des parties, et de 30 pour 100 pour l'autre, par suite des arrangements qu'elles avaient dû prendre avec leurs créanciers, était un objet absolument étranger à ceux qui étaient soumis aux arbitres; — Qu'ils ont reconnu eux-mêmes, dans les considérants de leurs décisions, que le traité de chacune des parties n'était pas devenu juridiquement exécutoire contre l'autre, et qu'il en résulte qu'il ne pouvait pas entrer dans leurs pouvoirs d'y suppléer, en réduisant les créances respectives des parties dans les proportions de la réduction que celles des autres créanciers auraient pu subir; — Considérant, enfin, que cet objet est également étranger aux seules questions sur lesquelles la cour doit statuer; — Dit mal jugé, etc.

Du 7 juill. 1818.-C. de Rennes, 2e ch.

Digitized by Google

conféré avec les arbitres (Cass., 21 juin 1831) (1); — Soit sur ce que les arbitres ont statué sur leur propre récusation (Toulouse, 23 mai 1832) (2); — Soit sur ce que la sentence n'a pas été rendue en présence de tous les arbitres (Grenoble, 14 août 1834) (3); — Soit sur ce qu'il a été statué sur chose non demandée (Paris, 2 juillet 1835) (4). — On est allé plus loin : on a jugé, toujours dans le même ordre d'idées, que lorsque, par le compromis, il a été renoncé à l'appel; que, néanmoins, l'une des parties a appelé de la décision arbitrale, et que son appel a été déclaré périmé par un arrêt passé en force de chose jugée, cette partie était encore recevable à attaquer le jugement arbitral par voie de nullité (Rej., 28 mai 1818) (5).

1340. Une fois que le principe de nullité de la renonciation a été posé, on ne s'est plus arrêté à l'intention quelque marquée

---

1) (Laffite C. Laffite.) — C'est ce qui a été jugé sur le pourvoi en cassation formé contre un arrêt de la cour de Montpellier, du 8 juillet 1828, pour violation de l'art. 1028 c. pr. — Voici en quels termes le défendeur combattait le pourvoi : Ce qui n'est contraire ni aux mœurs ni à l'ordre public est permis, et peut être l'objet d'une convention qui fait la loi des parties. Les sieurs Laffite ont renoncé, à l'avance, à employer contre la sentence arbitraire la voie de l'opposition que la loi leur réservait; en cela, ils n'ont rien fait de contraire ni aux lois, ni aux mœurs, ni à l'ordre public. Dès lors, leur convention est obligatoire. Pourquoi n'auraient-ils pu renoncer à l'avance, à la voie de l'opposition, puisqu'on ne leur conteste pas le droit de renoncer à l'appel et au recours en cassation? Ils avaient le droit de renoncer à cette voie après le jugement; pourquoi ne pourraient-ils pas se l'interdire avant qu'il fût rendu? Les parties ont voulu terminer toutes les contestations qui les divisaient, sans être obligées de recourir aux tribunaux, et si elles n'ont pas valablement renoncé à l'opposition, il faudra dire que les parties ne peuvent éviter la juridiction des tribunaux, ce que cependant le législateur a voulu favoriser. — Arrêt (après dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 1028 c. pr.; — Attendu que les arbitres choisis par les parties pour statuer sur leurs différends constituent un véritable tribunal reconnu par la loi et qui exerce sa juridiction dans les limites tracées par elle et sous les conditions qu'elle a prescrites; que tout ce qui intéresse les juridictions est d'ordre public; que, lorsque les arbitres ne se conforment pas aux dispositions de l'art. 1028 c. pr., les actes qui émanent d'eux sont improprement qualifiés de sentence arbitrale; qu'ils sont frappés d'une nullité absolue que ni l'ordonnance d'exécution du président du tribunal, ni le consentement des parties ne sauraient effacer ou couvrir; — Que, dans l'espèce, le tiers arbitre a prononcé un premier jugement sans avoir conféré avec les autres arbitres; — Que ce jugement est nul; que sa nullité vicie tout ce qui s'en est suivi; que néanmoins l'arrêt attaqué a déclaré les demandeurs non recevables à s'opposer à l'ordonnance d'*exequatur*, sur le fondement que les parties, dans leur compromis, s'étaient interdit le droit de former cette opposition; qu'en ce faisant, il a expressément violé les dispositions de la loi précitée; — Par ces motifs, casse, etc.

Du 21 juin 1831.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Delpit, rap.-Nicod, av. gén., c. conf.-Crémieux et Gatine, av.

(2) (Tailhades C. Lacroux.) — LA COUR; — Attendu, en ce qui touche la fin de non-recevoir prise de ce que les parties auraient renoncé, dans le compromis, à se pourvoir par voie de nullité contre l'acte qualifié de sentence arbitrale, dans le cas prévu par l'art. 1028 c. pr., que ce moyen manque dans le fait, puisqu'en renonçant, comme elles le firent, au droit d'attaquer la décision de l'arbitre par la voie de l'appel ou autres voies judiciaires, elles ne s'interdirent pas la faculté de faire déclarer que cette décision n'avait pas le caractère de décision arbitrale, comme infectée de vices radicaux prévus par le susdit art. 1028 c. pr.; — Attendu, d'ailleurs, en point de droit, que cette prétendue renonciation, existât-elle dans le compromis, elle ne pourrait produire aucun effet, parce que des arbitres du choix des parties constituent, pour elles, un véritable tribunal dont la juridiction ne peut s'étendre au delà des limites que les parties lui ont tracées dans l'acte constitutif de ses pouvoirs; et que ce qui intéresse les juridictions est essentiellement d'ordre public, auquel on ne peut point déroger par des conventions privées; — Attendu qu'il résulte des motifs ci-dessus que c'est mal à propos que les premiers juges ont accueilli la fin de non-recevoir opposée par le sieur Lacroux au sieur Tailhades; que leur jugement doit être réformé, et que la cour doit apprécier le mérite de l'opposition formée par ledit Tailhades à l'ordonnance d'*exequatur* apposée à l'acte du 19e fév. 1831; — Que le premier moyen de nullité contre cet acte, qualifié jugement arbitral, est pris de ce que le sieur Tailhades ayant, le même jour et avant ledit acte, récusé l'arbitre, pour des causes postérieures au compromis, ledit arbitre a jugé lui-même la récusation dont il était l'objet, ce qui constituerait de sa part un excès de pouvoir, ou une décision rendue hors des termes du compromis, et, par conséquent, une des nullités prévues par l'art. 1028 c. pr.;

Attendu, en point de droit, qu'il est de principe non contesté, même par les parties présentes à l'audience, et reconnu par les avocats, que le juge, l'arbitre et l'expert, ne peut statuer lui-même sur la récusation dont il est l'objet; — Attendu, en point de fait, que la récusation dont se prévaut le sieur Tailhades résulte de la lettre écrite, le 19 fév. 1831, par ledit Tailhades à l'arbitre, et par lui remise à ce dernier, lors de la comparution des parties, lettre, au surplus, qui fait partie du procès, et dont l'existence est reconnue; — Attendu que cette récusation résulte également, en point de fait, de la teneur même de l'acte qualifié jugement arbitral, et qu'il s'évince du même acte que l'arbitre a statué sur ladite récusation; — Attendu qu'il est allégué dans le susdit acte, qualifié jugement arbitral, que si, par le compromis, il n'était pas donné pouvoir à l'arbitre de statuer lui-même sur la récusation dont il était l'objet, les parties, et le sieur Tailhades en particulier, lui avaient donné cette attribution; mais que le contraire résulte de la lettre même du 19 fév. 1831, dont l'arbitre a cru devoir tirer cette induction, puisqu'en y disant que, dans le cas où ledit arbitre croirait encore pouvoir agir en cette qualité, le sieur Tailhades ajoute que, dans ce cas, la première question à examiner serait celle de savoir si l'arbitre n'aurait pas perdu cette qualité; et que, dans la simple position de cette question, on ne saurait trouver, de la part du sieur Tailhades, l'intention de dépouiller les tribunaux ordinaires du droit exclusif qui leur compète de statuer sur la récusation, pour en investir l'arbitre, et lui conférer le droit exorbitant de devenir juge dans sa propre cause; — Attendu que, des faits ci-dessus bien constatés, il demeure certain que l'arbitre a prononcé hors des termes du compromis, ce qui rend sa décision radicalement nulle, aux termes de l'art. 1028 c. pr.; — Attendu que l'acte qualifié de jugement arbitral devant être annulé par la force de ce premier moyen, il serait superflu d'apprécier le mérite des autres moyens de nullité libellés par le sieur Tailhades, pour opérer le même effet; — Par ces motifs, vidant le renvoi au conseil, disant droit sur l'appel, réformant le jugement du tribunal de Castres, du 10 mai 1831, sans avoir égard à la fin de non-recevoir opposée envers l'opposition formée par Tailhades à l'ordonnance d'*exequatur* du 3 mai 1831, et l'en démettant, a annulé et annule l'acte du 19 fév. 1831, qualifié jugement arbitral.

Du 23 mai 1832.-C. de Toulouse, 1re ch.-M. Hocquart, pr.

(3) (Chosson C. Doin.) — LA COUR; — Attendu que renoncer d'avance à toute opposition à l'ordonnance d'exécution qui doit être apposée par le président du tribunal, et reconnaître ainsi d'avance un acte qui n'aurait que le nom de sentence arbitrale, sans en avoir la nature et le caractère (dans les cas prévus par l'art. 1028 c. pr.) (*), ce serait renoncer à des nullités absolues, fondées sur des dispositions d'ordre public touchant les juridictions, nullités qui ne sauraient être couvertes par le consentement des parties; — Confirme, etc.

Du 14 août 1834.-C. de Grenoble.-M. Faure, 1er pr.

(4) *Espèce*. — (Bazières C. Brosson.) — Il s'agissait, dans l'espèce, de la dissolution d'une société ayant pour objet la fabrication et la vente d'un remède contre les goîtres, connu sous le nom de *poudre de Sacy*. — Les arbitres nommés, au lieu de statuer sur la question qui leur était soumise, avaient imposé aux parties un plan d'administration qui, à ce qu'il paraît, changeait les conventions sociales. — Le tribunal de la Seine, saisi de la demande en nullité de la sentence arbitrale pour *ultra petita*, prononça dans les termes suivants : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1028 c. pr., lorsque les arbitres ont prononcé sur choses non demandées, l'acte émané d'eux et qualifié jugement arbitral doit être annulé sur l'opposition formée par la partie à l'ordonnance d'exécution; — Attendu que les dispositions dudit article, qui sont d'ordre public, peuvent être invoquées dans le cas même où les arbitres ont été autorisés par compromis à juger comme amiables compositeurs, et où les parties ont déclaré renoncer à tout appel, requête civile, opposition et recours en cassation; — Attendu, dans l'espèce, que les arbitres ont inséré dans leur sentence diverses dispositions exorbitantes relatives à la publicité à donner au dépôt à Paris du remède dont il s'agit, et aux dépôts à établir en France et à l'étranger, aux prix des flacons contenant ledit remède, et à la remise à faire aux dépositaires et autres, le tout avec clauses pénales;

» Attendu que ces dispositions sont en dehors des demandes respectives des parties; qu'ainsi les arbitres ont prononcé sur choses non demandées, et que, par suite, leur sentence est nulle pour le tout. » — Appel de la part de Bazières. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 2 juill. 1835.-C. de Paris, 3e ch.-M. Lepoitevin, pr.

(5) *Espèce* : — (Huvier C. Mussot.) — Dans les années 9, 10 et 11, le sieur Huvier avait fait plusieurs ventes de bois au sieur Mussot. — Celui-ci étant décédé avant que la livraison des bois vendus fût entièrement effectuée, il devint nécessaire d'établir un compte entre Huvier, vendeur, et les héritiers de Mussot, acquéreur décédé. La veuve Mussot, qui avait intérêt à ce que ses droits dans la communauté d'entre elle et son mari, et dans la succession de ce dernier, fussent promptement liqui-

(*) La sentence arbitrale était attaquée pour n'avoir pas été rendue en présence de tous les arbitres.

Digitized by Google

qu'elle ait été. — Ainsi, on a admis l'opposition en nullité, quoiqu'il eût été renoncé à attaquer le jugement par appel et autres voies de recours (Toulouse, 23 mai 1832, aff. Tailhades, V. n° 1339); ou par appel, cassation et requête civile (Bruxelles, 1er mars 1843, aff. Meadaets, rapp. sous le n° 888);—Ou lorsque les parties, après avoir donné aux arbitres les pouvoirs d'amiables compositeurs, ont promis d'exécuter ponctuellement leur sentence, quelle qu'elle soit, renonçant à toutes les voies d'appel, de recours en cassation, même de simple opposition, et s'obligeant à tenir ladite sentence pour irrévocablement rendue en dernier ressort (Besançon, 18 mars 1828, aff. Larescbe, V. n° 1337).—On a vu aussi une renonciation à l'opposition (mais cette fois pour la déclarer licite) dans la circonstance que les parties ont donné aux arbitres le droit de les juger souverainement en dernier ressort, renonçant au droit de récuser les arbitres avant et après le jugement, renonçant au surplus à tout recours en cassation; les mots *renonçant au droit de récuser l'arbitrage avant et après le jugement* doivent être entendus en ce sens que les parties ont renoncé à la voie de l'opposition en nullité à l'ordonnance d'exécution (Montpellier, 8 juillet 1828, aff. Salvat C. Laffitte, rapporté sous le n° 1339).

ART. 6. — *Recours en cassation.*

1341. Nous avons fait connaître plus haut, n°s 1215 et 1233, l'état de la législation et de la jurisprudence relatives au recours en cassation contre les sentences rendues par application des lois de 1790, de 1793, et de l'an 2. — Nous nous bornons à y renvoyer.

La disposition finale de l'art. 1028 c. pr. porte : « Il ne pourra y avoir recours en cassation que contre les jugements des tribunaux, rendus, soit sur requête civile, soit sur appel d'un jugement arbitral. » Par cette disposition, qui rejette le recours direct contre les sentences des arbitres, le législateur a consacré le système que, dans le silence de la loi de 1790, M. Merlin et la cour de cassation avaient adopté (V. plus haut, n°s 1217 et suiv.). Cependant, telle n'avait point été d'abord la pensée de ceux qui avaient préparé le projet du code. La disposition qu'on vient de citer ne se trouvait point dans leur projet. L'art. 1009 c. pr., qui fut d'abord communiqué au tribunat, se terminait par ces mots : « Elles (les parties) ne pourront renoncer au recours en cassation. » Sur quoi la section du tribunat fit cette remarque : « La section adhère au principe, mais elle pense qu'il doit être placé à la fin du titre. » Ultérieurement, cette section proposa d'ajouter au projet communiqué sur l'art. 1028 : « Les parties ne pourront renoncer au recours en cassation, qui pourra toujours avoir lieu, même dans le cas où les parties auraient renoncé à l'appel. » — Cette proposition qui, comme on voit, ouvrait un recours direct contre les sentences arbitrales, fut écartée dans la discussion : L'orateur, M. Mallarmé, a fait connaître les motifs qui ont déterminé le législateur. On a voulu substituer la voie rapide et facile de l'opposition en nullité à la voie longue et difficile du pourvoi en cassation.—V. plus haut, p. 376, n° 28.

1342. Ce système, néanmoins, n'a plus été admis en arbitrage forcé ou entre associés. Partant de cette idée, qu'une juridiction semblable remplaçait le tribunal de commerce, on a ouvert contre ses décisions les voies d'appel et de cassation à l'instar de ce qui se pratique pour les jugements de ces derniers tribunaux. On lit dans l'art. 52 c. com. : « Il y aura lieu à l'appel du jugement arbitral ou au pourvoi en cassation, si la renonciation n'a pas été stipulée. »

---

dés, consentit, tant en son nom personnel comme commune en biens et donataire en usufruit, qu'au nom et comme tutrice de ses enfants mineurs, un compromis par lequel des arbitres étaient chargés du règlement du compte à faire avec Huvier, et de statuer sur les difficultés qui s'étaient élevées à cet égard entre les parties.—Le compromis est du 6 juin 1806; il y fut stipulé que les arbitres jugeraient sans appel. — Les 18 janvier et 9 février 1808, la veuve Mussot, instruite qu'elle n'avait pu valablement compromettre pour ses mineurs, déclara révoquer les pouvoirs qu'elle avait donnés aux arbitres, tant en son nom que comme tutrice de ses enfants. — Alors Huvier s'empressa de lui notifier une décision arbitrale rendue les 2, 5, 12 et 13 sept. 1807, qui déclarait la veuve Mussot, ès noms, débitrice envers lui de 338 fr. — Le 25 fév. 1808, la veuve Mussot interjeta appel, quoiqu'elle eût renoncé à l'appel par le compromis. — Le 23 mars suivant, arrêt par défaut de la cour d'Amiens, qui déclara nul le jugement arbitral et tout ce qui en avait été la suite. — Le 19 juin 1812, Huvier a formé opposition à cet arrêt; il a soutenu la veuve Mussot non recevable dans son appel, en se fondant sur la clause insérée au compromis; il a conclu, en même temps, à ce qu'attendu que l'arrêt par défaut, du 23 mars 1808, n'avait été exécuté ni même signifié dans les six mois de son obtention, l'appel interjeté par la veuve Mussot fût déclaré périmé. — Cette péremption a été prononcée par arrêt du 20 juin 1812.

Les choses étaient en cet état, lorsque le subrogé tuteur des mineurs Mussot a demandé la nullité de la sentence arbitrale, sur le fondement que la veuve Mussot n'avait pu compromettre pour ses mineurs. Le 9 janv. 1813, jugement par défaut qui prononce cette nullité et remet les parties au même état qu'avant le compromis. — Huvier s'est rendu appelant de ce jugement. La veuve Mussot, de son côté, a déclaré intervenir dans l'instance d'appel, tant en son nom propre qu'au nom et comme tutrice de ses enfants, et elle a demandé la nullité du jugement arbitral, soit parce qu'elle n'avait pu valablement compromettre pour ses mineurs, soit en se fondant sur ce que les arbitres avaient jugé après l'expiration de leurs pouvoirs et sans observer aucunes formes légales. — Dans ces circonstances, la cour royale d'Amiens a rendu les deux arrêts dont voici la substance. Par le premier, en date du 13 août 1814, elle a décidé que la veuve Mussot avait le droit de demander à être reçue partie intervenante dans l'instance, et que l'arrêt du 20 juin 1812, qui avait déclaré son appel périmé, ne pouvait former obstacle à son intervention. Par son second arrêt, rendu le 30 novembre suivant, la cour royale, statuant au fond, a accueilli les moyens de nullité présentés contre le compromis et la sentence arbitrale, tant par le subrogé tuteur que par la veuve Mussot; en conséquence, elle a confirmé le jugement du 9 janv. 1813.

Pourvoi de Huvier. 1° Violation des art. 466 et 474 c. pr., en ce que la cour d'Amiens avait reçu l'intervention de la veuve Mussot; suivant lui, cette dame n'avait ni intérêt ni qualité dans l'instance; 2° Violation de l'autorité de la chose jugée, en accueillant la demande en nullité formée contre la sentence arbitrale.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par le compromis du 6 juin 1806, les parties avaient formellement renoncé à prendre la voie de l'appel contre la décision arbitrale à intervenir; que le demandeur a lui-même reconnu cette vérité dans le cours de l'instance, en formant, en tant que de besoin, opposition à l'arrêt par défaut du 23 mars 1808, obtenu par la veuve Mussot, et en soutenant son appel non recevable; que de là il suit, 1° que l'arrêt du 20 juin 1812 n'a pu déclarer périmé que l'appel interjeté de la décision arbitrale; 2° que cet appel, ainsi écarté par la péremption, a dû être considéré comme non avenu, et qu'on doit regarder comme certain que la veuve Mussot a pu substituer à une voie prohibée par le compromis une voie légale et régulière, pour faire déclarer nulle une décision à laquelle elle était fondée à refuser la qualité de décision arbitrale, soit parce qu'elle avait été portée sur un compromis nul, hors le délai fixé par la loi, par des hommes sans pouvoirs et qui avaient méprisé toutes les formes établies par la loi; 3° qu'il est également hors de doute que, comme elle aurait pu former opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, pour faire déclarer la prétendue décision arbitrale qu'on lui objectait nulle et de nul effet, elle a pu aussi, trouvant cette demande en nullité introduite à la requête du subrogé tuteur de ses enfants mineurs, demander, pour éviter des longueurs préjudiciables et des frais inutiles dans une instance où les intérêts de ses enfants et les siens étaient communs et connexes, à être reçue partie intervenante; qu'elle y était d'autant mieux fondée, que si cette instance d'appel eût porté quelque préjudice à ses intérêts, en blessant ceux de ses pupilles, elle aurait eu le droit de former tierce opposition à l'arrêt qui, en nuisant à ses enfants, lui aurait été funeste à elle-même, sans qu'elle y eût été appelée et entendue;

Attendu que, pour justifier l'arrêt qui a reçu son intervention et y a fait droit, il suffit de rappeler que cet arrêt attaqué par le demandeur a reconnu qu'elle avait intérêt et qualité pour intervenir; qu'elle avait aussi des moyens personnels à faire valoir et les intérêts de ses enfants à protéger en qualité de tutrice; qu'enfin l'état d'indivision qui existait entre elle et ses enfants légitimait même son intervention et la rendait nécessaire pour éviter la tierce opposition qu'elle aurait été fondée à former contre l'arrêt, dans le cas où, en portant atteinte à leurs droits, il aurait, par voie de conséquence, aussi compris quelques-uns des siens; — Attendu que la fin de non-recevoir proposée par le demandeur et qu'il a prétendu tirer de la violation de la chose jugée par la décision arbitrale, ne peut le soustraire aux conséquences qui viennent d'être établies, parce qu'il est constant au procès que les résolutions des arbitres ne peuvent pas prendre le caractère d'une décision arbitrale, parce qu'elles ont été prises par des individus sans qualité; qu'elles sont, par conséquent, nulles et abusives, et qu'il est, dès lors, évident qu'il ne peut pas y avoir de chose jugée là où il n'y a pas et où il ne peut pas y avoir de jugement; — Par ces motifs, et attendu qu'il résulte de tout ce que dessus qu'il a été fait une juste application à l'espèce des articles de loi que le demandeur soutenait avoir été violés; — Rejette, etc.

Du 27 mai (et non mars) 1818.-C. C., sect. civ.-MM. Desèze, 1er pr.-Minier, rap.

Digitized by Google

Il importe de retracer la discussion à laquelle cet article a donné lieu ; elle est susceptible de jeter quelque jour, tant sur le mode de recours dont il s'agit dans cet article, que sur les ouvertures à requête civile et à l'opposition.

« *M. l'archichancelier* dit que le résultat des deux systèmes n'est pas, à beaucoup près, le même sous le rapport du recours en cassation.

» On est convenu, dans la discussion du code de procédure civile, qu'il ne faut pas investir les arbitres d'une confiance absolue, lorsqu'on prend tant de précautions contre les juges. — Si les arbitres violent toutes les règles, comme on en a de fréquents exemples, pourquoi la cour régulatrice perdrait-elle à leur égard le droit de casser le jugement? M. l'archichancelier consent à ce que les parties puissent renoncer à l'appel; ce n'est qu'un degré de juridiction de moins; mais il ne veut pas que ces parties puissent renoncer au recours en cassation, parce qu'il importe que les lois de l'État soient respectées dans tous les jugements quels qu'ils soient. — *M. Regnaud* dit qu'il sent toute la justesse de cette distinction. Son avis est que l'appel, qui est toujours dispendieux, ne doit appartenir aux parties que lorsqu'elles se le sont réservé; mais que le recours en cassation doit toujours leur être ouvert, à moins qu'elles n'y aient renoncé. —*Le conseil* décide que la faculté d'interjeter appel du jugement des arbitres n'existera que lorsque les parties se la seront réservée. » (Depuis, ce principe a été abandonné pour l'appel, qui est de droit. — V. n° 1255).

« On passe à la question du pourvoi en cassation.

» *M. Berlier* dit qu'avant de mettre aux voix la partie de l'article relative au recours en cassation, il lui paraît important de bien s'entendre là-dessus : si, par ce recours, on n'entend qu'une action laissée à la partie qui n'y a pas renoncé, l'opinant adhère pleinement à cette proposition. Mais si, comme il lui a semblé que plusieurs orateurs y inclinaient, ce recours devait être de telle nature qu'on ne pût y renoncer par le compromis, il s'élèverait contre cette prétention.

» Qu'a-t-on dit, en effet, pour la fonder? Que le tribunal suprême ne pouvait être dessaisi du droit de censure sur tous jugements qui blesseraient la loi, et que ce droit devait lui être plus spécialement conservé sur les actes qui émanaient d'un tribunal irrégulier comme celui des arbitres, soit; mais ce droit peut s'exercer sur la réquisition du ministère public, et dans le seul intérêt de la loi, ainsi qu'il se pratique assez souvent à l'égard des infractions qui ne sont point déférées par les parties, et sans que la condition de ces parties en reçoive le moindre changement. —Pourquoi n'en serait-il pas de même quand les parties ont renoncé au recours, et pourquoi n'y pourraient-elles renoncer? Cette faculté ne saurait leur être interdite qu'autant qu'elle serait contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs; or, il n'y a rien de semblable.—D'abord, l'ordre public n'est point ici compromis, lors surtout que la voie d'office reste ouverte pour faire cesser, dans l'intérêt de la loi, les jugements qui enfreindraient les règles qu'elle consacre.—Quant aux bonnes mœurs, peuvent-elles être blessées par un tel pacte? Si le choix des arbitres est mal fait, la renonciation, pour être imprudente, ne présenterait toujours rien d'illicite. En un mot, puisqu'il ne s'agit que d'intérêts privés entre majeurs, pourquoi circonscrirait-on l'effet de leur volonté? C'est ici que la loi manquerait son but, en voulant être plus prévoyante que l'homme.— En terminant son opinion, M. *Berlier* demande qu'il ne soit admis dans la rédaction rien d'où l'on puisse induire qu'on ne peut, en cette matière, renoncer au recours en cassation.

» Le *conseil* décide qu'il y aura lieu au pourvoi en cassation contre le jugement arbitral, dans tous les cas où la loi l'accorde contre le jugement des tribunaux, et que les parties ne pourront renoncer à ce droit. »

Telle est la discussion résumée dans les rapports publiés par M. Locré, Législat. de la France, t. 17, p. 208 et suiv. — Cette discussion n'est point la même que celle qu'il avait publiée dans son précédent ouvrage, intitulé Esprit du code de commerce. Le procès-verbal, en effet, ne dit point qu'il ait été question de remplacer le recours en cassation par la requête civile et même par l'opposition en nullité. C'est cependant sur la préférence à accorder à ces diverses voies de recours que M. Locré a fait porter tout le débat dans l'Esprit du code de commerce. Aussi, après l'analyse d'observations fort précises qu'il met dans la bouche soit de M. Crété, soit d'autres orateurs, conclut-il, en présence de la résolution qui conservait le recours en cassation, que la requête civile ne peut être prise contre les sentences de l'arbitre forcé (V. le résumé de la discussion qu'il a imprimée dans ce dernier ouvrage, n° 1294). La conclusion qui se tire de là est que le rapport imprimé dans la Législation de la France est mutilé, ou que, s'il ne l'est pas, M. Locré avait amplifié, dans l'Esprit du code com., la discussion qu'on vient de faire connaître.

Nous insistons sur ce point qui est d'une haute gravité, non pas seulement à cause de la conclusion tirée par M. Locré dans l'Esprit du cod. com., mais en considération de l'appui que le système qui prohibe l'opposition contre les jugements d'arbitres entre associés peut en recevoir. — V., au reste, ce qui est dit n° 1323.

1343. Il est d'abord bien évident qu'on ne peut, sous le code de procédure, se pourvoir en cassation contre les jugements des arbitres volontaires (Req., 20 mars 1817) (1). Ce n'est là que la disposition de la loi elle-même. Il importerait peu que la sentence fût affectée de l'une des contraventions indiquées dans l'art. 1028 c. pr., et, par exemple, eût été rendue sur compromis nul ou expiré (Req., 7 mai 1811) (2), ou qu'elle eût été rendue en dernier ressort par suite de renonciation à l'appel, « attendu que la loi n'ouvre pas la voie du recours en cassation contre les jugements de cette nature; — Rejette. » (Req., 14 août 1810.-M. Bailly, rap-Aff. Desaulnais *C.* Lebas. — Conf. Req., 5 août 1813 et 29 janv. 1818) (3); peu importerait aussi que, rendue en dernier ressort, la sentence n'ait pu être l'objet d'un compromis, en ce que la contestation concernerait des mineurs; c'est l'opposition en nullité qui est seule admise dans ce cas (Req., 18 déc. 1810) (4).

1344. Le pourvoi n'est pas recevable non plus contre une ordonnance d'*exequatur* apposée par le président d'un tribunal sur un jugement arbitral qui n'a pas été attaqué devant ce tribunal (Req., 24 frim. an 11) (5); quoique rendue avant le code, la décision devrait être la même aujourd'hui.

---

(1) (Lasneret *C.* Vandelle.) — LA COUR; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 1028, paragraphe dernier, c. pr., il ne peut y avoir recours en cassation que contre les jugements des tribunaux rendus, soit sur requête civile, soit sur appel d'un jugement arbitral; — Attendu, en fait, que le demandeur en cassation s'est pourvu directement contre le jugement arbitral lui-même; déclare le demandeur non recevable dans son pourvoi, etc.

Du 20 mars 1817.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Lasagni, rap.

(2) (Hugot *C.* Richardot.) — LA COUR; — Attendu que, suivant les art. 1017, 1023 et 1028 c. pr., il n'y a pas lieu à se pourvoir en cassation contre un jugement arbitral qui a été rendu sur compromis nul ou expiré, ou avec le concours d'un tiers arbitre, quoiqu'il n'y ait pas eu discord entre les arbitres; — Rejette.

Du 7 mai 1811.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Chabot, rap.

(3) 1re *Espèce :* — (Lamagdelaine.) — LA COUR; — Considérant que, d'après la disposition finale de l'art. 1028 c. pr., la cassation n'est ouverte, dans le cas des jugements d'arbitres, que contre les jugements rendus sur l'appel d'un jugement arbitral; — Et que le pourvoi dont il s'agit est dirigé contre le jugement arbitral lui-même non sujet à appel d'après le compromis sur lequel il est intervenu; — Rejette.

Du 5 août 1813.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Babille, rap.

2e *Espèce :* — (Rollet.) — LA COUR; — Attendu que... le pourvoi serait irrecevable suivant la disposition de l'art. 1028 c. pr.; — Rejette.

Du 29 janv. 1818.-C. C., sect. req.-M. Liger, rap.

(4) (Parizot *C.* Beau.) — LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1028 c. pr., il ne peut y avoir recours en cassation que contre les jugements des tribunaux rendus, soit sur requête civile, soit sur appel d'un jugement arbitral; — Que cet article ouvre une voie facile pour faire prononcer la nullité d'un jugement arbitral, lorsqu'on se croit fondé à la demander dans l'un des cas prévus par ledit article; — Qu'il suffit, pour arriver à ce but, de former opposition à l'ordonnance d'exécution devant le tribunal qui l'aura rendue, et de demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral, et que cette voie étant indiquée par la loi d'une manière exclusive, le recours en cassation pour faire annuler un jugement arbitral, rendu sur compromis que l'on soutient nul, est absolument interdit; — Déclare Parizot non recevable dans son pourvoi.

Du 18 déc. 1810.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Minier, rap.

(5) (Chavet *C.* Opéra-comique.) — LE TRIBUNAL; — Considérant, 1° que le pourvoi en cassation est un remède extrême auquel on ne doit

Digitized by Google

1345. On ne peut non plus faire annuler par la voie du recours en cassation, soit l'arrêt qui déclare une sentence arbitrale nulle pour excès de pouvoir, un tel arrêt ne pouvant être attaqué comme violant, par cela seul, les lois qui donnent aux parties le droit de faire juger, avec la plus grande latitude, leurs différends, par des arbitres (Req., 3 fév. 1808) (1); soit l'interprétation d'une clause de compromis relative au délai de l'exigibilité des condamnations à intervenir (même arrêt); soit, enfin, l'arrêt qui n'a pas déclaré d'office non recevable l'appel dirigé contre une sentence rendue sur compromis contenant renonciation à l'appel. « Attendu, porte l'arrêt, sur ce moyen, que, n'ayant pas été proposé devant la cour royale, on ne peut pas s'en faire un moyen de cassation; — Rejette. » (19 juin 1827.-Req.-M. Favard, rap.-Aff. Stæklin C. Zahn.)

1346. A l'égard des jugements rendus par les arbitres forcés, on a vu, plus haut, que l'art. 52 c. com. avait adopté un système différent de celui du code. L'appel et le recours en cassation sont ouverts contre ces jugements. C'était déjà ce qui avait été établi avant le code pour les décisions des arbitres forcés créées par les lois révolutionnaires (V. n° 1226).—L'art. 52 contient ces mots: « Il y aura lieu à l'appel ou au pourvoi en cassation, etc. » —De l'insertion, dans la loi, de la copulative *ou*, on doit, ce semble, tirer la conséquence que, s'il arrivait que les parties eussent renoncé à la première de ces voies, on pourrait recourir à la seconde. C'est aussi l'opinion de M. Merlin, Quest., v° Arbitre, § 2. « Il résulte clairement du mot *ou*, dit-il, que la renonciation à l'appel n'emporte pas plus renonciation au recours en cassation que la renonciation au recours en cassation n'emporte renonciation à l'appel. » — Il semble, en effet, que, par la renonciation, la sentence étant en dernier ressort, il faut accorder aux parties une voie de recours que leur expression restrictive n'a point exclue. Il le faut surtout dans le système de ceux qui repoussent l'opposition en nullité : en matière d'arbitrage forcé, il serait déplorable que, par la rigueur d'une règle de droit qui a même été souvent contestée (celle qui n'admet pas le recours en cassation contre les décisions de premier ressort), toutes garanties fussent ôtées aux parties qui sont obligées de se livrer au jugement des arbitres.—Du reste, il paraît bien certain que le pourvoi ne serait pas recevable s'il n'avait point été renoncé à l'appel (Req., 5 juill. 1832) (2) : c'est à cette dernière voie que les parties devraient d'abord recourir.

1347. Est-il nécessaire que la sentence des arbitres forcés soit revêtue de l'ordonnance d'exécution, pour que la signification de cette sentence fasse courir le délai du pourvoi? On ne le pense pas. — V. plus haut, n° 1265, 2° alinéa.

CHAP. 13. — HONORAIRES DES ARBITRES.

1348. Pour nous conformer à l'usage, nous donnons le nom d'honoraires à la rétribution qui est accordée aux arbitres pour les indemniser du travail et des soins qu'ils ont consacrés à l'étude, à l'instruction et au jugement d'une affaire. — L'expression n'est pas exacte dès qu'on suppose que les arbitres exercent une action à l'effet d'être payés de leurs travaux, car l'honoraire, ainsi que la remarque en a été faite par M. A. Dalloz, v° Honoraire, n°s 1 et 2, et Suppl., *eod.*, implique l'idée d'une rémunération spontanée, d'une offre volontaire des parties ou des clients. — A l'égard des avances du déboursés faits dans l'intérêt de ceux-ci, ils sont souvent compris dans la rétribution générale qui est accordée sous le titre d'honoraires; mais ils en sont fort distincts, comme on le voit n° 1353 et comme il est dit plus amplement v^is Avocat, Frais et dépens, Notaire.

Par arrêt du parlement de Paris, du 18 juin 1696, il a été décidé d'une manière générale, et sans distinction entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé, que les arbitres ont droit à des honoraires, alors qu'ils sont pris parmi les membres du barreau. La présomption est que ceux-ci, qui ne font en cela que remplir une mission dont les travaux sont analogues à ceux dont ils sont chargés dans l'exercice de leur profession, ne sont pas censés le faire gratuitement. — Toutefois, deux arrêts du parlement de Toulouse, rapportés par le Nouveau Brillon, et par Prost de Royer, v° Arbitre, l'un du 4 août 1749, l'autre, du 12 av. 1650, ont jugé qu'un arbitre ne peut retenir les actes et les pièces des parties, sous prétexte qu'il n'est pas payé de son travail, et ont condamné, en conséquence, l'avocat-arbitre à les rendre. Le parlement de Besançon, par arrêt du 27 fév. 1698, a jugé aussi dans le sens de ces derniers : « Il fait défense à tous arbitres, greffiers, avocats et procureurs, choisis pour servir aux arbitrages, de se taxer aucuns salaires, épices et vacations, de faire consigner aux parties aucune somme pour payement de leur travail, ni de retenir les pièces des parties, à quelque prétexte que ce soit, sauf à elles de payer volontairement à ceux qu'elles auront employés ce qu'elles trouveront convenir. » — Le motif de cet arrêt, c'est que la peine que ces arbitres se donnent est volontaire. — Ce motif de l'arrêt correspond à celui donné par quelques auteurs, savoir, que les arbitres sont chargés d'un mandat volontaire, et qu'il est de l'essence du mandat d'être gratuit. — Mais ce motif ne paraît pas pleinement satisfaisant. Les arbitres sont restés sous nos lois nouvelles ce qu'ils étaient dans l'ancien droit. Dès lors, c'est plutôt par assimilation du caractère de l'arbitre avec celui du juge d'autrefois, c'est-à-dire du juge recevant des épices, ou avec celui du mandataire salarié, que la question doit, à notre avis, être décidée.—V. n° 1352.

1349. D'abord, les arbitres nommés en vertu de l'art. 429 c. pr., lesquels ne sont, comme nous l'avons déjà remarqué, que de véritables experts, ont droit à des honoraires; cela est bien constant.—V. Expertise et Dict. gén. de M. A. Dalloz, v° Honoraires, n° 179 et suiv.

1350. Ensuite, il ne paraît pas moins admis que les arbitres volontaires ont droit à des honoraires (Bordeaux, 14 janv. 1826, aff. Dupouy, V. n° 1354; V. aussi, comme solutions implicites en ce sens, les arrêts indiqués n° 1354), car ils ne sont, en réalité, a dit la cour de Montpellier (V. l'arrêt rapporté sous le n° 1351), que de simples mandataires, tandis que les arbitres forcés composent un véritable tribunal...., à moins qu'ils ne soient pris dans la classe des magistrats, comme si, par exemple, on a nommé un juge de paix pour arbitre: celui-ci ne peut réclamer des hono-

---

avoir recours que dans les cas prévus par la loi et quand les autres ressources offertes par l'ordre judiciaire sont épuisées; — 2° que le pourvoi est exercé ici contre une ordonnance d'*exequatur* apposée par le président d'un tribunal de première instance sur le jugement arbitral et que cette ordonnance pouvait être attaquée devant le même tribunal s'ils croyaient avoir des moyens admissibles; — Déclare le pourvoi non recevable.

Du 24 frim. an 11.—C. C., sect. req.-MM. Target, pr.-Vermeil, rap.

(1) *Espèce :* — (Fontan C. Saint-Lannes, etc.) — Le sieur Fontan, propriétaire, ayant eu des difficultés à régler avec le sieur Saint-Lannes, fermier, et le sieur Uzac, caution solidaire de ce dernier, un compromis intervint entre les parties. Les arbitres condamnèrent Saint-Lannes et Uzac. Fontan exerça contre eux des poursuites qui se compliquèrent de nombreux incidents. Une demande en nullité de la sentence, pour excès de pouvoirs, fut formée après un essai de conciliation pour lequel Uzac seul cita Fontan. Celui-ci avait fait saisir et poursuivait l'adjudication définitive des immeubles de son fermier. Le 12 fructid. an 11, jugement qui refusa de joindre les deux instances, et renvoya les parties à se pourvoir devant qui de droit pour la question d'annulation de la sentence arbitrale. — Appel, et le 29 avril 1806, arrêt de la cour d'Agen, qui déclara la sentence arbitrale nulle pour excès de pouvoir. — Pourvoi par Fontan, pour violation des lois sur la force et l'irrévocabilité des sentences arbitrales; pour violation de la loi du 16 août 1790, art. 5, tit. 10, en ce que Saint-Lannes ne l'avait point cité en conciliation; enfin pour violation de la loi du contrat, par une fausse interprétation du compromis passé entre les parties. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le jugement arbitral ayant été attaqué *pour excès de pouvoir*, il n'y a pas lieu d'appliquer les lois invoquées par le demandeur; — Que l'action étant indivisible entre Lannes, fermier, et Uzac, sa caution, la citation donnée par ce dernier devant le bureau de paix a suffi pour l'épreuve de la conciliation; — Enfin qu'il était dans le domaine exclusif de la cour d'appel d'interpréter la clause du compromis relative au délai de l'exigibilité des condamnations, que cette interprétation plus ou moins exacte n'entre pas dans les attributions de la cour de cassation; — Rejette.

Du 3 fév. 1808.-C. C. sect. req.-MM. Muraire, 1er pr.-Liger, rap.

(2) (Coulombeaud C. Martin.) — LA COUR; — Attendu que le pourvoi contre le jugement arbitral du 8 août 1828 est non recevable, d'abord sous le rapport qu'il aurait jugé mal au fond, ensuite pour fausse application de la loi, ou mal procédé, puisque la voie de l'appel était ouverte aux parties (C. pr. 1023; C. com. 52), il ne pourrait y avoir lieu à recours en cassation; — Rejette.

Du 5 juill. 1832.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Voysin, rap.

Digitized by Google

raires (Paris, 14 mai 1829, aff. Mathé, V. n° 1187). — On a déjà dit ailleurs que la jurisprudence, lorsqu'elle permet aux juges d'accepter des arbitrages, leur interdit de recevoir des honoraires (V. n°s 349 et suiv.). Il leur est attribué, en effet, par ailleurs, une rétribution pour rendre la justice. Puis, il y a là des raisons de haute convenance (V. *eod.*) qui s'opposent à ce qu'ils soient rétribués par les parties. — Au reste, des honoraires sont dus aux arbitres, quoique leur sentence soit nulle en ce qu'elle a été rendue après l'expiration de leurs pouvoirs, s'ils sont de bonne foi : en cas pareil, ils ne doivent pas moins obtenir des honoraires à raison d'un travail qui se trouve légalement fait (Agen, 6 déc. 1844, aff. Molié, D. P. 45. 2. 74) : il en serait autrement, et il ne serait pas dû des honoraires si c'était par la faute des arbitres que la sentence n'a pu être rendue dans le délai, ou qu'elle a été annulée; dès qu'on prétend à des honoraires, c'est-à-dire à une rémunération, exigible à titre de droits rigoureux, on doit se montrer extrêmement soigneux et diligent à remplir sa mission.

1351. Des arbitres forcés devant lesquels des associés ont été renvoyés par le tribunal de commerce ont-ils droit à des honoraires ou salaires? — La jurisprudence la plus accréditée leur refuse ce droit (Rej., 17 nov. 1830; Lyon, 2 août 1831; Cass., 27 av. 1842) (1), et l'on dit à l'appui de cette doctrine, que les

(1) *Espèce :* — (Constant, etc., *C.* Barbot.) — Deux questions notamment ont été agitées dans cette affaire, l'une relative à la gratuité des fonctions des arbitres forcés, l'autre concernant la solidarité des avances faites par eux. — Voici en quels termes elles ont été résolues contre les arbitres par arrêt de la cour de Montpellier du 30 juin 1827 : « Attendu qu'en fait de contestation entre associés et à raison de leur société, il y a juridiction et attribution spéciale de compétence en faveur des arbitres (art. 51 c. com.), de telle sorte que les arbitres choisis individuellement par chacune des parties litigantes, nommés par jugement du tribunal de commerce, mais investis par la toute-puissance de la loi du droit exclusif de terminer leurs différends, forment un tribunal forcé et légal qui participe de la nature du tribunal de commerce, dont il n'est pour ainsi dire qu'une section, et dont les jugements ne sont pas soumis à la sanction des tribunaux de commerce, mais bien au contraire ne peuvent plus être attaqués que devant la cour, par la voie de l'appel ou en cassation, et réformés ou confirmés par son autorité supérieure; — Que les arbitres forcés, ainsi considérés, sont donc réputés constituer eux-mêmes le tribunal de commerce pour les matières qui leur sont soumises, et, comme tous ses membres, doivent remplir les fonctions qui leur sont déléguées par une disposition expresse de la loi, avec cette indépendance qui n'attache à l'exercice de ces mêmes fonctions aucune rétribution ni honoraires; — Que telle a dû être nécessairement l'intention du législateur, lorsque, après avoir institué des tribunaux de commerce qui exercent leurs fonctions gratuitement, il a, par une exception, érigé les arbitres en tribunal forcé : qu'en effet, en créant cette exception, il a dû considérer que, dans l'intérêt des justiciables et d'une prompte expédition des affaires commerciales, et vu leur multiplicité, les difficultés qu'elles présentent, le temps qu'elles exigent, il était impossible que les tribunaux de commerce seuls pussent suffire aux besoins de la société, et que, dès lors, il était indispensable de créer auprès d'eux des juges spéciaux qui, n'ayant à connaître que des affaires qui leur seraient particulièrement soumises, activeraient d'autant plus la marche de l'administration de la justice commerciale; que, de plus, l'intérêt du commerce et le maintien du crédit et de la confiance qui en est la base, voulaient que les discussions qui pouvaient survenir entre associés fussent soumises à la juridiction toute paternelle des arbitres qui, agissant dans le secret, hors des débats publics, pourraient bien mieux, sans compromettre aucun intérêt, rapprocher les parties, les concilier et juger leurs différends. — Que si ces intentions, qui indiquent si bien la sagesse du législateur, ont déterminé l'institution des tribunaux d'arbitres, elles repoussent aussi la pensée qu'il ait été également dans sa volonté que ces juges, choisis pour l'ordinaire parmi les négociants les plus recommandables appelés successivement, et à leur tour, à composer le tribunal de commerce lui-même, pussent, en cette qualité, réclamer un salaire qu'il leur refuserait comme membres des tribunaux de commerce, lorsque entre eux il y a identité de pouvoirs, de fonctions, dont ils sont les uns et les autres investis par l'autorité de la loi, et auxquels les parties ne peuvent se soustraire; — Que s'il en était autrement, il faudrait que le législateur, après avoir institué, par une disposition générale, les juges de commerce auxquels nulle rétribution ne serait accordée, aurait immédiatement, par une disposition exceptionnelle, distrait les justiciables des juges naturels qu'il venait de leur donner, pour les appeler forcément devant un tribunal d'exception que les parties elles-mêmes seraient tenues de salarier, disposition qui ne peut sans doute se concilier avec la volonté de la loi, qui a proclamé que l'administration de la justice était gratuite en France, et qui aggraverait la condition des négociants, lorsque aucun texte de loi ne les prive de l'utilité de ce principe devenu une des bases essentielles du droit public qui nous régit; — Attendu qu'à ces considérations puisées dans le caractère légal des arbitres et la nature de leurs fonctions, identiques avec celles des juges des tribunaux de commerce, toutes essentiellement gratuites, vient se joindre celle non moins puissante, déduite de l'inconvenance morale et publique que présenteraient des arbitres qui, comme dans l'espèce, d'abord taxeraient eux-mêmes leur honoraires, et, sous ce rapport, seraient en même temps, et dans leur propre cause, juges et parties; et qui encore, à peine dépouillés de leur qualité de juges, prendraient immédiatement le rôle de demandeurs envers ces mêmes parties qu'ils viennent de juger, pour poursuivre contre elles, devant les tribunaux civils et par tous les moyens de droit, le payement de leurs honoraires qu'ils auraient eux-mêmes fixés;

» Attendu que ces principes, en harmonie avec la noble indépendance essentiellement inhérente aux fonctions de juge, sont consacrés par l'ancienne jurisprudence, notamment des parlements de Toulouse et de Besançon, des arrêts des cours royales et des dispositions législatives, qui, tout au moins implicitement, les consacrent comme des conséquences; — Ainsi deux arrêts du parlement de Toulouse, rapportés par le Nouveau Brillon, par Prost de Royer, v° Arbitre, l'un du 4 août 1749, l'autre du 12 avril 1650, jugèrent qu'un arbitre ne peut retenir les actes et les pièces des parties, sous prétexte qu'il n'était pas payé de son travail, et condamna en conséquence l'avocat arbitre à les rendre; — Ainsi le parlement de Besançon, par arrêt du 27 février 1698, rapporté comme ceux ci-dessus, fait défense aux arbitres de se taxer aucun salaire, épices et vacations, de faire consigner aux parties aucune somme, sous quelque prétexte que ce soit, pour le payement de leur travail, ni de retenir les pièces des parties, sauf à elles de payer volontairement à ceux qui auront été par elles employés ce qu'elles trouveront convenable, disposition qui n'admettrait qu'un payement volontaire, et exclurait toute action en faveur des arbitres contre les parties. — Ainsi la cour de Bruxelles, par arrêt du 22 août 1810, en jugeant qu'aucun commerçant ne peut se refuser d'être arbitre en matière de société commerciale, sans des causes légitimes, par la raison que qui veut la fin veut les moyens, décide aussi que les arbitres doivent procéder gratuitement, parce que les arbitres remplacent les tribunaux de commerce, lesquels jugent aussi gratuitement, et ne reçoivent aucun traitement; — Ainsi les dispositions législatives énoncées dans la section 2 du tit. 3 c. com., après avoir établi, art. 51, que toute contestation entre associés sera jugée par des arbitres, déterminent les règles à suivre par ces mêmes arbitres, la rédaction de leur jugement, son dépôt au greffe du tribunal de commerce, sa transcription sur les registres, et sa forme exécutoire en vertu d'une ordonnance du président, qui est tenu de la rendre pure et simple dans le délai de trois jours; — Le droit reconnu dans les arbitres forcés de décerner la contrainte par corps que ne peuvent prononcer les arbitres volontaires (M. Pardessus, p. 110 et 124 de son Cours de droit commercial); celui de déléguer ou nommer des experts pour préparer leur jugement, de soumettre à leur juridiction obligée, même les mineurs, de voir leur décision ne pouvoir être attaquée soit en la forme, soit au fond, que par la voie de l'appel ou de la cassation, à l'exclusion des tribunaux de commerce qui ne peuvent en connaître, et sans que les parties, comme en arbitrage volontaire, puissent être admises à former une demande principale en nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; toutes ces dispositions tendent à établir la plus parfaite similitude entre les jugements rendus par les arbitres qui, dans les matières qui leur sont spécialement soumises, forment le premier degré de juridiction auquel les parties ne peuvent se soustraire, et ceux rendus par les tribunaux de commerce, et amènent la conséquence que les premiers, ayant reçu leur juridiction de la loi même, tiennent le rang et sont investis des droits du tribunal de commerce qui connaîtrait de la cause, si, par une exception spéciale, l'arbitrage ne lui avait pas été substitué, et c'est forcément et implicitement que leurs fonctions, aux yeux de la loi, doivent être gratuites comme sont celles du tribunal de commerce;

» Attendu que ces principes ne reçoivent aucune atteinte par l'arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 14 janv. 1826, qui aurait décidé que les honoraires des arbitres sont payables solidairement par les parties qui les ont employés, attendu que, dans l'espèce jugée par cet arrêt, il ne s'agissait pas d'arbitres forcés, mais bien d'arbitres compromissaires, et qu'entre ces deux genres d'arbitrage, il y a cette importante différence que les premiers, quoique choisis par les parties ou d'office, sont nommés par le tribunal de commerce, et investis, par la puissance de la loi, de la qualité de juges, tandis que les seconds ne tiennent leurs pouvoirs que de la volonté des parties qui ont compromis devant eux; — Que de cette différence dérive aussi la conséquence qu'à ceux-ci, considérés comme de simples mandataires constitués par un compromis entre parties pour une affaire commune, peut s'appliquer l'art. 2002 c. civ., sans qu'on puisse en déduire une pareille induction en matière d'arbitres forcés, qui, par toutes les considérations ci-dessus exposées, prennent, aux yeux de la loi, un caractère public et légal, qui ne leur permet pas de porter atteinte au principe de droit public établi en France, qui veut que l'administration de la justice soit gratuite;

» Attendu que, si de cette doctrine dérive la crainte alléguée qu'on ne puisse à l'avenir composer un tribunal d'arbitres, cette objection est repoussée d'abord par cette considération morale que toujours il se trouvera

Digitized by Google

arbitres sont assimilés à des juges et qu'ils en ont le caractère; que, de même que les juges des tribunaux de commerce rendent gratuitement la justice, de même aussi les arbitres forcés, qui sont leurs auxiliaires et qui les remplacent temporairement, n'ont pas le droit d'exiger des honoraires; qu'ainsi le veut le principe du droit public français, et que lorsque les juges consulaires donnent tout leur temps aux affaires commerciales, sans rétribution, il n'y a qu'équité à traiter de la même manière les individus qui consentent à se charger accidentellement des arbitrages en matière de société; qu'aussi est-il dans le vœu de la loi que de tels arbitres soient choisis parmi les commerçants les plus recommandables, c'est-à-dire dans une classe ou la nécessité de la discrétion et de la célérité, où les usages commerciaux sont bien compris; qu'il y aurait une anomalie dans l'œuvre du législateur si, après avoir institué une justice gratuite pour les commerçants comme pour les autres citoyens, il avait obligé un certain

des citoyens qui, plus sensibles à l'honneur qu'esclaves d'un vil intérêt, ne se refuseront pas à des fonctions d'autant plus flatteuses qu'elles seront gratuites, et qu'elles sont toujours la preuve et le gage de l'estime et de la confiance; — Que, de plus, il est dans l'esprit de la loi, dans l'intérêt et l'usage du commerce, que les arbitres soient choisis, de préférence, parmi les négociants qui figurent sur les listes dressées par les préfets, en exécution des art. 618 et 619 c. com., et qui sont les plus recommandables par la probité, l'esprit d'ordre et d'économie, et leur fortune, appelés successivement, et à leur tour, à devenir membres titulaires du tribunal de commerce, et que, quant aux arbitres choisis dans cette classe, l'offre d'un salaire, pour des fonctions toutes de confiance, serait une insulte; — Que, relativement à ceux pris dans une classe inférieure, moins distingués par leurs lumières et leurs droits à la confiance publique, puisqu'ils acceptent bénévolement le caractère de juges, ils doivent aussi en subir toutes les conséquences, et que, certes, on ne pourrait, en leur faveur, enfreindre la disposition de la loi qui a déclaré, sans exception, que toute justice était gratuite; — Attendu, enfin, que si cette même doctrine amenait à sa suite des conséquences telles que celles que l'on paraît craindre, ces conséquences échappent au domaine du magistrat; qu'au législateur seul appartient de les apprécier; que lui seul peut juger si elles sont assez graves pour nécessiter une dérogation au principe qu'il a solennellement proclamé; que lui seul peut ordonner que des juges de même nature, exerçant des fonctions analogues, tous investis de pouvoirs par l'autorité de la loi et l'effet de la puissance souveraine qui doit à tous ses sujets une égale protection, seront les uns rétribués et salariés par les parties, tandis que les autres exerceront leurs fonctions gratuitement; mais que le magistrat qui n'a d'autre règle que la loi, d'autre base que les principes qu'elle a elle-même posés, ne peut en faire une application différente à des fonctions qui, d'après l'intention du législateur, présentent le même caractère; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel principal relevé par les sieurs Constant, Estret et Causse, disant droit aux appels incidents du sieur Barbot, des syndics de la faillite Pertrach et du sieur Benjamin Palousié, met les appellations et ce dont est appel au néant, et, procédant par un nouveau jugé, relaxe ledit sieur Barbot, les syndics de la faillite Pertrach et les héritiers Palousié, de toutes demandes, fins et conclusions contraires prises par les sieurs Constant, Estret et Causse, arbitres forcés, à raison de leurs honoraires;... — Condamne les appelants.»

Pourvoi en cassation de Constant et autres: 1° Violation de la loi, en ce que l'affaire a été jugée comme sommaire; 2° fausse application du principe de de droit public, que la justice doit être gratuite en France; 3° violation de l'art. 2002 c. civ. — Les arbitres avaient fait quelques déboursés dans l'intérêt de la société qu'ils liquidaient; ils en demandèrent le remboursement contre les associés solidairement, aux termes de l'art. 2002 c. civ. — La cour refusa de prononcer la solidarité, par le motif que, dans leur sentence arbitrale, les arbitres avaient déterminé la portion de chacune des parties. — Ce motif ne peut être sérieusement invoqué pour refuser la solidarité que réclamaient les arbitres; ils étaient certainement des mandataires constitués par plusieurs personnes pour une chose commune; il était impossible, dès lors, de leur refuser l'action solidaire pour le remboursement des avances qu'ils avaient faites pour leurs mandants; la fixation de parts qu'ils avaient faite n'avait d'autre objet que d'indiquer ce que devait payer, en définitive, chaque associé; on ne pouvait pas la considérer comme une renonciation à la solidarité, qui devait, en tous cas, être expresse; la question de savoir si les arbitres, en ce cas, ont une action solidaire a déjà été jugée (V. arrêts des 17 juin 1823 et 27 janv. 1812). — Les défendeurs ont répondu, sur ce dernier moyen, qu'aucune loi ne prononçait la solidarité pour des avances faites par des arbitres forcés; que, dès lors, ils ne pouvaient l'invoquer, d'autant plus qu'ils n'ont pas mission de faire des avances pour leurs justiciables; que, s'ils en font, c'est tout à fait officieusement; or, jamais on n'osera soutenir que des avances purement officieuses donnent une action solidaire contre ceux au profit de qui elles ont été faites. — Arrêt (ap. dél. en ch. cons.).

LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, tiré de l'incompétence de la chambre des appels de police correctionnelle, que la contestation portant sur l'exécution d'une sentence arbitrale rendue en matière de commerce, et sur une opposition à une taxe de dépens, rentrait, sous ce double rapport, dans la classe des matières sommaires, dont la connaissance a pu être portée devant ladite chambre; — Attendu, sur le 2e, tiré de la fausse application du principe que la justice est essentiellement gratuite en France, et de la violation de l'art. 1235 c. civ., que les arbitres forcés nommés en exécution de l'art. 51 c. com. participent au caractère de juges, et qu'aucune loi ne les autorise à exiger des parties un salaire à raison de cette fonction; — Mais, sur le 3e moyen, tiré de la violation de l'art. 2002 c. civ.; — Vu cet art. 2002; — Attendu qu'aux termes de cet article, lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat; — Attendu que, relativement aux avances pécuniaires faites, dans l'espèce, par les arbitres, ceux-ci ont dû être considérés comme les mandataires des associés pour acquitter des dettes auxquelles, par leur nature, ces associés étaient obligés solidairement, et qu'en leur refusant, dans ce cas, le bénéfice de la solidarité, l'arrêt attaqué a violé l'article précité; — Par ces motifs, — Rejette les deux premiers moyens, et casse la disposition de l'arrêt relative au refus de la solidarité pour les avances et dépenses faites par les arbitres en l'acquit des trois associés.

Du 17 nov. 1830.-C. C., ch. civ.-MM. Boyer, pr.-Bonnet, rap.

2e *Espèce :* — (Héry C. Loir.) — 2 août 1831.-C. de Lyon, 4e ch.

3e *Espèce :* — (Gillot, etc. C. Roy-Pille, etc.) — Des contestations s'étant élevées entre les sieurs Gillot et Lerouxeau et d'autres commissionnaires associés avec eux pour l'exploitation d'un roulage accéléré, le tribunal de commerce de Nevers a nommé pour arbitres-juges les sieurs Roy-Pille, Riondel et de Raffin, qui ont accepté leur mission. Il était convenu, par l'acte] social, que les difficultés à naître entre les associés seraient soumises à des arbitres en dernier ressort. — Les arbitres ont rendu leur sentence et fixé leurs honoraires à 600 fr., indépendamment de leurs déboursés, montant à 600 fr. 30 c. — Ces deux sommes ayant été réclamées aux sieurs Gillot et Lerouxeau, ceux-ci ont offert de payer les frais et déboursés occasionnés par l'arbitrage; mais ils ont refusé de payer les 600 fr. d'honoraires, sur le motif que les arbitres forcés, ayant le caractère de juges, ne pouvaient exiger un salaire. — Les sieurs Roy, Riondel et de Raffin ont alors formé leur demande en justice pour le montant de leurs honoraires. — 29 août 1837, jugement en dernier ressort du tribunal civil de Nevers, qui accueille cette demande en ces termes : — « Considérant que, par leur traité de société, Gillot et Lerouxeau, Dallet et autres, ont stipulé que les contestations qui s'élèveraient sur son exécution seraient jugées souverainement par des arbitres qui seraient nommés par le président du tribunal de commerce, et que la décision de ces arbitres serait en dernier ressort et sans appel; que cette stipulation constitue un arbitrage purement volontaire que ne défendent pas les dispositions de l'art. 51 c. com., qui ne stipule que pour le cas où les parties ont gardé le silence sur la juridiction qui sera la leur en cas de difficultés nées à l'occasion de l'association; — Que, si l'arbitrage volontaire peut être considéré comme un mandat, il faut cependant reconnaître que ce mandat est d'une nature toute spéciale et que l'usage a toujours été d'accorder des honoraires aux arbitres; qu'à défaut de stipulation d'un salaire, elle est suffisamment suppléée par la coutume qui fait croire à l'intention respective des parties et des arbitres d'accorder et d'accepter des honoraires; — Que la somme demandée par les sieurs Roy, de Raffin et Riondel n'est pas exagérée... » — Pourvoi pour violation de l'art. 1986 c. civ. et des art. 51 et suiv. c. com. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 51, 52 et 628 c. com.; — Attendu que c'est un principe d'ordre public, une maxime constitutionnelle en France, que la justice y est rendue gratuitement à tous les citoyens; qu'aucune disposition de la loi n'excepte de cette règle la juridiction commerciale; qu'au contraire, aux termes de l'art. 628 c. com., les fonctions de juge de commerce sont gratuites et purement honorifiques; — Que les arbitres forcés, nommés en exécution des art. 51 et 52 c. com., constituent un véritable tribunal institué par la loi; — Que la juridiction de ce tribunal n'est qu'une prorogation de la juridiction des juges de commerce; que les arbitres forcés sont, en quelque sorte, une section des tribunaux de commerce, qui connaît, par délégation expresse de la loi, du jugement de toute contestation entre associés et pour raison de la société, soit en premier, soit en dernier ressort; — Que les arbitres forcés ne changent point de caractère par la renonciation à la voie de l'appel stipulée entre les parties, puisque cette renonciation est prévue par les dispositions du code de commerce, qui les institue et n'a point lieu en dérogation de ces dispositions, mais plutôt en conformité de ces dispositions qui, dès lors, demeurent dans leur intégralité; — Attendu que, dans l'espèce, le tribunal civil de Nevers a d'abord accordé à des arbitres forcés, pour le payement des honoraires qu'ils avaient eux-mêmes taxés à leur profit, une action contre les parties qu'ils venaient de juger, et a condamné ensuite lesdites parties à payer lesdits honoraires; — Qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué a violé l'art. 628 c. com., et, par suite, les art. 51 et 52 dudit code et les règles fondamentales du droit public du royaume; — Casse.

Du 27 avril 1842.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Piet, rap.

Digitized by Google

nombre d'entre eux, ceux qui font partie des sociétés commerciales, à rémunérer leurs juges; qu'il ne serait plus vrai de dire que la justice est gratuite en France; qu'autrement on verrait cette bizarrerie, que des parties qui n'auraient dû aucun honoraire ou salaire si le tribunal de commerce avait jugé leurs différends, en devraient payer néanmoins aux arbitres devant lesquels ce tribunal les aurait renvoyées; qu'il ne serait pas moins étrange de voir des juges taxer eux-mêmes leurs honoraires, et être, dans cette opération, à la fois juges et parties; qu'enfin si le principe général est vicieux, c'est à la loi de le changer.

1352. Néanmoins, le principe qu'il est dû aux arbitres forcés des honoraires ou salaires a été plusieurs fois consacré (Bordeaux, 28 nov. 1838; Aix, 29 déc. 1840, Paris, 3 janv. 1842 (1); conf., Rennes, 1re ch., 20 juill. 1812, aff. Moulin C. Vanneunen; Paris, 8 nov. 1839, aff. Rouget, V. n° 941), surtout quand il est dans leurs habitudes de se charger des expertises auprès des tribunaux (Bordeaux, 22 déc. 1836) (2).

Cette dernière décision relève une particularité qui doit être généralisée, peut-on dire à l'appui de ce système. En effet, les contestations sociales exigent beaucoup de temps et présentent souvent de grandes difficultés. On ne se livre guère au jugement de contestations semblables par pur dévouement aux intérêts des autres. On le fait aussi et principalement dans un but de rémunération. C'est ici le cas de remarquer que tout ce que les fonctions d'arbitres retiennent du caractère du mandat doit être envisagé sous le rapport de la rémunération, c'est-à-dire du mandat salarié; que, pour quelques rares exceptions que la pratique des arbitrages peut offrir et où des citoyens, des amis, n'ont accepté la mission d'arbitres que dans un but d'obligeance ou de dévouement, il ne serait pas juste de sacrifier la règle générale et d'exposer les individus qui composent une société à manquer de juges pour les différends qui peuvent s'élever entre eux; que l'assimilation qui a été faite entre les juges des tribunaux de commerce et les particuliers qui se chargent des arbitrages, et d'où

(1) 1re *Espèce :* — (Marsaudon C. Larroque, etc.) — LA COUR; — Attendu, au fond, qu'il est d'un usage constant que les arbitres, en matière de société commerciale, soient rétribués pour leur travail; — Que c'est dans l'espérance de recevoir un honnête salaire que, dans la cause actuelle, les arbitres ont accepté la mission qui leur avait été donnée; — Attendu, au surplus, que leur demande n'est pas exagérée; — Confirme.

Du 28 nov. 1838.-C. de Bordeaux, 1re ch.

2e *Espèce :* — (Orsini C. Gaudran et Possel.) — LA COUR; — Attendu que l'arbitrage prescrit par l'art. 51 c. com. n'est forcé que relativement aux parties qui sont obligées d'employer ce mode pour le jugement de leurs contestations; mais il ne l'est pas relativement aux arbitres, qui sont libres d'accepter ou de refuser la mission qui leur est offerte, alors même qu'ils sont désignés par le tribunal, en exécution de l'art. 55 du code précité; que cette mission ne présente donc pas les caractères d'une charge publique, non plus que l'exécution d'un mandat par suite duquel les mandants seraient leurs propres juges; mais qu'on doit y voir l'accomplissement d'une œuvre de même nature que celle de l'arbitrage purement volontaire, et ne présentant pas avec cet arbitrage des différences essentielles, d'où l'on soit autorisé à conclure que l'un doive être gratuit, tandis que l'autre serait rétribué; que l'opinion mixte qui dénie aux arbitres nommés en exécution de l'art. 51 le droit de demander un salaire, en leur accordant la faculté de recevoir celui qui leur serait offert, ou qu'ils auraient stipulé, manque également de base solide; que cette opinion, mise en pratique, ferait supporter à chaque partie le payement de son arbitre sans répétition, ce qui aurait le grave inconvénient de laisser à la charge de la partie gagnante une portion de frais qui, en certains cas, peut être fort considérable; — Attendu que l'art. 628 c. com. ne concerne que les juges de commerce proprement dits, et que, bien loin que l'on doive l'étendre aux arbitres commerciaux, il fournit une induction contraire, tirée du silence du législateur à l'égard de ces derniers; — Attendu, enfin, que, dans la cause actuelle, la taxe de l'expertise est très-modérée, et qu'il n'y a pas lieu, par la cour, à user de son droit d'en prononcer la réduction; — Par ces motifs, ayant tel égard que de raison à l'appel interjeté par Orsini; — Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; émendant, quant à ce, déclare que la somme de 250 fr. pour frais de transport sera portée au passif de la société, ainsi que les frais de l'instance en liquidation; et, de même suite, déboute ledit Orsini de ses plus amples fins et conclusions; — Confirme le surplus du jugement.

Du 29 déc. 1840.-C. d'Aix, 1re ch.-M. Pataille, 1er pr.

3e *Espèce :* — (Moreau C. Marceron.) — Sur la question même des honoraires auxquels avaient droit les arbitres nommés pour décider les contestations élevées entre les sieurs Moreau et Marceron, associés, la sentence s'exprime en ces termes : — « ...Attendu que, s'il est vrai en général que la justice s'administre gratuitement en France, il n'en est pas moins vrai que les arbitres, surtout ceux dont parle l'art. 51 c. com., ont droit à une rétribution; — Qu'il ne peut en être autrement, puisque, forcés de prêter leur ministère tout aussi bien que les juges qui touchent un traitement de l'État, ils pourraient être privés de tout leur temps, et, par conséquent, privés des moyens de vivre honorablement;... — Condamne Moreau à payer à Marceron la somme de...; fixons à... les honoraires de l'arbitrage, etc. » — Appel par Moreau. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 3 janv. 1842.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (Soulié C. Grenouilleau, etc.) — Il était dit dans l'acte de société entre Grenouilleau et Moreau frères, de 1826, que leurs débats seraient jugés en dernier ressort par des arbitres. — Le cas prévu s'étant réalisé, ils furent renvoyés devant deux arbitres, les sieurs Soulié et Queyroi, entre les mains desquels ils firent le dépôt des livres, pièces et documents sociaux. — Depuis, ils nommèrent le sieur Fontemoing pour arbitre souverain, et pour sortir ce dernier des mêmes pièces et documents, ils assignèrent le sieur Soulié pour en avoir la remise. Celui-ci ne refuse pas cette remise, mais il prétend qu'ayant fait des avances et des travaux, il ne la fera que lorsqu'on lui payera la somme de 3,785 fr., auxquels il porte ce qui lui est dû. — 17 août 1836, le tribunal de Bordeaux condamne le sieur Soulié à opérer cette remise avant même le payement de 600 fr. que le tribunal lui alloue. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que Soulié est inscrit, à Bordeaux, sur la liste des experts-arbitres du commerce, et que cette profession consiste à s'occuper, moyennant indemnité, et même, en certains cas, du jugement des affaires commerciales; — Attendu que nul ne peut ignorer qu'un usage fondé sur les premières règles de la justice attribue aux experts-arbitres un salaire dont, en cas de dissidence, la fixation appartient aux tribunaux; — Attendu que Grenouilleau et Moriac, en choisissant Soulié pour leur mandataire, savaient que le mandat ne serait pas gratuit; que, dès lors, le principe consacré par l'art. 1986, sur la gratuité habituelle du mandat, ne peut recevoir aucune application à la cause; qu'il y a eu nécessairement entre Grenouilleau et Soulié, relativement à l'indemnité, une convention tout au moins tacite, par laquelle le premier s'est obligé à la payer au second, dans les limites qu'avoueraient la raison et les convenances; qu'encore une fois tout cela est d'un usage incontestable à Bordeaux, et qu'aux termes des lois on doit suppléer dans les contrats les choses qui y sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées; que Soulié a par conséquent le droit de réclamer de Grenouilleau et Moriac un salaire qui soit en proportion avec les travaux auxquels il s'est livré par suite du mandat qu'il avait accepté; que cette demande ne froisse aucuns principes, car si, dans certaines affaires, l'arbitrage est forcé, dans aucune les arbitres ne sont contraints d'accepter gratuitement la mission qui leur est offerte; — Attendu qu'en réclamant 3,785 fr., Soulié est évidemment tombé dans une exagération qu'on ne peut approuver, mais que les premiers juges, en n'accordant que 600 fr. pour, est-il dit, indemniser Soulié de ses voyages, débours et dérangements qui en ont été la suite, ont tout à fait laissé de côté les travaux intellectuels auxquels il s'est livré dans l'intérêt de la mission qu'il avait acceptée; que cependant Soulié rapportait la preuve qu'il avait vérifié beaucoup de pièces comptables, analysé divers mémoires et fait de nombreux calculs, à une époque où il ne croyait pas que plus tard un autre arbitre serait chargé par les associés Grenouilleau et Moriac de terminer toutes leurs contestations; qu'un pareil travail, indépendamment des voyages à Libourne, mérite aussi un salaire qui ne peut être au-dessous de celui que le tribunal a déjà accordé; qu'il convient de fixer à 1,200 fr. l'indemnité due à Soulié par Grenouilleau et Moriac;

Attendu, sur la question de savoir si Soulié doit être condamné à remettre les livres, comptes et papiers qui lui ont été confiés par Grenouilleau et Moriac, avant même d'avoir reçu les 1,200 fr. que la cour vient de lui allouer, qu'il existe dans la cause des circonstances qui semblent exiger que la restitution des pièces et la réception des 1,200 fr. soient simultanées; que, d'ailleurs, le payement des 1,200 fr. ne sera que l'exécution du présent arrêt, dont il n'est pas possible de scinder les dispositions, alors qu'elles imposent à l'appelant et aux intimés des obligations réciproques; qu'ainsi Soulié devra recevoir, au moment où il effectuera le rétablissement des livres, comptes, correspondances et autres papiers, la somme de 1,200 fr. à lui allouée par le présent arrêt; — Attendu que l'indemnité une fois acquittée, Soulié n'aura plus le droit de retenir les livres et autres papiers appartenant aux associés Grenouilleau et Moriac, et qu'on doit fournir aux intimés les moyens de rentrer dans leur propriété; qu'on atteindra ce but en condamnant Soulié, même par corps, à la remise dont il s'agit; — Attendu que les premiers juges n'auraient pas dû ordonner l'exécution provisoire de leur jugement, en ce qui regardait la remise des livres de commerce, et qu'il vient d'être reconnu par la cour que Soulié n'était obligé de s'en dessaisir qu'après avoir été payé du salaire qui doit lui revenir; — Attendu que les frères Moriac, associés de Grenouilleau, doivent être condamnés conjointement et solidairement avec celui-ci au payement de l'indemnité accordée à leur commun mandataire; émendant, etc.

Du 22 déc. 1836.-C. de Bordeaux, 2e ch.-M. Desgranges, pr.

Digitized by Google

l'on conclut que ceux-ci doivent comme ceux-là rendre gratuitement la justice, manque d'exactitude; que les juges, en effet, reçoivent, en considération et en accroissement de crédit, une sorte de rémunération honorifique que n'obtiennent jamais les arbitres rendant la justice dans le silence et l'obscurité du cabinet; que d'ailleurs il est d'usage d'accorder des honoraires aux arbitres, et que c'est sous la condition tacite qu'ils recevront la rémunération de leurs soins, que des citoyens, qu'ils appartiennent à l'industrie ou au barreau, acceptent la charge de juger les contestations nées entre des associés et pour raison de leur société, tandis que ceux qui recherchent les fonctions de juges consulaires savent parfaitement que nulle rétribution pécuniaire ne viendra les récompenser de leurs soins et de leurs travaux; qu'il est donc vrai de dire que, dans l'esprit de la loi, et l'usage est ici la loi des sociétés commerciales, des honoraires sont dus aux arbitres et peuvent être réclamés par eux; que ce n'est pas avec plus de justesse qu'on relève la différence qui existe entre les individus qui plaident devant les tribunaux de commerce et ceux qui sont obligés d'avoir recours à des arbitres, les premiers recevant une justice gratuite, les seconds étant obligés de payer leurs juges; que cette objection s'écarte par cette considération que c'est dans l'intérêt des sociétés commerciales que l'arbitrage est établi et que cet intérêt qu'elles trouvent dans la faveur d'une justice plus prompte, plus appropriée aux convenances des parties, plus attentive à leurs débats, et qui échappe à l'éclat souvent si funeste de la publicité, est pour elles d'une telle importance que la faible rétribution que les associés sont obligés de payer à leurs arbitres, ne saurait être mise un instant en balance avec de pareils avantages; que la rétribution n'est point contestée en arbitrage volontaire, quoique dans les différends qui sont jugés par cette voie il y ait communément moins de travail et moins de difficultés, et quoiqu'on n'éprouve pas, comme pour les débats entre les associés, le besoin d'avoir des juges qui, aux connaissances générales que ces fonctions exigent, doivent réunir des notions particulières en comptabilité commerciale et en opérations industrielles; que ce qu'on allègue de la prétendue anomalie qu'il y aurait dans notre droit, à rétribuer des arbitres forcés, s'appliquerait de même à l'arbitrage volontaire, lequel est aussi organisé par la loi et qui présente un mode particulier de rendre la justice; que si ceux-là sont plus rapprochés de l'ordre judiciaire, les arbitres volontaires ont, d'un autre côté, plus d'affinité avec le simple mandat qui, on le sait, est gratuit de sa nature; mais que ce n'est pas d'après ces considérations puériles et d'un ordre secondaire que la question qu'on agite ici doit être décidée; qu'elle prend sa source dans l'intérêt même de la juridiction instituée par le législateur pour les sociétés commerciales, juridiction qui cessera peut être d'exister, au moins avec les justes garanties de savoir et d'indépendance qui doivent être ses principaux attributs, le jour où il sera de vérité légale que les arbitres forcés se rendent en quelque sorte coupables d'une exaction lorsqu'ils recoivent des honoraires comme rémunération du jugement qu'ils ont rendu entre les membres d'une société, et dès qu'ils se trouveront, comme le seraient des juges en titre, exposés à des demandes en répétition des honoraires reçus; on ne craint pas d'avancer que si ce système passait en jurisprudence, il en serait bientôt de l'arbitrage forcé comme de l'arbitrage volontaire, si gravement atteint par la jurisprudence qui a annulé les clauses ou stipulations dites compromissoires, quoique, contre les déductions de la logique, on ait jusqu'ici reculé devant l'idée d'étendre cette annulation à l'arbitrage forcé. Aussi voit-on que, malgré les décisions de la cour suprême, l'usage qui attribue des honoraires aux arbitres entre associés n'a pas été un seul instant interrompu et qu'il en sera, on peut le croire, de cette nouvelle jurisprudence comme de ces lois qui tombent, dès leur naissance, devant la marche des sociétés ou l'impossibilité de leur mise à exécution.

1353. Il paraît être admis, au reste, 1° que les arbitres ont droit d'exiger des parties le payement de leurs *avances*, même par action solidaire (Cass., 17 nov. 1830, aff. Constant, V. n° 1351; Besançon, 24 juin 1844, aff. Laborey, D. P. 45. 4. 305), ce qui n'est exact, à nos yeux, que sous les modifications indiquées n° 1365; 2° Que si des honoraires leur ont été payés, il n'y a là que l'acquittement d'une obligation naturelle laquelle doit faire rejeter l'action en répétition qui serait dirigée contre eux (Conf. MM. Dupin, réq., V. n° 959; Chauveau sur Carré, n° 3331 *bis*), à moins cependant qu'il n'y ait excès; car la partie qui a payé, par ignorance, des honoraires exagérés, doit être admise à réclamer ce qu'elle paye au delà de ce qui était raisonnablement dû, alors d'ailleurs que la fixation des honoraires a été faite par les arbitres eux-mêmes : c'est là une règle générale (V. Avocat, Honoraires et Notaire); — 3° Que la partie qui s'est reconnue débitrice des honoraires est tenue d'acquitter sa dette (Arg. Paris, 8 nov. 1839, V. n° 941).

1354. Et les arbitres, dans le système qui leur accorde le droit d'exiger des honoraires, ont une action solidaire contre les parties qui les ont nommés (Bourges, 2 mars 1814; Bordeaux; 6 août 1825, et 14 janv. 1826 (1); Conf., Grenoble, 8 mars 1824, V. n° 1321; Bordeaux, 22 déc. 1836, n° V. 1332).

1355. Comment doivent être payés les frais de l'arbitrage? Doit-on appliquer l'art. 130 c. pr.? Dans l'usage les frais se partagent par moitié. Cela est conforme à l'équité et aux principes du droit; car, outre que la rémunération de l'arbitre participe du caractère de l'honoraire, il est vrai de dire que les arbitres sont chargés par les deux parties d'une chose qui est commune à celles-ci : cela est certain en arbitrage volontaire et ne l'est pas moins en arbitrage forcé. La loi du contrat, interprétée rigoureusement et dans sa combinaison avec l'art. 51 qui rend l'arbitrage nécessaire en matière de société de commerce, nous semble conduire à cette conséquence.—Toutefois, l'associé qui est entré malgré lui dans la voie d'un arbitrage réclamé à tort par son coassocié est, ce semble, fondé à prétendre que celui-ci doit seul supporter les frais.

Au surplus, quoique les frais de l'arbitrage aient de l'analogie avec ce qu'on est convenu de désigner sous le nom d'honoraires, il ne faut pas perdre de vue qu'il ne s'agit plus que d'un émolu-

---

(1) 1re *Espèce :* — (Grasset C. Poulard.) — LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 2002 c. civ., lorsqu'un mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat, et par conséquent du payement des créances; que les arbitres sont des juges choisis par les parties ou nommés pour elles par la justice pour décider une affaire commune aux parties; qu'ainsi, l'article ci-dessus reçoit la plus parfaite application à leurs honoraires; que l'usage y est conforme, et qu'autrement il serait impossible de trouver des arbitres dans le cas où l'une des parties offre une garantie de payement; — Confirme, etc.

Du 2 mars 1814.-C. de Bourges, 1re ch.-M. Sallé, pr.

2e *Espèce :* —(Dupont C. Ducasse, etc.)—6 août 1825.-C. de Bordeaux.

3e *Espèce :* — (Dupouy, etc. C. Marchais de la Berge.) — Le tribunal d'Angoulême avait d'abord accueilli le système contraire et l'avait consacré par des motifs dont voici la substance : — « Attendu que les demandeurs qui, en qualité d'arbitres, avaient rendu une sentence, avaient, dans cette même sentence, un titre exécutoire; que, pour le payement de leurs honoraires, ils pouvaient agir par voie de commandement; qu'en agissant par action directe, ils sembleraient renoncer au bénéfice de cette sentence et mettre le tribunal dans le cas d'examiner la quotité de leurs honoraires et le mode du payement; qu'il pouvait résulter de là une contradiction entre ce qui serait décidé et ce qui a été ordonné par la sentence, et que le tribunal n'a pas le droit de la réformer. » Mais, sur l'appel : LA COUR; — Attendu que le mandat donné à des arbitres n'est pas gratuit de sa nature; — Qu'ils ne peuvent agir par voie de commandement contre ceux qui les ont constitués et leur ont donné le pouvoir de prononcer sur leurs contestations, pour se procurer le payement de leurs honoraires taxés et liquidés par eux dans la sentence arbitrale qu'ils ont rendue; — Qu'ils ont une action solidaire contre les personnes qui les ont choisis pour une affaire commune, de sorte que chacune d'elles est tenue solidairement envers eux de tous les effets du mandat (art. 2002 c. civ.); — Que, par conséquent, le tribunal d'Angoulême n'aurait pas dû déclarer les arbitres non recevables dans leur demande; — Faisant droit de l'appel interjeté par Dupouy, Laroze et Andrieu, arbitres choisis par Marchais de la Berge et Mouru-Lalotte, du jugement rendu par le tribunal de première instance d'Angoulême, le 14 août 1819, a mis et met ledit appel et ce dont a été appelé au néant; émendant, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par Marchais de la Berge contre l'action de Dupouy, Laroze et Andrieu, non plus qu'aux offres par lui faites dans les conclusions par lui prises à l'audience de leur payer le quart de leurs honoraires auxquels il a été condamné par la sentence arbitrale, dans lesquelles fins de non-recevoir et offres il est déclaré mal fondé; condamne ledit Marchais de la Berge à payer auxdits Dupouy, Laroze et Andrieu la somme de 1,275 fr. pour les honoraires de la sentence arbitrale qu'ils ont rendue entre lui et Mouru-Lalotte, le 19 juin 1816, déposée au greffe.

Du 14 janv. 1826.-C. de Bordeaux.-M. Galaup, pr.

Digitized by Google

ment ou salaire ordinaire dès que la taxe est demandée au juge, et la rémunération s'estime alors plutôt eu égard à la gravité du travail qu'à l'importance de l'affaire.—Conf. motifs de l'arrêt de la cour de Bordeaux, 22 déc. 1836, rapporté n° 1352.

Il est d'usage de payer les frais de l'arbitrage avant même que la sentence ait été revêtue de la formule exécutoire, et c'est avec raison qu'il a été décidé qu'un tel payement ne constitue pas un acquiescement (Rennes, 26 mai 1824, aff. Lebihan, V. n° 1311).

1356. Les arbitres ne sont pas autorisés à retenir, jusqu'à payement de leurs honoraires, les pièces qui leur ont été remises. — Il a cependant été jugé qu'ils ne peuvent être tenus de s'en dessaisir qu'en recevant le remboursement de leurs honoraires et déboursés (Bordeaux, 22 déc. 1836, aff. Soulié, V. n° 1352). — C'est ce que la cour a induit de ce que l'obligation est réciproque; mais nous croyons que cela manque d'exactitude: les pièces sont entre les mains des arbitres à titre de dépôt: la remise est dès lors indépendante du payement et doit être faite aussitôt que les pièces sont réclamées par les parties.—V. n° 941 et M. A. Dalloz, v° Rétention.

1357. Les arbitres peuvent-il fixer leurs honoraires? Oui, car aucune loi ne le leur défend : seulement les parties pourront se pourvoir devant les tribunaux pour en obtenir la réduction en cas d'excès. Par suite, il n'y a pas lieu à cassation contre un arrêt qui valide une telle fixation, en réservant au réclamant tous ses droits à cet égard. C'est en ces termes que la question a été résolue (Req., 18 janv. 1808) (1). — Et c'est un point qui paraît bien certain qu'en cas de dissidence entre les arbitres et les parties, les honoraires sont fixés par le tribunal (Bordeaux, 22 déc. 1836, aff. Soulié, V. n° 1352), et que la partie condamnée peut faire taxer les honoraires des arbitres, bien que ceux-ci en aient fait la liquidation dans leur sentence (Grenoble, 15 déc. 1835, aff. Laréal, V. n° 879). — Cependant il a été jugé depuis, 1° que les arbitres statuent hors des termes du compromis en fixant eux-mêmes leurs honoraires et en condamnant les parties à les payer, bien que celles-ci aient conclu devant eux à la condamnation des dépens (Rennes, 6 janv. 1844, aff. Dugast, V. n° 1025), mais la sentence n'est viciée qu'en ce point et non en totalité (*eod.*); — 2° que même ils ne peuvent taxer leurs vacations, bien que le compromis les autorise à statuer sur les frais, cela ne devant s'entendre que des frais de procédure (Caen, 9 juin 1837, aff. Delamarre, V. n° 853); ce qui ne nous paraît pas bien jugé; — 3° qu'on est même allé jusqu'à juger que le président pouvait refuser d'apposer l'ordonnance d'exécution à un jugement contenant une taxe d'honoraires excessifs (Paris, 14 mai 1829, aff. Mathé, V. n° 1187), mais s'il n'y avait eu que ce motif, l'arrêt serait mal fondé.—V. n° 1185.

1358. Du reste, c'est devant le domicile de la partie à laquelle les arbitres croient devoir s'adresser, qu'ils doivent porter leur action : ici ne s'applique pas l'art. 60 c. pr. établi en faveur des officiers ministériels (Conf. Mongalvy, t. 2, n° 455; Vatimesnil, n° 278, c. civ. 1990; Argument de l'arrêt de la cour de Lyon ci-après); et ils ne peuvent agir par voie de commandement (Bordeaux, 14 janv. 1826, aff. Dupouy, V. n° 1354), c'est-à-dire qu'il ne leur est pas permis de se créer un titre authentique. — Il a été jugé, toutefois, 1° que la partie qui croit avoir à se plaindre de la fixation d'honoraires, faite par des arbitres, doit former opposition à la taxe, et non pas en interjeter appel (Décr. 6 fév. 1807, art. 5 et 6; Bourges, 30 juin 1820, aff. Frontier, V. n° 1259. V. ce qui est dit sur ce point, v° Frais et dépens); — 2° que les arbitres nommés par arrêt en matière de société commerciale ne peuvent réclamer directement leurs honoraires devant la cour: leur demande doit être portée d'abord devant le tribunal de commerce (Lyon, 30 août 1828) (2); — 3° que la contestation qui s'engage sur la taxe des frais et honoraires des arbitres forcés peut, en tant que commerciale, être jugée comme sommaire (Rej., 17 nov. 1830, aff. Constant, V. n° 1351, et v° Matière sommaire); — 4° que la demande en payement d'honoraires convenus, formée par des arbitres forcés, contre les associés dont la contestation leur a été soumise, doit être portée devant la juridiction civile (Rouen, 29 janv. 1840) (3). — Cette décision, qui contrarie celle qui précède, nous semble avoir bien saisi le caractère de la contestation relative aux honoraires des arbitres forcés, laquelle est, suivant nous, civile et non commerciale; c'est aussi en ce sens que la question a été jugée à l'égard des agréés. — V. n° 67. V. aussi v^is Agent d'affaires, n° 19, et Compét. com.

---

(1) *Espèce:* — (Guestier *C.* Muzard.) — Le sieur Guestier fit exécuter divers travaux de menuiserie par le sieur Muzard. Des difficultés s'élevèrent sur le prix des ouvrages; devant le juge de paix il fut convenu de s'en remettre, sur point, à la décision de deux experts-arbitres. Ceux-ci rendirent leur sentence, où on lit: « Les arbitres compensent les dépens, sauf les frais du présent arbitrage, liquidés à la somme de 1,120 fr. en raison des différentes variations, frais de voyage et déplacements des soussignés, payables, savoir: les trois quarts par le sieur Guestier, l'autre quart par le sieur Muzard, sans comprendre les frais d'enregistrement, dépôts, levée, expédition, etc. » Muzard fit lever et signifier la sentence. Guestier s'opposa à l'ordonnance d'exécution en ce qui concernait les salaires que les arbitres s'étaient attribués, et fit des offres pour le fond de la condamnation. Les offres furent refusées; Muzard procéda à des voies d'exécution, sur lesquelles un jugement du tribunal de Bordeaux, du 20 août 1806, lui donna gain de cause. — Appel par Guestier.

Le 3 mars 1807, arrêt de la cour de Bordeaux, qui confirme: « Attendu qu'il est justifié, par la quittance énoncée au jugement dont est appel, que le sieur Muzard a payé aux experts-arbitres le salaire auquel ils se sont taxés; qu'il est d'autant plus juste qu'il soit remboursé par le sieur Guestier de la portion que celui-ci doit supporter, que le sieur Muzard fut forcé de faire cette avance pour se procurer une expédition de la décision des experts-arbitres, afin d'obliger le sieur Guestier de lui payer le restant de ce qui lui était dû; — Attendu que le jugement dont est appel réserve au sieur Guestier la faculté de se pourvoir contre les experts-arbitres, afin de faire réduire le taux de leur salaire s'il y a lieu; que, par là, tous les droits du sieur Guestier se trouvent conservés. »

Pourvoi par Guestier, qui a soutenu qu'en fixant eux-mêmes leurs honoraires, les arbitres avaient excédé leurs pouvoirs et violé notamment l'art. 15, tit. 21 de l'ordonnance de 1667, l'art. 2, tit. 33 de la même ordonnance; l'art. 2, tit. 2 de la loi du 24 août 1790; l'art. 33 de la loi du 27 mars 1791. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'aucune loi ne défend aux arbitres de fixer eux-mêmes les honoraires dus à raison de leur travail; qu'en cas d'excès les parties qui doivent en supporter la charge peuvent recourir aux tribunaux pour en obtenir la modération; que la cour d'appel de Bordeaux, en reconnaissant cette vérité, a suffisamment pourvu aux intérêts du demandeur, d'où il suit qu'en lui réservant par l'arrêt attaqué tous ses droits à cet égard, elle n'a pu contrevenir à aucune loi. — Rejette.

18 janv. 1808.-C. C., sect. req.-MM. Muraire, 1er pr.-Cochard, rap.

(2) *Espèce:* — (Loir, etc. *C.* Héry.) — Loir et Monachon avaient été nommés arbitres, par arrêts des 16 prair. an 9, 25 août 1809 et 29 juin 1822, pour régler une comptabilité fort étendue, à laquelle avait donné lieu la société établie entre Héry et Potin, négociants à Lyon. — Après avoir déposé leur sentence, ils demandèrent devant la cour de Lyon, 18,000 fr., à titre d'indemnité et honoraires. — La veuve Héry a soutenu que la demande aurait dû être formée devant le premier juge.—Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après les principes du droit commun, toute demande doit subir deux degrés de juridiction, et n'être soumise à la cour qu'après avoir été jugée par un tribunal de première instance; — Attendu que l'art. 60 c. pr. ne peut s'appliquer à des honoraires réclamés par des arbitres, puisqu'ils ne sont pas des officiers ministériels; — Attendu, d'ailleurs, que dans leur sentence déposée au tribunal de commerce, et soumise à l'homologation du président du tribunal de commerce, c'est-à-dire d'un tribunal de première instance, les arbitres ont déclaré qu'ils requéraient la condamnation au payement des honoraires par eux demandés contre le sieur Potin, en sa qualité de liquidateur; d'où il résulte qu'ils reconnaissaient bien que ce n'était pas la cour qui devait statuer sur cette réclamation; — Dit et prononce que Monachon et Loir sont renvoyés à se pourvoir par-devant les juges compétents, dépens réservés.

Du 30 août 1828.-C. de Lyon; 2e ch.-M. Nugue, pr.

(3) *Espèce:* — (Auger *C.* Louis et Avenel.) — La société contractée entre Auger et autres, étant en liquidation, les arbitres commis à cette opération par le tribunal de commerce de Rouen n'acceptèrent leur mission qu'au prix d'honoraires préalablement convenus, par acte privé, entre eux et les associés. — Leur travail terminé, les arbitres réclamèrent le payement de la somme convenue, et, pour l'obtenir, assignèrent les sieurs Auger et joints devant le tribunal de commerce de Neufchâtel.—Les associés opposent l'exception d'incompétence. — Rejet. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'action dont il s'agit prend sa source dans une obligation purement civile; qu'elle ne repose pas sur un fait ou un acte que l'on puisse qualifier de commercial; qu'il s'agit d'une réclamation d'honoraires formée en vertu d'un engagement spécial et purement civil. — Réforme, et déclare nul et incompétemment rendu le jugement du tribunal de commerce de Neufchâtel, renvoie les parties procéder devant qui de droit.

Du 29 janv. 1840.-C. de Rouen, 1re ch.-M. Rouland, av. gén., c. conf.

Digitized by Google

Table sommaire des matières.

Absent 252.
Acceptation 522,560 s., 712 s.; (tiers arbitre) 740 s.
Accessoire 152 s., 431 s., 464 s., 942, 955, 977.
quiescement 500, 522, 536; (concours) 1251; (frais, honoraires, nomination d'arbitres) 1252 s.
Acte administ. 520; d'avoué 270; extrajud. 424; judic. (preuve) 425 s.; privé 1034; sous seing privé 400, 402.
Acte notarié 400; (acte privé) 400; (parties, notaire) 401.
Action (intérêt) 1247; (intérêt nul) 854 s.; (option) 1242; (société) 127; domaniale (qualité) 502 s.; en nullité 1238; possess. 474; *pro socio* 146 s., 149.
Actionnaire 142, 150, 178, 206.
Administrateur 258; légal 243.
Affiches 1072, 1311; V. Pouvoirs.
Agréé 270.
Aliments 313 s.
Amende, V. Pouvoirs.
Amiable compositeur 6, 57, 61, 354, 371, 980; (société) 100 s.; (avis distinct) 778; (formes) 899 s.; (motifs) 900; (caractère) 1019 s.; (attributions) 1025 s.; (appel) 1027; (décision réformable) 1239; (opposit.) 1334 s.
An de deuil 316.
Ancienneté 946 s.
Appel (arbitrage communal) 34; (délai à *quo*) 555; (renonciation, tuteur) 584 s.; (renonciation, amiables compos.) 1027; (effet suspensif) 1202 s.; (réserve) 1211 s.; (délai prématuré) 1213, 3°; (incident) 1213, 5°, 1266; (arbitrage forcé) 1226 s., 1235 s.; (indivisaire) 1228; (moyen d'appel) 1241, 3°; (historique) 1254 s.; (qualité) 1256; (formes) 1257; (rétroactivité) 1257; (ordonn. d'exécution) 1258; (conclusions) 1258; (recours simultané) 1259; (compétence) 1260 s.; (compét., convention) 1263 s.; (délai) 1265 s.; (renonciation) 1267 s.; (évocation) 1280 s.; (amende) 1282; (honoraires) 1358; V. Ordonn. d'exécution.
Approbation 524, 566.
Arbitrage (critique) 38 s., 42; (abrogation) 43; (loi générale) 43, 58; (caractère) 45 s., 58 s., 475; (expertise) 45; (espèces) 57; (caractère, chose jugée) 109; commercial 15, 27.
Arbitrage forcé 15, 23 s.; (loi révolut.) 19 s., 62 s.; (succession) 25 s., 73 s.; (abolition) 30 s.; (caractère) 60, 62; (convention) 60, 81 s.; (renonciation) 60, 85 s.; (acception légale) 65, 83; (communes) 66 s.; (parenté) V. Tribunal de Famille.
Arbitrage forcé entre associés 32; (critique) 42; (compét., société) 60, 79 s., 88 s., 111 s., 126; (historique) 79; (commandite) 79; (caractère) 79 s.; (loi générale) 82; (arbitrage volont.) 84 s.; (compét. mat.) 79, 84 s.; (dénaturation) 88 s.; (renonciation) 88 s.; (tribunal civil) 112 s. (trib. de comm.) 113 s.; (renvoi) 172; (nominat. d'arbitres) 524 s.; (commerçant) 527; (renonciation) 568 s.; (convention) 570; (délai) 703; (opposition) 1323 s.
Arbitrage public 21.
Arbitrage volontaire 58 s.; (droit commun) 60; (assur. marit.) 706.
Arbitre (capacité) 328 s., 527; (droits politiques) 329; (mandataire privé) 329; (mineur) 330 s.; (mineur émancipé) 331 (femme) 332; (interdit, fou, sourd, muet, aveugle) 333 s.; (esclave) 335; (condamné) 336; (failli) 337; (prêtre) 338; (détenu pour dettes) 339; (serviteur) 339; (étranger) 340; (intérêt personnel) 341; (parenté) 343; (roi) 344; (avocat) 345; (avoué) 347; (arbitre déjà nommé) 348; (juge) 349; (tribunal) 349; (illettré) 357; (domicile, ressort) 360; (idonéité intellectuelle) 363; (caractère public) 393, 418; (notaire) 401; (juge de paix) 428; (désignation) 485 s.; (nomination) 494 s., 524 s.; (serment) 498 s.; (acceptation) 523, 560 s.; (commerçant) 527; (révocation) 566, 676 s.; (décès) 586 s.; (refus) 606 s.; (min. forcé) 608; (caractère, juge) 645; (indépendance) 880, 967; (caractère, fonction) 893; (attribution, ressort) 893; (caractère et devoirs) 958 s.; (privilége, compét.) 961; (droits civils) 963; (responsabilité, dom.-int.) 966 s.; (conseil) 968; (enregistr., mention) 971; (attribution) 977 s.; (compét.) 984; (domicile) 1071; — conciliateur 35; — forcé (âge) 362; (commerçant) 362.
Arrérages de rentes 317.
Associé 371; (caractère) 134 s.; d'associé 136; gérant 271; solidaire 272.
Assur. marit. 81; mutuelles 198.
Audience (trouble) 948, 1011.
Autorisation de femme 228 s.
Aveu 472, 577.
Aveugle 333.
Avis distinct 772 s., 793; (dispense) 775; (dispense implicite) 780 s.
Avocat 270, 345 s., 527; (âge) 946.
Avoué 270, 347, 524, 896, 1147.
Ayant cause 143, 206 s., 571, 594, 1269; (cessionnaire) 633.
Blanc seing 50 s., 373 s.
Capacité, V. Nomination; des arbitres (tiers arbitre) 868; pour être arbitre 328 s.; pour compromettre 219 s.; (disponibilité) 220; (universalité) 220; (commune) 220; (administration) 220; (état) 220; (mineur) 221; (mineur émancipé) 224; (interdit, prodigue) 227; (femme mariée) 228; (dot) 228 s.; (mari) 238 s.; (administrateur légal) 243 s.; (tuteur) 245; (subrogé tuteur) 251; (curateur) 252; (absent) 252; (envoyé en possession) 254; (héritier bénéfic.) 255; (mandataire) 259; (syndic) 266, 283 s.; (avocat, avoué, agréé, huissier) 270; (associé) 271; (associé collectif, commanditaire, anonyme) 272; (liquidateur) 273; (indivisaire, communiste) 274; (parenté) 275; (créancier) 276; (intéressé) 277; (failli) 278; (cession de biens) 278; (condamné) 279; (contumax) 280; (nullité relative) 288 s.
Caractère privé 1; public 4; — et devoirs des arbitres 958.
Cassation 1192, 1213, 1215; (appréciat.) 982; (appréciation, société) 182; (appréciation, date) 422, 693; (appréciation, qualité) 1021; (interprétation) 981 s.; (réserve) 1215 s.; (jurid. supprimée) 1220; (arbitrage forcé) 1220, 1233 s., 1342 s., 1346 s.; délai 1236; (appréciation, compromis) 1305; (arbitr. volont.) 1341 s., 1343 s.; (ordonn. d'exécut.) 1344.
Cause communicable 320 s.; en état 928; illicite 376; légitime 644 s.; (déport) 621 s.
Caution 1004; solidaire 414.
Certificat 1136 V. Preuve.
Cession de biens 278, 579.
Change 1.
Changement d'état 237.
Chef distinct 383, 861 s., 1035 s.
Chose contestée 327; jugée 213, 1015 s. 1123 s., 1306 1°; (accessoire) 1131 s.; (effet) 109; (mineur) 298; (partage) 769; publique 324 s.
Choses sujettes à compromis 301 s.
Civilisation de créance 1137.
Clause compromissoire 448 s., 524; (décès) 598; (délai) 689, 698, 716 s.; pénale 468.
Code proc. p. 376.
Commencement de preuve 665.
Commerçant 527.
Commission rogatoire 920.
Commune (action, qualité) 502 s.; V. Capacité.
Communic. de pièces 940 s., 1162; à min. pub. 301 s., 320 s.
Communiste 274.
Compensation 211, 1138.
Compétence 984 s.; (litispendance) 122; (société) 128 s., 134 s.; (société, accessoire) 152 s.; (société en particip.) 160 s.; (société, caractère) 160 s.; (société de fait) 166 s.; (société, nullité) 166 s.; (société, intérêt indiv.) 173 s.; (société, avances) 181; (existence de société) 183 s.; (société, nullité) 187 s.; (société, durée) 190 s.; (société, dissolut.) 191 s.; (société, incident) 198; (société, liquidat.) 199 s.; (société dissoute et liquidée) 204 s.; (société, droit personnel) 207; (trib. civil) 215; (société, erreur) 216 s.; (nullité du compromis) 379; (renonciation) 568 s.; (décès) 593, 601 s.; (créancier) 594; (déport) 636; (récusat.) 666 s.; 988; (jurid. reconnue) 888; (compét. territ., ressort) 893, (rectif. d'erreur) 1133 s.; (renonciation) 1241 4°; (honoraire) 1358; — V. Dépôt; administr. 157, 977; (nullité) 1144; —comm. 346 s.; (domm. et intérêts) 147 s.
Compét. mat. (aff. mixte) 121; (convention) 117 s.; (moyen nouveau) 118 s., 174; (ordonn. d'exécut.) 1180 s.; personn. (société) 114.
Compromis 1; (capacité) 219 s.; (choses inaliénables) 301 s.; (ordre public) 301 s., 323; (délit) 326; (action civile) 326; (définition) 365 s.; (caractère) 367 s., 429, 567; général 368 s. (contrat) 375 s., 386 s., 565 s.; (cause licite) 376 s.; (erreur) 377; (peine) 380; (indivisibilité) 383, 385; (écriture) 384, 388 s.; (date) 385, 422; (formes) 386 s.; (preuve) 387 s.; verbal 390; (enregistrement) 393, 421; (procès-verbal) 393 s., 424 s.; (acte privé) 402 s.; (double écrit) 403 s.; (signature) 417 s.; (acte extra jud.) 424; (acte judic.) 425 s.; (conciliation) 426 s.; (désignation) 431 s.; (arbitrage forcé) 366, 433; (accessoire) 464 s.; (effet) 564 s.; (révocation) 566 s.; (ayant cause) 567, 571 s., 594; (mineur) 571, 604 s.; (litispendance) 573; (effet suspensif) 574 s.; (indivisibilité) 576 s. 589; (nullité) 577, 589; (fin) 578 s.; (délai historique) 682 s.; (nullité, pouvoir des arbitre) 757.
Conciliateur 261.
Conciliation 52.
Conclusions 1055 s.; (interprétat.) 981 s.
Condamnation 1055 s.
Condamné 279, 336.
Conférence des arbitres 745 s., 780 s.; (caractère) 815 s.; (ordre public) 816 s.; (dispense) 817; (arbitrage forcé) 819; (sommation) 820 s. 825 s., 828; (mention) 829; (nullité couverte) 832; (mode) 834 s.; (définition) 838 s.; (refus) 845 s.; (changement d'avis) 848 s., 1082.
Contestations 55; entre associés 128 s.; pour raison de société 146 s.
Contrainte par corps 997 s.; (communication de pièces) 1001; (soustraction) 942.
Contumace 280.
Corruption 9.
Créancier 144 s., 276; (compétence) 594.
Croupier 136.
Curateur 252.
Date 383, 422; (jugement) 1065 s.; certaine 422, 1116
Débiteur 278.
Délit 326.
Décès 540 s., 578, 584 s., 795; (compét.) 593, 598; (dernier ressort) 601 s.; (mineur) 597; (tiers arbitre) 887; des arbitres 586 s.; des parties 593 s.
Défense 931 s.; (mention) 1074.
Degré de jurid. 1213.
Délai (prorogation) 411; à *quo* 422, 555; (suspension) 574; expiré 578; (limites) 578; (suspension, déport) 638; (abréviation) 929; (jour à *quo*, production) 930; de grâce 982; V. Appel, Dépôt, Récusation.
Délai du compromis 682 s.; (histoire et législation) 683 s., (arbitrage forcé) 687, 696, 703; (rétroactivité) 688; (délai légal) 689 s.; (clause compromissoire) 689, 698, 716 s.; (expiration, effet) 692; (suspension) 692 s., 697 s.; (tiers arbitre) 696, 807 s.; (incident) 697 s.; (interprétation) 699; (partage) 702; (prorogation autorisée) 707 s.; (fixation par les arbitres) 708, 811; (délai légal, caractère) 709; (jour à *quo*) 710 s.; (computation) 710 s.; (convention, incident) 714; (prorogation) 722 s.; (prorogation, fait personnel) 729; (prorogation, tiers arbitre) 732, 805 s.; (sur-arbitre) 812.
Délégation de pouvoir 52, 356, 798; 799, 879, 923 s., 991.
Délibérat (caractère) 1080 s.; V. Jugement.
Demande nouvelle 1169.
Démission 615.
Dépôt d'acte 404; du jugement 114 s.; (qualité) 1147; (incident) 1550; (conclu) 1151; (partage) 1153 s.; (délai) 1154 s.; (enregistr.) 1156; (greffe, compét.) 1157 s.; (communicat. de pièces) 1162.
Déport. 578, 614 s.; (cause légit.) 621 s.; (opération commencée) 629; (pays étrangers) 634; (compét.) 636.
Dernier ressort 171; (convention) 539, 572; (nomination d'office) 567, 572 s., 1246, 1273, 1275; (décès) 601 s.; (caractère) 1271; (convention, interprétation) 1273, 1275; (compét.) 1295; (quotité d'intérêts) 1294 s.; (convention) 1297 s.; (ayant cause) 1298.
Désignation 431 s.; (litige) 434 s.; générale 434 s.; (exécution) 445 s.; (nom des arbitres) 485 s., 549 s.
Détenu pour dettes 339.
Devoirs V. Arbitre.
Dispositif 1055 s.
Dissentiment 535.
Dissolution V. Compét.
Divorce 306.
Dol 56.
Domaine de l'État 220 s.; (action qualité) 502 s.
Domicile, V. Arbitre.
Dommages et intér. 147, 155, 194, 466 s., 635.
Don d'aliments 313.
Dot 228 s., 240; (aliénation) 232 s., 321 s.; (partage) 234; (mobilier) 236.
Double écrit 396, 398, 403 s., 1249 s.; (prorogation) 735.
Droits civils 279, 329, 336, 340; personnel 207; politiques 329.
Écriture 358, 384, 388 s., 417 s., 1060 s.
Élection 21.
Émigré 25, 69, 72.
Empêchement des arbitres 578, 614 s., 639.
Enfant nat. 23, 596.
Enquête, V. Instruct.
Enregistr. 1069, 1120; (preuve) 421.
Envoyé en possession 254.
Erreur 48, 216 s., 377, 701, 734; de calcul 867; (rectificat.) 1135 s.
Esclave 335.
Étranger 340; V. exécution.
Évocation 125, 559, 800, 1191, 1280.
Exception (nullité couverte) 551, 573, 1264; (compét.) 1241, 4°.
Exécution de jugem. 45, 1193 s., 1248 s.; (rectification) 406 s.; (infirmation, compét.) 780; (ordonn. d'*exequatur*) 1193 s.; (pays étrangers) 1196 s.; (délai) 1200 s.; (appel, suspension) 1202 s.; (preuve réciproque) 1251; provisoire 673, 852, 1015, 1205 s.
Expert (prix) 49.
Expertise 45 s., 372, 992; (arbitres, nullité) 907 s.
Exploit, V. Instruction.
Expulsion 948.
Failli 278, 337.
Faillite 140, 571, 580; (capacité) 580; (société) 582.
Femme 332; mariée 228, 299.
Fin de non-recevoir 1241 s.
Fin du compromis (causes) 578 s.; (compét.) 593,

Digitized by Google

598; (refus) 606 s., 758; (déport ou empêchement) 614 s.; (récusation) 642 s.; (révocation) 676 s.; (délai) 692; (partage) 702, 750; (arbitrage forcé) 794.
Foi due aux arbitres 389, 395 s., 472, 511, 590, 595, 740 s., 884 s., 938, 964, 1111 s.; (restitution) 943; (date) 1116 s.; (certificat) 1136.
Formes 386 s.
Feu 333.
Frais (liquidation) 1061 s.
Furieux 333.
Gérant, V. Associé.
Greffe, V. Dépôt.
Greffier (signature) 1168.
Habitation 318.
Héritier, V. Ayant cause; (bénéfic.) 258.
Historique 2 s.; (arbitrage forcé) 15 s., 62.
Honoraires 350; (historique) 1348; (arbitres volontaires) 1350; (arbitres forcés) 1351 s.; (solidarité) 1353 s.; (acquiescement) 1355; (rétention de titres) 1356; (opposition à taxe) 1358; (appel) 1358; (compét.) 1358; (matières somm.) 1358.
Huissier 270, 347.
Hypothèque (titre) 1139.
Ignorance 297, 357, 363.
Illettré 357.
Incapacité (nullité relative) 288 s.; V. Capacité.
Incident 469, 918 s., 912, 977, 995; (question. d'état) 76; (délai) 638; (suspens.) 1079.
Indépendance 53 s., 59 s., 880.
Indivisaire 274.
Indivisibilité 383, 385, 861 s., 955; (compromis) 576; (jugement) 589; (nullité) 871; (jugement) 1035 s.
Intention 690.
Interdit 227, 333.
Intéressé 277.
Intérêt 1247; collectif 501, 537 s.; nul 854 s.; personnel 341.
Interprétation, V. Jugement.
Interprète 359.
Inscription de faux 697, 949 s., 1119; (formes) 950 s.
Instruction devant arbitres (pér. révolutionnaire) 907 s.; (codes) 912 s.; (formes) 895 s.; (pays étranger) 896; (avoué) 896; (min. pub.) 896; (formes, dispenses) 897 s., 915; (exploit) 898; (sommation) 898 s., 932; (amiables compositeurs) 899; (concours simultané) 904; (vérific. de lieux) 907 s., 912 s.; (expertise) 907 s., 912 s.; (enquête) 907 s.; (témoin, audition) 916; (serment) 917; (incident) 918 s., 995; (commission rogatoire) 920; (serment décisoire et supplét.) 921 s.; (production, délai) 928 s.; (défense) 931 s.; (communication de pièces) 940 s.; (restitution de pièces) 941 s.; (soustraction) 942; (en quel lieu?) 944 s.; (nullité, indivisibilité, accessoires) 955; (jour férié) 970; (domicile) 1071.
Jour férié 691, 970, 1068 s.
Juge 349, 958; délégué 356; de paix, 335, 425 s.; (domicile, qualité) 501, 516; rapporteur, 356.
Jugement arbitral (commun) 524; (interprétation) 699 s.; (chef distinct) 861 s., 1035; (tiers arbitre, formes) 891 s.; (motifs, amiables compositeurs) 900; (visa) 937; (rétractat.) 1016; (interprétation) 1018; (caractère) 1032 s., 1035 s., 1080 s.; (acte privé) 1034; (indivisibilité) 1035 s.; (omission de prononcer) 1038 s.; (formes générales) 1048 s.; (conclus.) 1050 s.; (motifs) 1051 s.; (dispositif) 1055 s.; (condamnation) 1055 s.; (prononciation) 1059 s.; (écriture) 1060 s.; (langue franç.) 1060 s.; (frais et dépens) 1061; (frais, liquidation) 1062 s.; (date) 1065 s.; (jour férié) 1068 s.; (enregistrem.) 1069; (lieu où il est rendu) 1071; (affiches, publication) 1072; (mention des formes) 1073 s.; (refus de signer) 1075, 1086 s.; (mode de délibération) 1076 s.; (majorité) 1083 s.; (signature) 1086 s.; (présomption, validité) 1096; (effets) 1110 s.; (preuve certaine) 1111 s.; (rectification, rétractation) 1126 s.; (interprétation) 1132 s.; (erreur) 1133 s.; (effet, créance civilisée) 1137; (tiers) 1140 s.; (dépôt) 1146 s.; (ordonnance d'exécution) 1163 s.; (exécution) 1193 s.; — par défaut (opposition) 557 s., 1099 s.; — interlocutoire, V. Exécution.
Juridiction contentieuse 55, 123; supprimée 34 s., 71, 77; (compét.) 1220 s.
Langue étrang. 359; franç. 1060 s.
Legs d'aliments 313.
Liberté 53, 59.
Lieu de l'instruction 944 s.
Liquidateur 479, 203, 273.
Liquidation, V. Compétence.
Litige 55 s.; V. Désignation.
Litispendance 573.
Loi rétroactive (délai) 688; (formes) 891.
Majeur, V. Mineur.
Mandat (associé) 419; (blanc seing) 50; (bonne foi) 260; (parent) 300; de compromettre 50; pour transiger 265 s., 888; privé 1, 53, 329; spécial 268.
Mandataire 259.
Mari 238.
Matière sommaire 1358.
Mention 410; V. Double écrit; (formes) 1073 s.; (renvoi) 415.
Mineur 231, 288 s., 330, 571, 579, 585, 597 s.; (lésion) 248; (procéd. régularisée) 250; (transaction) 249; émancipé 224, 331.
Ministère forcé 635; public, 896; (communication) 301 s., 320 s.
Mort civile 279 s.
Motifs 1055 s.
Muet 333.
Nom des arbitres 485 s.
Nomination (tiers arbitre) 786; (lois révolut.) 787 s.; (code de pr. et de com.) 793 s.; (tirage au sort) 805; — des arbitres 494 s., 610; sous les lois révolutionnaires 495 s.; sous les codes 524 s.; (nomination d'office) 496, 504 s., 518 s., 527 s., 557 s. 610; (intérêt collectif) 501, 510, 537 s.; (délai) 507; (citation) 506 s., 514 s., 553 s.; (nombre égal) 509 s., 535 s.; (signification) 512; (acquiesc.) 522, 536; (acceptation) 523, 560 s.; (capacité) 524; (avoué) 524; (formes) 525 s., 553 s.; (avocat) 527; (refus) 528 s.; (compét.) 545 s.; (convention) 547 s.; (président) 547 s.; (désignation) 549 s.; (acte d'avoué) 553; (sommation) 555 s.; (jug. par défl.) 557; nouvelle 533, 544, 731.
Normandie 13.
Notaire, V. Arbitre.
Nullité, V. Compét.; (effet) 577, 589; (intérêt) 854 s.; (présompt.) 1143; couverte 406 s., 413, 428, 534, 551, 573, 1249 s.; (comparution) 804, 889; (compét.) 832; (présence) 836; (consentement réciproque) 740 s.; (incapacité) 269; de plain droit 1096; relative 252, 288 s.
Obligation (nullité relative, lien de droit) 300; naturelle 378; (nullité couverte) 269; synall. (exécution) 406 s.; (mention) 410, 415; (consentement réciproque) 740; (preuve, production) 740 s.
Office 167, 448 s.; (société) 325.
Omission de prononcer 1286; (chefs distincts) 1038 s.; Opérations commencées 629.
Opposition 557 s., 1099 s.; (arbitres forcés) 1222 s.; (ordon. d'exécut.) 1225, V. Ordonn. d'exécution; — en nullité 1218 s.; à taxe 1358.
Opposition à l'ordon. d'exécution 1219; (définition) 1299 s.; (nullité, indivisibilité) 1300; (grief collectif) 201; (recours simultané) 1302; (jugem. hors du compromis) 1303 s.; (chose non demandée) 1304 s., 1510 s.; (compromis nul ou expiré) 1306 s.; (absence d'arbitres) 1307 s.; (défaut de conférence) 1308 s.; (avis non conforme) 1309; (excès de pouvoir) 1310 s.; (cas limités 1312 s.; (défenses) 1314; (qualification illégale) 1315; (délai) 1316 s.; (min. pub.) 1318; (formes, acte d'avoué) 1319 s.; (compét.) 1321 s.; (arbitr. forcé) 1323 s.; (amiables compositeurs) 1334 s.; (prononciation) 1337 s.
Option 1242.
Ordonn. d'exécut. 45, 1163 s.; (partage) 767; (effet) 1164 s.; (compét.) 1165; (jugem. susceptible) 1166 s.; (hypoth.) 1139; (prescript.) 1145; (signature, greffier) 1168 s.; (enregistrem.) 1170; (compét., président) 1173 s. (arbitr. forcé) 1178; (mention) 1179; (incompét. matér.) 1180; (refus) 1185 s.; (opposition) 1188 s.; (appel) 1188 s., 1258; (cassation) 1192.
Ordre public 301 s.; 323 s., 977.
Parenté 275, 343; V. Trib. de famille.
Partage des arbitres (avis distinct, refus) 612; 618 s., 749 s.; (effet) 591 s.; 750 s.; (caractère) 754 s.; (nomination du tiers arbitre) 763; (signification) 767; (ordonn. d'*exequatur*) 767; (date) 768; (chef distinct, chose jugée) 769; (pluralité de voix) 770; (jugement, caractère) 771; (avis distinct) 772 s.; (date certains) 1122.
Pays étranger 1196 s.; (formes) 592, 552.
Peine 580, 1271; V. Pouvoirs; compromiss. 11, 380.
Pension 319.
Péremption (acte d'instruction) 956.
Personnes publiques 958 s.
Porte-fort 430.
Pouvoir des arbitres 972 s.; (indépendance) 53 s., 59 s.; (désignation, accessoires) 431 s., 464 s.; (délit) 484; (récusation) 666 s.; (délai expiré) 699; (décès) 795; (règles de droit) 957 s., 979; (étendue) 972 s.; (cessation) 973; (condition capricieuse) 974; (modification) 976; (ordre public) 977; (accessoires) 978 s.; (incident) 977; 995; (amiable composeit.) 980, 1025 s.; (conclusions) 981 s.; (délai de grâce) 983; (instruction) 990; V. Instruction; (délégation) 991; (prorogation de délai) 993; (signification) 994; (réception de caution) 1004; (peine, amende) 1005; (affiches, suppression d'écrits) 1000; (cessation) 1014; (chose jugée) 1015; (rétractation) 1016; (suspension) 1079; (force probante) 1111 s.; (fonctions terminées) 1132 s.
Prescription (délai, ordonn. d'exécution) 1145.
Prêtre 338.
Preuve (acte extrajudic., certificat) 885; (enregist.) 1070; (instruct. crim.) 1047; certaine 395; V. Pouvoir; littérale 384, 388 s.; (ayant cause) 571, 604; (commencement) 421; (double écrit) 735 s.; (enregist.) 421; (partie, notaire) 401; (juge de paix) 426 s.; (procès-verbal) 395, 424 s.; (renvoi) 415; (signature) 417 s.
Procédure régularisée 250.
Procès-verbal (avis distinct) 772 s.; (preuve) 396 s.; (signature) 396; devant arbitres 395 s.
Prodigue 227.
Production (délai) 928 s.; (prorogation) 935; de pièces (retrait) 939; (restitution) 941.
Promesse de compromis 448 s.
Prononciation 1059 s., 1140.
Prorogation 993, 411 933; (capacité) 722 s.; (caractère) 738 s.; (délai) 722 s.; (formes) 735 s.
Provision 1013.
Publication 1072.
Qualités 364; (ignorance) 297; (intérêt) 1247 s.
Question d'état 76, 303 s.; préjudic. 309, 379, 697 s., 996.
Rapport de Gally, p. 375; de Maltarmé, p. 374; de Bellot, p. 377.
Ratification 420, 498, 524, 566 s., 1251 s.; (délai expiré) 740 s.; (nullité) 1248 s.
Reconnaissance d'écrit. (compét.) 159.
Réconvention 469.
Recours 1206 s.
Rectification d'erreurs 1133 s.
Récusation 346, 534 556, 642 s.; (cause survenue) 628, 651 s.; (opérations commencées) 629 s.; (cause légitime) 644 s.; (inimitié) 647; (négligence) 648; (arbitrage forcé) 652 s.; (délai) 655 s.; (partage) 656; (délai à que) 658; (formes) 660 s.; (compét.) 666; (sursis) 669 s.; (procédure) 670 s.; (effet) 669, 672; (appel) 671.
Refus 528 s., 578; (partage) 755; d'arbitrage 606 s.; (caractère) 609; de juger 611 s.; de signer 618 s., 1075, 1086 s.
Règles de l'équité 1019 s.; du droit 979 s., 1025.
Religieux 338.
Renonciation (recours) 1244 s.; (cause licite) 1245 s.; (appel) 1267 s.; (ayant cause) 1269; (caractère) 1270; (effets) 1272 s., 1275 s.; (contrat) 1268; (incident) 1279; (requête civile) 1290; (interprétation) 1291; (opposition) 1337 s.; V. Dernier ressort; expresse 569; tacite 570 s.
Renvoi (compét.) 120; (excès de pouvoir) 173; V. Preuve littérale.
Requête civile 320, 1214, 1283 s.; (arbitrage forcé) 1237, 1284 s.; (omission de statuer) 1286 s.; inobservation des formes 1288 s.; (compét.) 1289 s.; (renonciat.) 1290 s.
Réserve d'appel 28.
Résolution, V. Compétence.
Ressort, V. Arbitre.
Restitution, V. Production de pièces.
Rétention de titres 1356.
Rétroactivité, V. Loi.
Révocation des arbitres 566, 568 s.; 676 s.; (effet) 679 s.; (formes) 680 s.; (faculté, réserve) 976.
Roi 544.
Salaire, V. Honoraires.
Séparat. de corps 512.
Serment 5, 46, 498 s., 697; (témoin) 917; décisoire 921, 1136.
Serviteur 359.
Signature 559, 412, 417 s., 426 s., 566, 1086 s.; (mention) 427.
Société (office) 137 s., 167, 323; (commis) 158 s.; (intérêt individ.) 146 s., 175 s.; (nullité) 170, 500; (existence, compétence) 183 s.; (dissolution) 192 s., 204 s.; (liquidation) 199 s., 204 s.; (mandat spécial) 419 s.; (acteobligat.) 419; commerciale 130 s.; (caractère) 160 s.; (immeuble) 201; de fait 166 s.; en commandite 170 s., en participat. 165 s., 180.
Solidarité 1353, 1354.
Sommation 555 s. 898 s., 932; (conférences) 820 s., 825 s.; (formes) 828; (délai) 828.
Sourd 333.
Subroge-tuteur 251.
Suppression d'écrits. V. Pouvoir.
Sur-arbitre 742, 747.
Sursis 78, 579, 697; (récusation) 669 s.
Suspension 574 s., V. Délai.
Syndic 266, 285; provisoire 285.
Tierce opposit. 1105 s.; (arbitr. forcé) 1232.
Tiers 1140 s.
Tiers arbitre (délib.) 28; (nomination prématurée) 591; (décès) 605, 867; (historique) 742 s.; (acceptation) 744 s.; (confér.) 745, 815 s.; (nomination) 786 s.; (décès d'arbitres) 795; (nomination par arbitres ou par tiers) 796 s.; (nomination, compétence) 804; (nomination, formes) 802 s.; (tirage au sort) 805; (délai, prorogation) 805; (délai) 807 s.; (délai à que) 808 s.; (délai expiré) 813; (jugement solitaire) 827, 834 s.; (jugem. solit. délibérat.) 836 s.; (délibér. en commun) 834 s.; (conférences, mode) 834 s.; (modification et changem. d'avis) 848 s.; (avis conforme) 850 s.; (avis distinct) 850, 858 s.; (chef distinct) 861 s.; (capacité) 868 s.; (pouvoir, interprétation) 868 s., 874 s.; (caractère) 870; (chose jug.) 873; (délibérat. commune) 876 s.; (pouvoir, date) 884 s.; (jugement, formes) 890 s.; (motifs) 891; (conclusions) 891. (mention) 891; (signature) 1097.
Transaction 50 s., 369, 669, 869, 872, 1287; (blanc seing) 373; (mineur) 249.
Transport 206 s.
Travaux pub. 157.
Tribunal 353 s., 356; (excès de pouvoir) 196 s.; de famille 8 s., 15, 16, 19, 27, 64 s., 80.
Tuteur 245.
Usage 318.

Digitized by Google

Viabilité 307.
Viduité 316.
Voies de recours, 1296 s.; (compétence) 1241 s.; (option) 1242; (renonciat.) 1244 s.; (recours simultané) 1302; (période révolutionn.) 1200 s.; (codes de pr. et de com.) 1250 s.; (conversion de nullité en appel) 1264.

Table des articles des codes civil, de procédure et de commerce.

CODE CIVIL.

Art. 1123, 221 s., 252 s., 290 s., 1248.
—1325. 398 s.
—1338. 1248 s.
—1592. 49.

CODE DE PROC.
Art. 83. 250 s., 281.
—378. 645 s.
—382. 655 s.
—429. 45 s., 529, 535, 1162.
—1003. 219 s., 321.
—1004. 301 s., 484.
—1005. 386 s., 395 s., 447.
—1006. 431 s., 494.
—1007. 686, 712 s.
—1008. 676 s., 976.
—1009. 895 s.
—1010. 99, 320, 1244, 1254 s., 1292 s.
—1011. 904 s.
—1012. 48, 578 à 641, 643, 686, 703 s., 736, 744 s., 749 s.
—1013. 237, 249, 454, 571, 577, 584 s., 600 s.
—1014. 330, 614 s., 643 s.
—1015. 686, 697, 949 s.
—1016. 928 s., 943, 993, 1075 s., 1099 s.
—1017. 583, 744 s., 756 s., 794 s.
—1018. 686, 702, 744 s., 767 s., 808 s., 816 s., 832 s.
—1019. 105, 899, 957, 980, 1021 s., 1048.
—1020. 668, 686, 1069 s., 1116, 1146 s., 1163 s.
—1021. 668, 1167, 1193 s.
—1022. 1105, 1115, 1140 s.
—1023. 1242, 1254 s., 1293 s.
—1024. 1012, 1203 s.
—1025. 1254, 1282.
—1026. 1106, 1283 s.
—1027. 1283, 1285 s.
—1028. 367, 686, 703 s., 975, 1035, 1239 s., 1254 s., 1299 s., 1303 s.

CODE DE COMM.
Art. 51. 83 à 218, 300 s., 423 s.
—52. 88 s., 1244, 1236, 1267.
—53. 366, 525, 531, 535, 706 s.
—54. 687, 689, 703, 727 s.
—55. 528 s., 548 s.
—57. 933 s.
—58. 935 s.
—59. 955 s., 956.
—60. 746, 776 s., 794 s.
—61. 1046, 1163, 1167, 1178 s.
—62. 140, 455, 571.
—63. 571, 593 s., 1256.
—332. 59, 81, 454, 492, 608, 717.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1363. déc. 14.
1510. juin 14.
1535. 15.
1560. août 14, 15.
1566. fév. 15.
1629. janv. 15.
1673. mars 18.
1790. 16 août 19.
—24 août 19.
1791. 3 sept. 19.
—31 déc. 390.
1792. 18 juin 490.
1793. 10 juin 20.
—24 juin 21.
An 2. 11 vend. 22.
—12 brum. 23.
—10 frim. 23.
—15 niv. 24.
—17 niv. 25.
—6 germ. 25.
—3 flor. 793.
—22 flor. 573.
—11 prair. 1211.
—3 mess. 26.
—9 mess. 77.
—21 mess. 1271.
—9 fruct. 26. 1211.
—3e j. compl. 790.
An 3. 13 vend. 977.
—26 vend. 1048.
—1er brum. 967.
—12 frim. 67.
—25 frim. 519.
—8 niv. 369.
—15 niv. 523, 1113 c.
—28 niv. 27.
—4 pluv. 63 c., 73.
—11 pluv. 74, 520.
—17 pluv. 27.
—24 pluv. 522.
—26 pluv. 310.
—3 vent. 64.
—9 vent. 73.
—14 vent. 787.
—16 vent. 76.
—12 germ. 917.
—1er flor. 336.
—3 flor. 1077.
—27 flor. 497.
—4 prair. 560 c.
—12 prair. 917.
—17 prair. 350.
—19 prair. 396.
—2 therm. 1051.
—13 therm. 28.
—28 therm. 28.
—2 fruct. 311 c.
—5 fruct. 28.
—9 fruct. 28.
—14 fruct. 1085.
—29 fruct. 835.
An 4. 3 vend. 29.
—5 vend. 835.
—4 brum. 29.
—23 brum. 521.
—9 frim. 326.
—23 niv. 1230.
—6 pluv. 73.
—26 pluv. 1217.
—9 vent. 30.
—19 germ. 1212.
—2 flor. 522.
—13 flor. 496.
—4 prair. 1077.
—11 prair. 790.
—12 prair. 31.
—13 prair. 304, 1015 c.
—12 mess. 310.
—21 mess. 499, 500.
—28 mess. 790.
—4 therm. 65.
—22 fruct. 790.
An 5. 12 vend. 663, 1270.
—6 brum. 685.
—7 brum. 685.
—16 brum. 791, 815, 837.
—28 brum. 789, 881.
—4 frim. 74, 77 c.
—2 niv. 515, 908 c.
—3 niv. 595, 510.
—27 niv. 658 c., 930.
—28 niv. 1077.
—4 pluv. 71, 78.
—17 pluv. 75 c.
—19 pluv. 771, 837
—9 vent. 789.
—14 vent. 909.
—22 vent. 514.
—27 vent. 1221.
—4 germ. 836, 908.
—5 germ. 929.
—17 germ. 505, 537, 1077.
—19 germ. 518.
—24 germ. 898.
—25 germ. 837.
—7 flor. 340, 359 c., 821 c., 835 c.
—14 flor. 788.
—27 flor. 908.
—6 prair. 830, 928.
—11 prair. 67, 361.
—12 prair. 466.
—13 prair. 1052.
—17 prair. 880, 908.
—18 prair. 917.
—19 prair. 68 c., 70, 930.
—24 prair. 395, 506 c., 516 c., 644, 928, 1123 c., 1126.
—2 mess. 510.
—16 mess. 875.
—27 mess. 59 c., 66 c., 898.
—29 mess. 917, 1212.
—6 therm. 510.
—13 therm. 279, 875.
—17 therm. 875, 1222.
—25 therm. 504 c.
—1er fruct. 908, 1077.
—2 fruct. 1215.
—8 fruct. 507, 909 c., 930 c.
—9 fruct. 917.
—14 fruct. 1310.
—16 fruct. 672, 788.
—22 fruct. 772, 835, 1087, 1185.
—27 fruct. 220, 1077.
—29 fruct. 510, 911.
An 6. 16 brum. 345, 658 c.
—23 brum. 74.
—16 niv. 32.
—14 vent. 1213, 1265 c.
—28 flor. 33.
An 7. 28 brum. 34.
—18 frim. 348, 1077 c.
—2 niv. 513.
—3 niv. 911.
—13 pluv. 507.
—2 vent. 908.
—3 vent. 788.
—8 vent. 1224.
—19 vent. 33.
—8 fruct. 910.
An 8. 8 vend. 1067 c., 1093.
—14 brum. 221 c.
—5 frim. 1100 c., 1219.
—22 frim. 35.
—28 niv. 788.
—19 pluv. 835.
—27 vent. 35.
—28 vent. 908.
—6 germ. 835 c., 1236.
—11 prair. 1173.
—21 prair. 506.
—21 mess. 1235 c.
—23 mess. 1164.
—11 fruct. 1214.
—13 fruct. 79 c., 678 c., 958.
An 9. 12 vend. 1216.
—1er brum. 508, 610 c.
—11 frim. 34.
—1er niv. 1095 c., 1118.
—21 niv. 1212.
—14 pluv. 389.
—1er vent. 1212.
—3 vent. 1218.
—11 vent. 221.
—23 vent. 1275.
—3 prair. 391.
—6 prair. 647.
—1er mess. 909, 910, 1211.
—3 mess. 637.
—21 mess. 1216.
—24 mess. 1216.
—14 fruct. 835, 1227.
—21 fruct. 1100 c., 1222.
An 10. 3 vend. 1235.
—11 vend. 1087 c., 1106, 1232 c.
—14 brum. 835.
—2 frim. 1213.
—1er niv. 1211.
—23 niv. 1217.
—23 pluv. 221.
—24 pluv. 306.
—3 vent. 939.
—3 germ. 1216.
—6 germ. V. an 8.
—17 germ. 1163 c.
—8 flor. 1214 c.
—12 prair. 1218.
—17 mess. 1216.
—23 mess. 1100 c., 1222.
—7 therm. 1058 c., 1275.
—3 fruct. 248.
—8 fruct. 1015, 1322 c.
—28 fruct. 1254.
An 11. 12 vend. 372
—13 vend. 919.
—26 brum. 208.
—28 brum. 1171, 1190 c.
—24 frim. 1192 c., 1344.
—30 frim. 498.
—21 niv. 294.
—6 pluv. 304.
—19 pluv. 1212.
—11 vent. 1214 c.
—19 vent. 247, 292 c.
—1er germ. 114.
—21 flor. 835.
—27 flor. 1217.
—12 prair. 1228 c.
—14 prair. 835, 937 c., 1004 c.
—25 prair. 1139, 1164 c.
—15 therm. 1120, 1287.
—22 therm. 114.
—12 fruct. 1229.
An 12. 19 vend. 1211.
—26 vend. 1241 c.
—1er frim. 1212, 1213 c., 1219 c.
—8 frim. 511.
—23 pluv. 680.
—22 vent. 381, 841 c.
—3 germ. 677.
—22 germ. 1185, 1189.
—4 fruct. 222 c., 248, 625 c., 632, 680 c.
An 13. 7 brum. 584, 931 c., 1074 c.
—3 vent. 1291.
—10 vent. 312, 1106 c.
—22 vent. 108 c., 566 c., 678.
—27 germ. 572.
—30 germ. 1115 c., 1214, 1311 c.
—7 prair. 1231.
—16 prair. 1217.
—12 mess. 403, 409 c.
—22 fruct. 1213, 1279 c.
—24 fruct. 976.
An 14. 10 vend. 1092, 1218.
—23 vend. 130.
1806. 11 janv. 754 c., 846.
—11 fév. 1045.
—22 fév. 376.
—17 mars 677 c., 1065, 1086 c., 1124 c.
—29 avr. 36.
—30 avril 1213, 1315 c.
—12 juin 1120.
—4 août 45 c., 55 c., 376 c., 414, 1245 c.
—27 août 264.
—14 oct. 61 c., 678.
1807. 3 fév. 277 c., 376, 1278 c.
—18 fév. 1285.
—26 fév. 307.
—3 mars 1357.
—24 mars 1236 c.
—1er avr. 1014.
—22 avril 1211.
—9 mai 1120.
—10 juin 482.
—11 juin 153 c., 326 c., 484.
—16 juin 684.
—11 juill. 252.
—27 juill. 1197.
—20 août 1290, 1291 c.
—10 sept. 1226, 1228 c.
—20 sept. 41.
—3 nov. 1204.
—10 déc. 115 c.
—15 déc. 88, 593 c., 605 c.
1808. 14 janv. 591.
—18 janv. 1357.
—3 fév. 1343.
—15 fév. 260 c., 264, 402 c., 1108 c.
—17 fév. 1097.
—25 fév. 896.
—23 mars 984.
—4 avr. 435, 914 c.
—10 mai 1234.
—17 mai 1186 c., 1191.
—3 juin 230 c., 257.
—7 juin 609 c., 1066.
—8 juin 148.
—15 juin 1252.
—9 juill. 1263.
—6 août 996.
—24 août 217.
—14 sept. 1202.
—5 oct. 252, 299 c.
—6 oct. 228, 597.
—28 oct. 1069, 1147 c., 1156 c., 1170 c.
—29 nov. 475.
—13 déc. 984.
—21 déc. 809.
—29 déc. 163.
1809. 2 janv. 91.
—9 janv. 997.
—11 janv. 1319.
—17 janv. 56 c., 282, 577 c., 578 c.
—10 fév. 535, 1201 c.
—14 fév. 531.
—21 fév. 902.
—14 mars 677.
—5 avr. 1130, 1230.
—8 avr. 729 c., 777.
—13 avr. 982 c., 990.
—18 avr. 506, 1052 c.
—4 mai 1081 c., 1092, 1202.
—9 mai 1218.
—31 mai 1037 c., 1059 c., 1120.
—8 juin 240, 808 c.
—8 juill. 132.
—11 juill. 1119, 1154 c.
—12 juill. 996.
—14 juill. 1161 c., 1241.
—26 juill. 1313.
—1er août 1070.
—10 août 271 c., 273, 817, 818 c.
—15 août 1259, 1306 c.
—24 oct. 1321.
—6 nov. 638 c., 695.
—8 nov. 1257, 1271 c.
—29 nov. 678.
—12 déc. 1141.
—13 déc. 436, 785, 829, 884, 1201.
—16 déc. 540 c., 1196.
1810. 13 janv. 737 c., 821 c., 892.
—26 janv. 1177, 1180 c.
—3 fév. 188.
—7 fév. 261, 269 c., 705 c., 896 c., 1317 c.
—16 fév. 190.
—1er mars 703.
—9 mars 1177.
—22 mars 887 c.
—7 avr. 559 c., 876, 878 c., 1323.
—13 av. 295, 679 c.
—14 avr. 807.
—17 avr. 1123 c., 1125 c., 1211.
—24 mai 600, 1312 c.
—28 mai 1120, 1147 c., 1178 c.
—30 mai 540 c., 588, 589 c., 590 c., 703 c., 1126 c.
—7 juin 758.
—21 juin 120, 454.
—25 juin 337, 503.
—2 juill. 1035.
—3 juill. 974.
—23 juill. 1132.
—24 juill. 997 c., 1055.
—23 juill. 1183 c., 1323.
—6 août 487, 488 c.
—14 août 1343.
—22 août 569, 908.
—3 oct. 1209, 1320 c.
—9 oct. 1129, 1130 c.
—17 oct. 1314.
—31 oct. 215.
—5 déc. 782.
—12 déc. 410.
—18 déc. 1343.
—27 déc. 105, 835 c.
1811. 17 janv. 325.
—7 fév. 711.
—15 fév. 410, 898 c.
—6 mars 1177.
—8 mars 719, 978 c., 1067 c., 1114 c., 1523 c.
—30 avr. 1098.
—1er mai 993.
—7 mai 1345.
—20 mai 1120.
—21 mai 908, 917 c.
—3 juin 393 c., 412, 977, 1073 c.
—11 juin 58 c., 1021.
—4 juill. 1177.
—31 juil. 347, 1305 c.
—7 août 505.
—10 août 772 c., 1286 c., 1312, 1313 c.
—29 août 1323.
—2 sept. 1078.
—23 oct. 116.
—31 oct. 459, 1020 c., 1023.
—5 nov. 997, 1003 c., 1127 c., 1296 c.
—12 nov. 524.
—15 nov. 409, 1250 c.
—27 nov. 841 c., 844, 889 c.
—30 nov. 812.
—4 déc. 420 c., 427.
—12 déc. 688.
—18 déc. 117, 269 c., 898, 899 c., 938 c., 1026 c., 1114 c., 1250 c., 1288 c., 1306 c.
1812. 8 janv. 611 1078 c., 1093 c.
—15 janv. 271 c. 273, 711, 1065 c., 1120 c., 1155 c.
—27 janv. 640.
—29 janv. 221 c., 293, 324 c., 437 c.
—30 janv. 561 c., 696 c., 807, 808 c., 813 c., 1025 c.
—12 févr. 409 c. 410, 901 c., 1023 c., 1249 c.
—18 fév. 445.
—26 fév. 234.
—20 mars 907.
—14 avr. 1055.
—1er mai 1147, 1154 c.
—6 mai 263.
—13 mai 1319.
—1er juin 666, 1317 c.
—10 juin 1205.
—16 juin 475 c., 1119.
—17 juin 13.
—24 juin 331.
—1er juill. 821, 825 c., 932 c.
—11 juill. 847.
—14 juill. 322.
—20 juill. 202, 1352.
—24 juill. 333.
—26 août 298.
—2 sept. 413, 573 c.
—9 nov. 1202.
—9 déc. 159.
—21 déc. 796.
—22 déc. 390 c., 524 c., 566, 688 c.
—24 déc. 481.
—26 déc. 117 c.
—30 déc. 1100 c., 1223 c., 1226 c., 1238, 1239 c.
1813. 2 janv. 356.
—9 janvier 1029, 1270 c.
—25 janv. 984.
—26 janv. 1180.
—10 fév. 1028.
—19 fév. 527.
—12 mars 114.
—30 mars 117.
—24 avril 312.
—28 avril 285, 287 c.
—13 mai 1189.
—17 mai 666, 1316 c., 1317 c.
—22 mai 847, 1154 c.
—25 mai. V. 1814.
—26 mai 91, 1323 c., 1324 c.
—29 mai 765 c., 843 c., 899.
—3 juin 46 c., 758, 1046.
—29 juin 165.

Digitized by Google

—8 juill. 528 c., 529.
—19 juill. 512, 658 c.
—3 août 1069, 1156 c., 1170 c.
—5 août 1343.
—23 août 1115 c.
—24 août 528.
—30 août 352 c., 356, 1245 c.
—3 déc. 647, 660 c., 661 c., 668 c.
—6 déc. 1233.
—14 déc. 837.
—21 déc. 355.
—30 déc. 668.
1814. 15 fév. 409 c., 410, 1249 c.
—22 fév. 255.
—25 fév. 1201.
—26 fév. 165, 535 c.
—2 mars 1354.
—16 mars 1258.
—22 mars 455, 466 c.
—25 mars 531 c., 557, 987 c., 1015 c.
—6 mai 549.
—18 mai 49 c., 612 c., 758, 774 c. 877 c., 1078 c.
—24 mai 950, 951 c.
—26 mai 1043, 1205 c.
—7 juin 558.
—18 juin 1147.
—28 juin 104.
—20 juill. 255, 442 c.
—1er août 960.
—21 oct. 529.
—15 nov. 843.
—9 déc. 1119.
—16 déc. 1037.
—24 déc. 1313.
—30 déc. 268, 654, 1111 c., 1113 c., 1119 c.
1815. 16 janv. 259 c., 266.
—2 fév. 84.
—28 mars 165, 470, 1133 c., 1241 c.
—12 av. 939.
—17 av. 1119.
—5 juin 529.
—14 juin 114, 164 c., 169 c.
—28 juin 1290.
—31 juill. 1197.
—9 août 1244 c., 1329.
—23 août 251.
—31 août 1265 c.
—5 oct. 1201 c., 1313.
—6 nov. 1046.
—23 nov. 1181.
—7 déc. 188.
—8 déc. 1028.
—26 déc. 51 c.
—29 déc. 379.
1816. 15 janv. 298 c., 595 c., 597.
—24 janv. 513.
—27 fév. 51.
—4 mars 692 c., 1119 c., 1120 c., 1154.
—13 mars 1137.
—9 av. 529, 535 c.
—10 av. 529, 530 c., 535 c.
—18 av. 1162 c.
—4 juin 184.
—12 juin 1059.
—18 juin 949 c., 1290.
—21 juin 689, 734 c.
—13 août 116.
—16 août V. 1822.
—17 août 1273.
—24 août 978, 1242.
—22 oct. 209.
—31 déc. 817, 1337.
1817. 3 janv. 464 c., 473, 1106 c., 1108 c., 1142 c.
—4 janv. 239, 299 c., 427 c.
—14 janv. 271.
—23 janv. 1096 c., 1136.
—3 fév. V. 3 janv.
—27 fév. 1241, 1264.
—4 mars 1273, 1277 c.
—20 mars 1343.
—28 av. 1113.
—29 av. 175.
—7 mai 958 c., 960.
—21 mai 703.
—12 juin 934 c.
—13 juin 778.
—20 juin 239, 582, 1259, 1272, 1306 c.
—23 juin 1296.
—26 juin 1115.
—15 juill. 824, 891 c., 1119 c., 1154 c.
—16 juil. 84, 103 c., 1321 c., 1334 c.
—17 juill. 1181.
—2 août 897, 916, 1166.
—19 nov. 859.
—10 déc. 1159, 1181.
—24 déc. 573 c., 613.
—30 déc. 1264 c., 1323.
1818. 7 janv. 117, 165 c.
—29 janv. 1343.
—19 fév. 1323.
—6 avril 104, 283 c., 1334 c.
—8 avril 1134.
—16 avril 1056 c.
—24 avril 322, 1042 c.
—28 avril 373.
—12 mai 653 c., 666 c., 668, 697 c., 1252 c.
—13 mai 84, 105 c., 757, 1334 c.
—21 mai 675.
—27 mai 1247 c., 1264 c., 1339.
—2 juin 72, 1218 c.
—4 juin 1323.
—22 juin 1027, 1239 c.
—23 juin 1305 c.
—28 juin 705, 728 c.
—4 juill. 1335.
—7 juill. 1338.
—11 juill. 165.
—15 juill. 101 c., 567.
—28 juill. 666 c., 986.
—4 août 574 c.
—31 août 1119.
—16 oct. 876.
—3 nov. 909, 910 c.
—10 nov. 510.
—18 nov. 544 c., 701 c., 1133.
—8 déc. 645, 668 c.
—22 déc. 1158.
—24 déc. 117, 165.
1819. 3 janv. 165.
—5 janv. 529.
—4 mars 131.
—14 avril 1043 c., 1089.
—29 av. 346, 362 c.
—12 mai 819 c., 843, 848c., 1081 c.
—18 mai 1238.
19 mai 503 c., 505.
—9 juin 421.
—23 juin 982 c., 1305 c., 1335.
—10 juill. 1083.
—22 juill. 292, 599 c., 733 c.
—27 juill. 503 c., 505.
—18 août 262 c., 271, 272 c., 300 c., 1042, c.
—3 déc. 1175.
—8 déc. 446, 1120, 1154 c.
—10 déc. 161, 538 c.
1820. 4 janv. 626 c., 628, 629 c.
—8 janv. 1050 c., 1053.
—12 janv. 1073 c., 1119 c., 1176.
—25 avril 703.
—29 avril 275, 300 c., 1115 c., 1250 c.
—8 mai 269 c., 299, 1250 c.
—13 mai 705.
—26 mai 209.
—27 mai 84, 1327 c.
—20 juin 69.
—23 juin 1050.
—30 juin 1259, 1358 c.
—5 juill. 1120 c., 1154.
—6 juill. 292 c.
—18 juill. 532.
—30 août 945.
—31 août 898, 913, 945.
—18 oct. 1111.
—28 déc. 655, 657, 670.
1821. 3 janv. 421.
—29 janv. 1183 c., 1306.
—1er fév. 690.
—12 fév. 434.
—27 mars 108, 543 c., 869 c.
—28 mars 388.
—10 av. 149.
—12 av. 450, 454 c.
—14 av. 741.
—18 av. 1190.
—6 juin 218.
—21 juin 703 c., 718.
—26 juin 215.
—3 juill. 503.
—4 juill. 999.
—25 juill. 1154.
—3 août 1305.
—8 août 135.
—6 nov. 663.
—20 nov. 1082, 1154 c.
—6 déc. 123 c., 184 c., 1281.
1822. 5 janv. 577.
—17 janv. 426 c., 428.
—15 fév. 159.
—21 fév. 1321 c., 1334.
—9 mars 117 c., 121, 165 c.
—14 mars 357, 1025, 1307.
—18 mars 293.
—24 avril 1236.
—30 avril 114 c., 204.
—1er mai 84, 1321 c., 1334 c.
—9 mai 911, 926. 1269.
—22 mai 249 c.
—31 mai 1328.
—1er juin 1025.
—12 juin 872 c.
—9 août 862.
—16 août 1202 c., 1312.
—27 août 998.
—27 déc. 403.
—30 déc. 729.
—31 déc. 322 c.
1823. 16 janv. 1178.
—25 janv. 527.
—3 fév. 732, 740 c.
—11 fév. 1026, 1249, 1250 c. 1314 c.
—15 fév. 1296.
—17 fév. 1026.
—27 fév. 438 c., 1025.
—12 mars 1078.
—13 mars 486.
—21 mars 1296.
—2 avril 456.
—12 avril 728.
—21 av. 196, 529, 601 c.
—22 av. 705.
—24 avril 697 c., 765 c., 775 c., 776 c., 785, 921 c.
—28 av. 373.
—18 mai 192 c.
—28 mai 735 c., 738, 1112 c.
—18 juin 863.
—23 juin 705.
—1er juillet 504, 593, 698 c., 998.
—1er août 703, 720 c.
—5 août 454.
—8 août 730.
—20 août 688, 729c.
—31 oct. 721.
—24 déc. 1114 c.
1824. 5 janv. 117 c., 184 c., 199, 739.
—23 janv. 405 c. 705 c., 1323.
—26 janv. 1175.
—28 janv. 1073 c.,
—11 fév. 428 c., 823 c., 856 c., 862.
—8 mars 1264 c., 1321, 1323 c., 1354 c.
—17 mars 732, 752 c.
—8 av. 119.
—30 av. 235, 1168 c., 1169 c.
—8 mai 191, 630.
—18 mai 1180 c.
—26 mai 1252 c., 1311, 1319 c., 1355 c.
—31 mai 819, 839 c., 871 c.
—10 juin 337 c.
—15 juin 47, 454 c.
—26 juin 1141 c.
—1er juill. 729.
—6 juill. 740.
—13 juillet 567, 1325 c., 1332 c., 1337 c.
—29 juill. 1154.
—6 août 1323.
—21 août 741, 926 c.
—27 août 98, 100 c. 1020 c., 1323 c. 1334 c.
—28 août 529.
—26 oct. 119, 360, 534 c., 848.
—23 nov. 759 c., 1083, 1281 c.
—7 déc. 1120, 1249 c.
1825. 5 janv. 350, 1043 c.
—13 janv. 1132 c., 1335.
—19 janv. 812.
—19 fév. 705 c., 738 c., 1323.
—21 fév. 690.
—5 mars 1027.
—23 mars 1141 c.
—11 av. 752, 1043 c., 1327 c.
—20 av. 112.
—28 av. 373.
—4 mai 567.
—14 mai 921.
—25 mai 1323.
—23 juin 1006 c.
—4 juill. 529.
—13 juill. 397 c., 1279.
—27 juill. 239, 576 c.
—1er août 865.
—3 août 688, 705 c., 729 c.
—6 août 1354.
—8 août 98 c., 271 c., 419 c., 1042 c., 1314 c., 1328.
—22 août 192 c., 200.
—29 août 650.
—31 août 1284.
—21 sept. 89, 1327 c.
—9 nov. 1223.
—14 nov. 1204.
—30 nov. 184 c., 191, 1183, 1200 c.
—26 déc. 1028.
—31 déc. 645, 1186, 1189 c.
1826. 3 janv. 886.
—4 janv. 329 c.
—14 janv. 1350 c., 1354, 1358 c.
—17 janv. 740, 804 c., 1250 c.
—28 janv. 986.
—4 fév. 703, 1323 c.
—7 fév. 315, 413 c., 1249 c.
—9 fév. 1276.
—10 fév. 998.
—14 fév. 801.
—20 fév. 1232.
—9 mars 1178.
—11 mars 729.
—19 avril 170 1274.
—26 avril 323 c., 689 c., 717.
—11 mai 845.
—22 mai 752, 795 c.
—17 juin 919 c.
—6 juill. V. 1827.
—13 juill. 48, 700 c.
—17 juill. 401.
—28 juill. 191 c., 199 c.
—31 juill. 1236.
—1 août 138, 168 c.
—2 août 803.
—8 août 1177, 1190 c.
—12 août 703, 740 c., 848 c.
—24 août 46, 49 c., 1182.
—28 août 1028.
—14 nov. 130.
—5 déc. 800.
—11 déc. 55.
—20 déc. 112, 117 c.
—26 déc. 504 c.
1827. 13 janv. 1027.
—27 janv. 167.
—29 janv. 1093.
—1er fév. 155, 777.
—6 fév. 284.
—8 fév. 570.
—9 fév. 741.
—15 fév. 192.
—20 fév. 567, 1273 c.
—21 fév. 1201.
—21 mars 1167, 1169 c.
—28 mars 730.
—29 mars 845, 854 c., 1128 c.
—5 av. 821.
—6 av. 193.
—9 av. 112 c.
—2 mai 82 c., 737 c., 739.
—17 mai 1022.
—21 mai 1184, 1185 c., 1261 c.
—19 juin 1345.
—30 juin 1351.
—6 juill. 292, 297 c., 600 c.
—17 juill. 229 c., 1306 c.
—25 juill. 690.
—6 août. 1175.
—14 sept. 493.
—27 sept. 719, 1154 c., 1323 c.
—4 oct. 188 c.
—7 nov. 141.
—15 nov. 529 c., 531, 535 c.
—21 nov. 945 c., 1068.
—22 nov. V. 21 nov.
—14 déc. 188.
—15 déc. 1094.
1828. 24 janv. 92.
—26 fév. 210.
—3 mars 340.
—4 mars 135, 1177 c.
—18 mars 314 c., 316 c., 1337, 1340 c.
—1er mai 600.
—7 mai 98, 1328 c.
—12 mai 741.
—22 mai 1164.
—3 juin 299 c., 383 c., 1158 c., 1182, 1286 c., 1312 c.
—19 juin 1060 c., 1249 c., 1305 c., 1306.
—27 juin 207, 633 c.
—8 juillet 1339, 1340 c.
—14 juillet 98 c., 100 c., 732 c., 849 c., 891 c., 1178 c., 1247 c., 1311 c., 1321 c., 1328.
—31 juill. 454 c., 716, 1026 c.
—20 août 232, 708, 1121.
—21 août 193.
—29 août 220.
—30 août 1358.
—1er sept. 181.
—15 oct. 726.
—17 nov. 292, 299 c., 1295 c.
—26 nov. 292 c., 891 c., 1177.
—2 déc. 1182.
—4 déc. 86 c., 93, 902 c., 1020 c., 1024 c.
—15 déc. 422.
—16 déc. 647 c., 656 c., 752.
1829. 3 janv. 441, 618, 1054 c., 1093 c.
—23 janv. 915.
—26 janv. 1157.
—27 janv. 212.
—25 fév. 217 c., 1281.
—28 fev. 195.
—5 mars 299, 757.
—6 mars 92 c., 1178 c., 1249 c., 1321 c., 1327.
—18 mars 1251.
—25 mars 1249.
—4 av. 571 c.
—28 av. 82 c., 92, 100 c., 109 c., 1178 c.
—11 mai 1334.
—14 mai 267 c., 326 c., 335 c., 1187, 1189 c., 1350 c., 1357 c.
—18 mai 122.
—26 mai 98 c., 843, 1328 c.
—1er juin 647 c.
—6 juill. 147, 157 c.
—27 juill. 1126.
—6 août 87 c., 547 c., 799.
—12 août 342.
—14 août 544.
—24 août 274 c., 422.
—10 nov. 55, 542 c., 713 c., 714 c.
—2 déc. 857.
—16 déc. 89 c., 172.
1830. 12 janv. 85 c., 96, 1157 c., 1178 c.
—20 janv. 184.
—5 fév. 426 c., 427 c.
—10 fév. 1227 c.
—1er mars 1306.
—3 mars 1059 c., 1183.
—9 mars 781, 1168 c., 1174 c., 1190.
—10 mars 92.
—13 mars 673.
—19 mars 392 c., 552 c., 572, 634 c., 896 c., 1196 c.
—20 mars 1190.
—3 avril 1317.
—1er mai 648 c., 692.
—4 mai 1178.
—14 juin 726.
—13 juill. 426 c., 474 c., 1065 c., 1120 c.
—14 juill. 411 c., 443, 741 c.
—16 juillet 953, 954 c.
—28 juill. 703.
—31 juill. 848 c., 849.
—8 nov. 579, 710 c.
—15 nov. 234.
—17 nov. 863 c., 864 c., 1175, 1180 c., 1351, 1353 c., 1358 c.
—24 nov. 184.
—26 déc. 1144 c., 1165.
1831. 10 janv. 197.
—17 janv. 1033 c., 1124 c.
—21 janv. V. 21 juin.
—25 janv. 839.
—2 fév. 925.
—28 fév. 123 c., 539 c., 696.
—21 mars 139 c., 273, 1002 c., 1168 c.
—22 mars 305, 1053 c., 1245 c., 1338 c.
—29 mars 1325 c., 1326.
—16 av. 352 c., 546.
—25 av. 101 c., 299. 576 c., 1178.
—27 mai 201.
—31 mai 124 c., 137 c.
—1er juin 416, 785 c., 793, 847 c., 1154 c., 1202.
—6 juin 1154.
—14 juin 531 c., 544, 731 c., 1177, 1180 c.
—21 juin 816 c., 829 c., 975, 1239 c., 1339.
—22 juin 92.
—25 juin 426 c., 427, 430 c.
—4 juill. 140 c., 165.
—12 juill. 673.
—22 juill. 54 c. 870.
—2 août 1351.
—4 août 1053, 1169 c.
—22 août 1271 c.
—31 août 176.
—29 nov. 441.
—5 déc. 854, 863 c.
—7 déc. 151 c. 180 c.
—20 déc. 1150.
1832. 9 janv. 54 55 c.
—20 janv. 94, 773 c., 860 c., 900 c., 936, 1025, 1323.
—8 fev. 645 c., 664, 665 c.
—7 mars 92, 100 c., 1327 c.
—21 mars 117.
—29 mars 1050 c., 1154.
—10 av. 782.
—2 mai 478.
—21 mai 234, 337 c., 358.
—22 mai 242, 291 c., 299 c., 440 c., 897 c., 1026 c., 1050 c., 1063 c.
—23 mai 666 c., 1339, 1340 c.
—6 juin 1259, 1313 c.
—13 juin 170.
—14 juin 1168.
—5 juillet 358 c., 420 c., 1094, 1095 c., 1346.
—17 juill. 728.
—24 juill. 867.
—30 juill. 190.
—31 juill. 201.
—2 août 1168.
—16 août 768, 1327 c.
—22 août 106 c., 936.
—13 nov. 817, 829 c.
—21 nov. 92, 455 c., 1043 c.
—24 nov. 451.
—13 déc. 734 c., 926, 1154 c.
1833. 5 janv. 1275 c., 1326, 1332 c.
—11 janv. 529 c., 766, 797 c., 924.
—31 janv. 178 c.
—6 fév. 549 c., 945 c.
—8 fév. 156 c.
—20 fév. 119.
—22 fév. 185.
—23 fév. 145 c.
—15 mars 343 c., 556, 563 c.
—18 mars 147.
—12 av. 90, 1178 c.
—18 av. V. 12.
—22 av. 198.
—23 av. 669.
—7 mai 570, 1189 c., 1294.
—8 mai 467 c., 468 c., 664 c., 1150.
—9 mai 1091 c. 1272, 1321 c. 1325 c.
—13 mai. V. 31 mai.
—15 mai 1188.
—17 mai 1263 c.
—18 mai 449 c., 463 c., 987, 1153 c., 1154 c., 1168 c.
—26 mai 1284 c., 1290, 1291 c.
—28 mai 1071 c., 1147, 1154 c., 1165 c.
—31 mai 82 c., 703

Digitized by Google

c., 936 c., 993 c., 1306 c., 1323.
—26 juin 952, 1158 c.
—3 juill. 713, 1338 c.
—4 juill. 1038.
—10 juill. 669, 779 c., 782 c., 883 c.
—13 juill. 102 c., 1178.
—22 juill. 1288 c., 1313.
—23 juillet 536, 741 c.
—7 août 140 c.
—9 août 759 c., 1083.
—21 août 429.
—31 août 448.
—26 nov. 184.
—13 déc. 709.
—17 déc. 144.
1834. 9 janv. 827, 893 c., 1071 c., 1161 c.
—13 janv. 472.
—1er fév. 220.
—13 fév. 1277.
—14 fév. 603.
—26 fév. 1235 c., 1270.
—1er mars 759 c., 1083.
—27 mars 946.
—15 av. 593 c.
—17 av. 185.
—22 av. 1027.
—24 av. 84 c., 680 c.
—3 juin 594.
—26 juin 660 c., 662
—3 juill. 865 c., 921 c., 926, 927 c., 1136 c.
—18 juill. 293.
—1er août 1157.
—4 août 1158 c., 1182.
—12 août 1276 c., 1325.
—14 août 1339.
—30 déc. 782, 1038.
—31 déc. 241, 982 c.
1835. 14 janv. 165 c.
—19 janv. 1030.
—22 janv. 1075.
—28 janv. 867, 1158 c., 1182 c.
—10 fév. 90, 761, 782 c., 1325 c., 1332 c.
—14 fév. 1309, 1323 c.
—18 février 56 c., 817, 1136 c.
—24 fév. 1061 c.
—7 mars 551.
—3 av. 1028.
—11 av. 530 c., 538.
—20 mai 602.
—6 juin 799.
—2 juill. 1035 c., 1335 c., 1339.
—18 juillet 1237,
—24 août 454.
—27 août 1252.
—10 nov. 596 c., 602.
—16 nov. V. 26.
—26 nov. 160 c., 192, 326 c., 382 c. 407, 409 c.
—28 nov. 900 c., 1026.
—15 déc. 879, 1061 c., 1354 c.
—18 déc. 186.
—31 déc. 479.
1836. 27 janv. 769 c., 1153.
—9 fév. 401.
—11 fév. 235 c.
—16 mars 603, 1277 c.
—26 mars 234, 1338 c.
—17 mai 448, 562 c., 822, 1151 c.
—23 mai 831.
—8 juin 167 c.
—17 juin 1081, 1113 c.
—8 juill. 750.
—15 juill. 106.
—22 juill. 1180.
—3 août 198.
—12 août 1030.
—17 nov. 851.
—19 nov. 798, 799 c.
—21 décemb. 100, 1334 c.
—22 déc. 1352, 1354 c., 1356 c., 1357 c.
1837. 1er fév. 666 c., 669.
—4 mars 106.
—29 av. 100 c., 106.
—8 mai 601 c., 602.
—9 mai 537.
—18 mai 598.
—23 mai 752 c., 762 c., 767, 884 c.
—24 mai 371 c., 425 c., 1028.
—30 mai 1039.
—9 juin 853, 1357 c.
—20 juin 524.
—5 juill. 81 c., 118, 367 c., 689 c., 726 c., 739, 1281 c.
—22 juill. 1188 c., 1296.
—27 juillet 214, 868 c.
—7 août 170.
—14 août 106, 1023 c.
—18 août 292, 401 c.
—21 nov. 757.
—29 nov. 719 c., 1020, 1025 c.
—27 décemb. 882, 891 c.
1838. 2 janv. 167 c.
—9 janv. 477.
—29 janv. 239 c., 299 c.
—14 fév. 147.
—28 fév. 661, 671 c.
—21 mars 84, 100 c., 759 c., 1010 c., 1083 c., 1178 c., 1157 c.
—26 mars 668.
—27 mars 100, 1178 c., 1334 c.
—3 av. 126 c., 179, 952.
—4 av. 822, 828 c.
—15 mai 85 c., 106, 107 c., 340 c., 959.
—22 juin 1327 c., 1332 c., 1333.
—17 juill. 1041.
—13 août 1122.
—18 août 652, 1197
—12 oct. 98.
—20 nov. 100 c., 936 c., 972 c., 1312 c., 1334.
—27 novemb. 169, 174 c.
—28 nov. 1352.
—21 déc. 1123.
—30 déc. 716.
1839. 5 janv. 454.
—7 janv. 1272, 1327 c., 1332 c.
—26 janv. 1006 c., 1040, 1072 c., 1311 c.
—28 janv. 571 c., 598.
—13 fév. 198, 480 c.
—21 fév. 1201.
—22 fév. 732 c., 752 c., 807, 811 c., 829 c., 830 c.
—12 mars 146, 184 c
—19 mars 194 c., 1327, 1332 c.
—20 mars 619 c., 764 c., 780 c., 783, 826 c., 832 c., 1113 c., 1153.
—3 av. 741, 799 c.
—11 av. 156.
—20 av. 784.
—25 av. 661, 674 c., 958 c., 994 c.
—27 av. 243 c., 244, 576 c., 1035 c.
—10 mai 97 c.
—4 juin 570.
—6 juin 292.
—19 juin 217, 1133 c.
—8 juill. 550.
—15 juill. 184.
—19 juill. V. 19 juin.
—22 juill. 559 c., 1281.
—1er août 193 c., 1333.
—8 nov. 941, 1352 c., 1353 c.
—2 déc. 479, 989 c.
—4 déc. 152 c., 165 c., 831.
—28 déc. 106, 1157, 1178.
—31 déc. 218.
1840. 10 janv. 170.
—11 janv. 270, 524 c., 553 c.
—20 janv. 167.
—21 janv. 768, 780 c., 933 c., 1009 c.
—29 janv. 1358.
—15 fév. 84, 100 c.
—4 mars 100, 452 c., 840 c., 850 c., 852.
—11 mars 1148, 1149 c.
—13 mars 471.
—16 mars 152 c., 481, 1275 c.
—24 mars 982 c., 1334.
—26 mars 1179.
—1er av. 203 c.
—7 av. 100, 1157 c., 1178 c.
—21 av. 537.
—27 av. 602, 1269 c.
—29 av. V. 27 av.
—30 av. 997.
—5 mai 454 c.
—3 juin 188.
—9 juin 454.
—16 juin 866 c., 1197, 1198 c.
—17 juin 189 c., 832 c., 1274 c., 1326, 1332 c.
—2 juill. 1182.
—6 juill. 1081.
—7 juil. 537 c., 538.
—8 juill. 191.
—15 juill. 855 c., 863.
—23 juill. 211.
—4 août 177, 182 c.
—13 août 454.
—10 nov. 206.
—18 nov. 1026.
—21 novemb. 1025, 1252 c.
—3 déc. 235 c. 1028, 1177.
—15 déc. 534, 651 c.
—18 déc. 246.
—29 déc. 1352.
—30 déc. 117.
1841. 8 janv. 1050.
—12 janv. 323 c.
—14 janv. 211.
—16 janv. 170, 173 c.
—19 janv. 531 c., 555.
—26 janv. 214, 868 c.
—5 fév. 170 c.
—16 fév. 1330, 1332 c.
—6 mars 1270.
—8 mars 337.
—10 mars 1028, 1029 c.
—27 mars 1244 c., 1331.
—30 mars 1081 c., 1120 c., 1122, 1151 c.
—31 mars 454.
—1er av. 1138.
—2 av. 170 c., 171 c., 1274.
—4 av. 1021 c., 1050 c., 1199 c., 1306.
—13 av. 142, 150 c.
—27 av. 1028, 1029 c.
—18 mai 233.
—2 juin V. 29 juin.
—8 juin 159 c, 206.
—21 juin 454 c., 581.
—29 juin 170.
—30 juin 1013.
—6 juill. 693, 1093 c.
—26 juill. 624, 1334
—3 août 147 c.
—23 août 1322.
—28 août 400, 454 c.
—15 nov. 206.
—18 nov. 106.
—10 déc. 577.
—16 déc. 703.
—18 déc. 1334 c.
—21 déc. 140 c., 145 c.
—30 décemb. 1055, 1295.
1842. 3 janv. 1352.
—18 janv. 367 c., 471.
—19 janv. 918.
—5 fév. 353 c.
—12 fév. 1028.
—17 fév. 170.
—23 fév. 943.
—16 mars 454.
—19 mars 1251.
—12 av. 1295.
—16 av. 406.
—27 av. 90 c., 1351.
—17 mai 1323.
—18 mai 358.
—24 mai 1331.
—31 mai 580, 928 c.
—21 juin 118, 165 c.
—7 juill. 106.
—22 juill. 154 c., 1281 c.
—25 juillet 1145, 1164 c., 1181, 1239 c.
—26 juill. 1168.
—2 août 987, 1015 c.
—19 août 977 c., 1025.
—25 nov. 916.
1843. 9 janv. 454.
—14 janv. 489, 573, 1250.
—25 janv. 292 c., 602.
—31 janv. 454.
—1er fév. 156.
—8 fév. 214.
—1er mars 816 c., 887 c., 888, 1340 c.
—7 mars 447.
—15 av. 158.
—9 mai 1028.
—11 mai 92 c., 1323
—10 juill. 454.
—26 juill. 548.
—22 août 567.
—30 août 454.
—31 août 454.
—27 sept. 1322 c.
—14 nov. 454.
—27 nov. 1000.
—4 déc. 454.
1844. 6 janv. 694 c., 992 c., 10 25, 1041 c., 1151 c., 1357 c.
—10 fév. 888.
—21 fév. 138 c., 454
—28 fév. 145 c.
—11 mars 1050 c.
—13 mars 121 c.
—27 mars 89, 1190 c., 1320 c., 1323
—20 av. 454.
—30 av. 1277.
—2 mai 1178 c.
—10 juin 457 c., 1272 c., 1275 c.
—21 juin 1047.
—24 juin 1353 c.
—11 juill. 1053 c.
—9 août 1252.
—25 nov. 106.
—2 déc. 454 c.
—6 déc. 696 c., 702 c., 775 c., 808 c., 874, 1350 c.
—11 déc. 1268 c.
—17 déc. 454 c.
—27 déc. 1135 c.
—31 déc. 170 c., 173 c., 188 c.
1845. 8 janv. 483 c., 1313 c.
—27 janv. 455 c.
—11 fév. 100 c.
—19 mai 849 c.
—27 mai 1134 c.
—29 mai 112 c.
—14 juin 406, 407, 408, 1049.
—9 juill. 476 c.
—12 nov. 705 c.
1846. 6 janv. 1250 c.
—28 janv. 458 c.

ARBRE. — **1.** On donne ce nom à des plantes ligneuses armées de branches et couronnées de feuilles pendant un certain temps de l'année, et qui dépassent en hauteur et en grosseur la plupart des autres végétaux. — On appelle aussi de ce nom une des pièces principales qui servent au jeu des mécaniques employées dans les manufactures. — Enfin, on appelle au figuré Arbre généalogique une figure tracée en forme d'arbre d'où l'on voit sortir, comme d'un tronc, les diverses branches de consanguinité, de parenté (Acad.).—V. Succession.

2. Dans le langage forestier, les arbres sont rangés selon leur croissance en trois classes: on comprend dans la première ceux de quinze à cinquante pieds; dans la deuxième, ceux de cinquante à cent pieds; dans la troisième, ceux de cent et au-dessus. — Ils sont divisés par l'art. 192 c. forest. en deux catégories à raison des amendes applicables au délit auquel ils peuvent donner lieu (V. Forêts). Enfin, les arbres ne prennent guère ce nom que lorsqu'ils ont atteint une hauteur de douze à quinze pieds; jusque-là ce sont des arbrisseaux ou des arbustes.

Il est donné aussi aux arbres diverses qualifications suivant leur nature, leur état et leur emploi. Ainsi, on les nomme *arbres charmés*, *arbres de chablis*, *arbres défensables*, etc. — V. sur ce point v° Forêts.

3. Les arbres sont l'objet d'un grand nombre de dispositions législatives. Le droit civil les considère tantôt comme immeubles, tantôt comme meubles, suivant qu'ils adhèrent ou non au sol (c. civ. 520 à 524, v° Biens).

4. Les arbres et les fruits qu'ils produisent entrent dans le domaine de propriété et sont censés appartenir au propriétaire du sol (c. civ. 553), qui, lorsque les fruits tombent sur le fonds du voisin, a le droit de forcer celui-ci à lui livrer passage pour les aller cueillir, en lui payant, s'il y a lieu, une indemnité (L. 1, D., *De glande legendâ*). — Comme tels, ils entrent dans la jouissance de l'usufruitier selon les distinctions établies v° Usufruit (c. civ. 590 à 594).

5. Du droit de propriété découle le droit, pour chacun, de planter des arbres sur son terrain en observant les distances établies au titre des Servitudes (V. Servit.; c. civ. 552, 671 et 672). En cas d'inobservation des distances, le voisin peut exiger qu'ils soient arrachés; il peut aussi faire couper les branches qui s'étendent sur son fonds, et couper lui-même les racines qui y pénétrent (V. Propriété, Servitude). Ces plantations sont dès lors censées appartenir au maître du sol (c. 353), quoiqu'il les ait faites avec des matériaux ou des plants qui ne lui appartiennent pas, mais à charge, dans ce cas, d'en payer la valeur (c. civ. 554; V. Propriété). — Les plantations faites sur les places publiques, le long des routes et des chemins de halage, etc., sont l'objet de dispositions dont le commentaire se trouve vis Voirie, Propriété et Eaux.

6. Dans l'intérêt de la conservation des arbres et du sol forestier, un code tout entier les a soumis à une réglementation complète (V. Forêts). — Le code rural, ou loi du 28 septembre 1791, punit d'amende, de détention et de dommages-intérêts ceux qui détruisent les greffes des arbres fruitiers (art. 14) (V. Droit rural). La destruction des arbres faite sciemment est punie d'une manière plus sévère par les art. 445 et 455 c. pén. (V. Destruction, etc.). —Mais la simple écorchure d'un arbre, faite même avec l'intention de nuire, par les essieux d'une voiture, n'est punissable qu'autant qu'elle serait de nature à faire périr l'*arbre* (Cass., 29 fév. 1828, aff. Mouton, V. Forêts).

Digitized by Google

ARBRE DE LA LIBERTÉ.—V. Monument public.

ARBRISSEAU, ARBUSTE. — On appelle arbrisseau un arbre nain de moindre taille que l'arbre; toutes les plantes ligneuses moins grandes que l'arbrisseau sont des arbustes. — V. Arbre.

ARCHE. — Mot dérivé du latin *arca;* il se dit d'un coffre carré plus long que large. C'est aussi l'espace qui existe entre les deux piles d'un pont. Le trésor du prince, celui du fisc ou du préfet, étaient désignés à Rome par le mot *arca* (L. 4., C., *De muneribus*). On appelait aussi *arca* le meuble dans lequel un individu plaçait son argent, ses papiers les plus précieux et même ses provisions (L. 1. D., *De mun. et honorib.;* 64, D., *De legat.;* 3 Cod. th., *De calcis*). — C'est pareillement du mot *arca* que dérive l'expression archive; et l'arche d'amant (ou tabellion) dans laquelle, sous la coutume de Metz, on conservait les minutes des actes, n'avait peut-être pas une autre origine. C'est aussi la remarque du Nouveau Denisart, v° Arche.

ARCHEVÊQUE. — Prélat qui a plusieurs évêques pour suffragants. — V. Culte.

ARCHICHANCELIER D'ÉTAT OU DE L'EMPIRE. — C'est le nom de deux grandes dignités de l'empire français créées par le sénatus-consulte du 28 flor. an 2. — V. Fonctionnaire.

ARCHIDIACRE. — C'était un ecclésiastique pourvu d'une dignité qui lui donnait une sorte de juridiction.

ARCHIPRÊTRE. — C'était aussi un ecclésiastique revêtu d'une certaine dignité qui a été, comme la précédente, supprimée par la loi du 12 juill. 1790.

ARCHITECTE. — 1. Celui qui fait profession de donner des plans et devis pour les constructions et de diriger les travaux. « C'est, dit le Nouveau Denisart, v° Architecte, n° 4, celui qui trace le plan d'un édifice, règle ses proportions et sa symétrie, conduit les travaux relatifs à sa construction et commande aux ouvriers qui y sont employés. » Cette dernière attribution n'appartient à l'architecte que dans les cas où il est lui-même entrepreneur de construction, car, lorsqu'il existe un entrepreneur, c'est ce dernier qui commande aux ouvriers qu'il emploie. Il est de règle hiérarchique que, dans ce cas, l'architecte ne transmette ses ordres qu'à l'entrepreneur, à moins que celui-ci ne se trouve pas sur les lieux. Au reste, le Nouveau Denisart ne fait que reproduire la loi 2 au Code, *De excuss. artif.*, dans laquelle on lit : *Qui divisiones partium omnium incisionesque servat, mensurisque et institutis opera fabricationibus stringit.* — L'architecture est l'art ou la science de bâtir : *architectura, in omnibus quæ sunt ædificio utilia versatur* (Quint., *Instit. orat.*, liv. 2, ch. 21). On appelle aussi architecture le mode de bâtir particulier à certains peuples : l'architecture grecque, gothique, etc.—Enfin, suivant le genre des bâtiments auxquels elle s'emploie, l'architecture prend chez nous la qualification de civile, militaire, navale et hydraulique.

2. Ce n'est pas ici le lieu de suivre cet art dans ses développements au milieu de la vie si agitée des peuples. On comprend bien que les premiers édifices ont dû être grossiers, et ne présenter aucun de ces caractères de perfection qui se remarquent dans les édifices de la Grèce et même précédemment dans ceux de l'Égypte, d'où les arts semblent s'être échappés pour se répandre dans le monde. L'architecture a dû naître avec les premiers besoins des hommes. La Genèse nous apprend, en effet, que Caïn bâtit une ville : *Cain ædificavit civitatem, vocavitque nomen ejus ex nomine filii sui Henoch.* Peu après ses descendants entreprirent cette fameuse tour qui nous révèle combien les progrès sont rapides dans les arts mécaniques, alors surtout qu'un grand intérêt social ou politique vient agir sur l'imagination des hommes : le génie naît comme à point nommé et fait sortir de la foule l'artiste jusque-là inconnu. Et, si l'Écriture nous apprend que, dans un temps où l'Égypte bâtissait ces monuments qui vivent encore, Dieu lui-même traçait aux Hébreux le dessin du tabernacle, c'est que Moïse avait besoin qu'une intervention divine vînt le seconder dans ses projets d'affranchissement et de civilisation. A quelle puissance, en effet, ne devait pas être élevée déjà l'intelligence qui présidait à ces grands travaux? Et d'où sont venus à Archimède, si ce n'est de l'inspiration patriotique, ces ressources profondes qui ont marqué sa place dans l'admiration de la postérité! — Toutefois le beau a, dans l'art de l'architecture, des règles immuables encore plus que dans le domaine de la poésie et de la littérature, et les générations s'épuiseront longtemps encore en vains efforts pour ajouter aux cinq ordres connus de nos jours sous les noms de toscan, dorique, ionique, corinthien et composite.

3. Vitruve, cet historien souvent éloquent de l'architecture, nous apprend que ceux qui, chez les Grecs, se destinaient à cet art, devaient réunir à beaucoup de dispositions naturelles un grand amour pour le travail et les connaissances les plus variées. Il exige qu'ils soient littérateurs, dessinateurs habiles, savants géomètres, versés dans les sciences mathématiques et physique, et dans l'histoire; il veut aussi qu'ils aient des notions de musique, de médecine et de jurisprudence : *Architectum ingeniosum esse oportet, et ad disciplinam docilem; et ut litteratus sit, peritus graphidis, eruditus geometriæ, et optices non ignarus, instructus arithmetica; historias complures noverit, philosophos diligenter audiverit, musicam sciverit, medicina non sit ignarus, responsa jurisconsultorum noverit, astrologiam, cœlique rationes cognitas habeat* (lib. 1, cap. 1). Vitruve oublie la mécanique, la première des connaissances indispensables à l'architecte, à moins que, comme elle est en quelque sorte innée dans les esprits d'élite, il n'ait entendu la désigner sous l'expression *ingeniosum.*— En Grèce, les architectes étaient honorés : les Zéléens, au rapport de Pausanias, avaient donné à un de leurs portiques le nom de l'architecte Agaptus, et une place publique d'Athènes portait le nom de l'architecte Methicus.

4. Vitruve parle d'une loi des Éphésiens qui obligeait l'architecte, avant d'entreprendre un édifice public, de déclarer ce qu'il devait coûter, de le faire pour le prix qu'il avait demandé et d'y obliger tous ses biens. On honorait l'architecte, si la dépense était telle qu'il l'avait fixée; on prenait sur les deniers publics l'excédant, s'il n'était que du quart; mais s'il allait au delà le surplus était sur le compte de l'architecte. Vitruve exprimait le désir que les Romains eussent un pareille règlement pour les édifices tant publics que particuliers (*eod.*, lib. 10); et le Nouveau Denisart, *loc. cit.*, n° 5, ajoute, avec raison, qu'il serait aussi à désirer qu'il eût lieu parmi nous, et qu'il prévindrait le dérangement de bien des fortunes.

5. A Rome, c'étaient des esclaves ou des affranchis qui exerçaient la profession d'architectes; aussi l'architecture y fut-elle moins cultivée que chez les Grecs. Depuis, et sous les Césars, on leur accorda des priviléges et des immunités (L. 6, D., *De jure immunit.*). Aurélien confirma ces priviléges. Constantin, voulant orner sa nouvelle capitale, Constantinople, accorda aussi des immunités aux professeurs et à leurs élèves, et même aux parents de ceux-ci (L. 1, 2, C., *De excuss. artif.*). Les derniers empereurs avaient un architecte de leur maison qui, dans les cérémonies, marchait devant le prince portant une règle d'or, en signe de sa dignité. Ces marques de considération n'ont rien d'étonnant lorsqu'on se rappelle que Cicéron mettait l'architecture au nombre des arts qui supposent le plus de talent et de génie (*De officiis*, liv., 1, ch. 42).—Et, de nos jours, un roi dont la place sera au premier rang parmi ceux qui ont encouragé les arts et qui en ont le sentiment le plus distingué, ne se montre-t-il pas souvent accompagné par l'un des plus célèbres architectes de ce temps?

6. Les architectes étaient d'ordinaire chargés de juger les contestations relatives aux bâtiments et aux servitudes; c'est ce qu'exprime Godefroy, sur la loi 12, § 1, au Code, *De proxim. sacr.* Chez nous, ils ne remplissent plus que les fonctions de simples experts : cela tient à la différence qui existe entre notre organisation judiciaire et celle des Romains. Aussi leurs salaires et vacations étaient-ils fixés sur le même taux que ceux des autres juges délégués (*eod. leg.*).—Chez nous, ils sont soumis à un tarif comme experts.

7. A l'architecture des Grecs et des Romains succéda une autre espèce d'architecture connue sous le nom de gothique, dont les monuments diffèrent suivant la source dans laquelle les artistes ont puisé leurs inspirations : lourde et pesante lorsque son origine découle du génie des Visigoths, l'architecture gothique prend un caractère de hardiesse et de légèreté qui étonne, lorsqu'elle nous vient des Arabes et des Maures chez lesquels elle a puisé aussi son origine. Mais c'est à partir du 15e siècle et surtout sous le règne de Louis XIV, que les traces jusque-là oubliées de la belle et grande architecture brillent chez nous d'un vif éclat; c'est à ce roi qu'on doit l'établissement d'une Académie d'archi-

Digitized by Google

tecture dont les statuts, réglés par lettres patentes de fév. 1777, ont été étendus par d'autres lettres de nov. 1775. — Louis XVI introduisit des changements à ces statuts qui disparurent bientôt devant les réformes de notre première révolution, jusqu'au moment où l'Académie d'architecture vint occuper une place plus distinguée encore dans le célèbre Institut de France, dont l'idée, déposée dans les constitutions de l'an 3, art. 298 et 299, et de l'an 8, art. 88, n'a reçu ses développements organiques que dans la loi du 3 brum. an 4, tit. 3, art. 1 et tit. 4, art. 5. C'est à l'article Institut qu'il est parlé de l'organisation de l'Académie d'architecture, des vicissitudes qu'elle a éprouvées, des concours, des rémunérations accordées à ses élèves lauréats, etc.—V. Enseign.

8. D'après Vitruve, les architectes de la Grèce n'enseignaient leur art qu'à leurs parents, ou à ceux en qui ils reconnaissaient une aptitude naturelle et de la fidélité desquels ils pouvaient répondre. Aussi s'enquérait-on, avant d'employer un architecte, de sa naissance et de son éducation, et la préférence allait à celui qui, au talent, réunissait la candeur, la modestie et le désintéressement: *Itaque majores primùm à genere probatis operam tradebant architectis; deinde quærebant si honestè essent educati, ingenuo pudori, non audaciæ protervitatis committendum judicantes* (Vitruvius, *Præfect.*, cap. 6).—On le voit, les charlatans n'étaient pas en honneur; mais il faut croire que ce n'est qu'auprès des gens sages et prudents qu'ils n'avaient point de succès; autrement les stigmates lancés contre eux par Phèdre n'auraient pas eu de portée. Toutefois, le langage de Vitruve est d'accord avec ce que dit Plutarque. Deux architectes s'étant présentés au peuple pour exécuter un bâtiment public, l'un beau parleur, mais peu habile, qui par ses manières élégantes éblouit toute l'assemblée, l'autre aussi mauvais orateur qu'architecte habile, ce dernier, au rapport de Plutarque, se contenta de dire : O Athéniens, ce que celui-ci vient de vous dire, je le ferai : *Viri, inquit, athenienses, quemadmodum iste dixit, ego efficiam.*

Chose remarquable! aucune loi n'assujettit les architectes à un apprentissage; mais la sagesse du gouvernement a pourvu à l'omission du législateur, autant qu'il était en lui; et, d'une part, un conseil dit des bâtiments civils, placé auprès du ministère de l'intérieur, est chargé de vérifier, sous le rapport de l'art, les projets de tous les édifices et monuments publics qui peuvent être exécutés en France, d'indiquer les modifications dont ils sont susceptibles, etc. (V. Bâtiments publics); d'autre part, des écoles d'architecture sont ouvertes à Paris, dans lesquelles les jeunes gens qui aspirent à occuper un rang distingué dans l'exercice de cet art viennent faire leurs études; mais la règle n'est pas impérieuse, et il n'est pas moins déplorable de voir une profession qui peut influer si essentiellement sur la sécurité et sur la fortune des particuliers, sur la salubrité et le bon aspect des villes, affranchie de tout contrôle. La loi de 1791 a frappé de son niveau les corporations d'architectes comme les autres; mais depuis ce temps, le législateur a pu mesurer la lacune laissée par ses devanciers, et il doit être blâmé de son incurie à la remplir. L'assimilation qu'on a faite de l'architecture aux autres arts, tels que la musique et la peinture, ne saurait se soutenir un instant et justifier le silence de la loi. Aussi voit-on que, lors de la discussion du projet de loi sur les patentes, un député (M. Vatout) qui, en sa qualité de président du conseil des bâtiments civils, avait particulièrement la mission de faire entendre sa voix, exprima le vœu de voir le gouvernement donner aux architectes une organisation régulière, et les assujettir à la délivrance d'un diplôme. — V. M. Duvergier, t. 44, p. 243.

9. Dans l'objet de ce travail, les architectes doivent être considérés sous trois rapports principaux : 1° comme auteurs des plans et devis et directeurs des constructions; 2° comme entrepreneurs; 3° comme experts. — Comme directeur des constructions et auteur des plans et devis sur lesquels elles sont faites, l'architecte a droit à des honoraires, qui, d'après M. Angrand, lieutenant civil au Châtelet, étaient ainsi réglés : « L'usage, écrivait-il à la date du 19 oct. 1778, dans une lettre adressée à M. Ratte, consul-maire de Montpellier, l'usage que je vois observer, monsieur, pour le règlement des mémoires et honoraires des *architectes*, est de distinguer si les architectes sont seulement directeurs de bâtiments ou entrepreneurs. Dans le premier cas, c'est-à-dire s'ils ne sont que directeurs de bâtiments, on leur passe le sou pour livre du montant des ouvrages, pour honoraires, tant des plans, que de la conduite du bâtiment, et le règlement des mémoires. On ne connaît point la distinction graduelle des constructions de différentes valeurs, dont il est parlé dans la lettre de MM. les maire et échevins de Montpellier. — Dans le second cas, c'est-à-dire si les architectes sont entrepreneurs, on leur passe dix pour cent de leur entreprise, et deux et demi pour cent seulement des objets qui n'en font pas partie. Lors même que les objets accessoires qui ne font pas partie de leur entreprise ne sont pas considérables, on les juge suffisamment payés par le bénéfice de dix pour cent qu'on leur accorde sur la partie dont ils sont entrepreneurs, et on ne leur passe rien pour le surplus. — Il n'y a ni règlement ni loi qui fixent ces honoraires. L'art des *architectes* est du nombre des arts libéraux, dont les ouvrages ne sont sujets à aucun tarif. On voit tous les jours des conventions différentes les unes des autres; mais, quand il n'y en a point, la proportion que l'on suit constamment est telle que je viens de vous l'indiquer. »

10. D'après cette lettre, l'usage, on peut le voir, n'était pas très-certain ni bien connu même des architectes. Il y est accordé des honoraires à ceux qui se chargent des entreprises de constructions, comme à ceux qui se bornent au rôle de simples architectes. Aujourd'hui, les honoraires des architectes ne sont pas non plus réglés par la loi; on se fixe, à défaut de convention, d'après l'usage des lieux, et, en cas de différend, les tribunaux sont chargés de les régler. Toutefois, à Paris, il est d'usage d'allouer 5 p. 100 du montant des mémoires à régler à l'architecte qui a fait les plans et devis, conduit les travaux, vérifié et réglé les mémoires; et la même base a été admise pour des travaux exécutés en province, et, par exemple, dans la ville de Chaumont (Dijon, 21 mai 1844) (1).

Ce n'est pas seulement à l'égard des travaux communaux ou exécutés pour le compte d'établissements publics, que les émoluments des architectes sont réglés d'après l'avis cité du conseil des bâtiments civils; ils sont assez fréquemment réclamés sur le même taux, en ce qui concerne les travaux qu'ils dirigent pour les simples particuliers. Ces émoluments qui, bien que considérables, n'ont rien d'excessif, eu égard à la responsabilité que la loi fait peser sur l'architecte et lorsque ses travaux ne dépassent pas une certaine somme, 100,000 fr. par exemple, deviendraient exorbitants, si on les calculait sur le même taux, quelque élevé que puisse être le chiffre du capital engagé dans les travaux. A moins de circonstances tout à fait spéciales, comme au cas où il s'agirait de travaux d'art, de constructions industrielles, qui exigent, outre le talent ordinaire d'un constructeur, celui de l'artiste ou de l'ingénieur, il semble que, lorsque les travaux dépassent la somme de 100,000 fr., il y aurait lieu de baser le calcul des émoluments de l'architecte sur une échelle progressivement décroissante, dont le tarif sur les ventes judiciaires d'immeubles à l'égard des officiers ministériels, ou le tableau des remises accordées aux comptables des deniers publics, peuvent donner une idée. A défaut de conventions arrêtées entre les parties (ces observations ne s'appliquent qu'au cas où il n'aurait été rien convenu entre le propriétaire et l'architecte concernant les honoraires de celui-ci), les tribunaux fixeraient ces honoraires par appréciation : l'avis du conseil des bâtiments invoqué dans l'arrêt qui précède ne paraît pas devoir enchaîner leur pouvoir à cet égard; il n'a, au reste, que la valeur d'un simple renseignement.

(1) (Chaussier C. la ville de Chaumont.)—La cour;—Considérant que, bien qu'il soit consacré par un usage généralement adopté, et par les instructions de la haute administration consignées dans un avis du conseil des bâtiments civils du 12 pluv. an 8, qu'il doit être alloué aux architectes qui ont fait les plans et devis, surveillé des travaux et reçu les ouvrages exécutés pour le compte des communes et établissements publics, 5 pour 100 du montant des constructions adjugées, il est constant dans la cause que le conseil municipal de la ville de Chaumont a déclaré qu'il entendait réduire ces émoluments, et que le sieur Chaussier a pris part, en qualité de membre du conseil municipal, aux délibérations qui l'ont ainsi décidé;—Considérant que le conseil municipal n'a alloué que 1 pour 100 pour la confection des plans et devis des travaux projetés au bastion Mouillet, lequel devis montait à 15,750 fr.; que, d'après les renseignements pris auprès de l'administration, il est certain que l'usage est d'accorder à l'architecte un soixantième du prix des devis non suivis d'exécution; qu'ainsi le sieur Chaussier est en droit de réclamer pour cet objet 262 fr. 90 c.;—Qu'il suit de là que les offres sont insuffisantes.

Du 21 mai 1844.-C. de Dijon.-MM. Saverot, pr.-Legoux, av. gén.

Digitized by Google

11. Les architectes de Paris exigent 10 p. 100 lorsque les travaux se font en dehors de l'enceinte de la banlieue. — D'après l'avis cité du conseil des bâtiments civils, du 12 pluv. an 8, qui est généralement admis comme base du règlement des honoraires des architectes, les 5 p. 100 dont il vient d'être parlé sont répartis sur les différentes portions du travail de la manière suivante : 1° pour composition des projets et plans, 1 1/2 p. 100; 2° pour direction et conduite des travaux, 1 1/2 p. 100; 3° pour vérification de mémoires, 2 p. 100. — Le même arrêté accorde 1 p. 100 lorsque l'architecte a dressé un devis pour des travaux qu'il n'a pas exécutés. Mais cette base, comme celle qui précède, en tant qu'elle s'applique au devis, peut être exagérée lorsque les travaux sont considérables et que les devis ne présentent aucune difficulté réelle. Cependant il a été jugé qu'on devait, dans ce cas, allouer à l'architecte 1/60 du prix par lui dressé (Dijon, 21 mai 1844, aff. Chaussier, V. le numéro précédent). Mais cette décision, qui peut être juste si les plans et devis présentaient des difficultés d'art très-réelles, ou si les sommes à dépenser n'étaient que peu élevées, ne saurait être admise d'une manière absolue. Quand le conseil des bâtiments civils accorde 5 p. 100, il suppose que les travaux seront suivis par l'architecte; et, certes, la responsabilité qui pèse sur celui-ci est assez sérieuse pour que cette fixation ne paraisse que juste et raisonnable.

12. Il est une autre prétention qui tend à se produire et qui peut trouver dans l'arrêt qui vient d'être rapporté un argument favorable, du moins en apparence : c'est celle qui consisterait à exiger autant de fois l'émolument du soixantième du capital des travaux, que les idées nouvelles du propriétaire, ou les modifications demandées aux plans déjà conçus et acceptés, ont nécessité le renouvellement des plans ou même des devis. Pour toutes les personnes qui ont des notions de l'art de bâtir, il est facile de comprendre que des changements légers au premier aspect obligent souvent au remaniement complet du travail; il en serait ainsi, par exemple, au cas d'un choix différent dans les jours, dans l'emplacement de l'escalier ou de la porte cochère, dans la conformation des étages souterrains, dans la nature des matériaux à employer aux fondations ou points d'appui de l'édifice. Ces modifications ne sont pas toujours amenées par l'irrésolution du propriétaire, en telle sorte qu'il faille lui en imputer les conséquences. S'il doit une rémunération nouvelle à l'architecte, cette rémunération sera-t-elle calculée comme celle attachée à la première étude du projet? Il semble qu'en toute construction, il ne doit être rétribué, à l'émolument du soixantième (en admettant l'existence de l'usage invoqué), qu'une seule étude; que cette rétribution n'est acquise que sur l'acceptation des plans par le propriétaire, et que jusqu'à cette acceptation les essais préliminaires sont compris dans l'étude du projet et virtuellement défrayés par l'émolument qui y est attaché; qu'après l'acceptation, les frais des plans et devis nouveaux occasionnés par les variations des propriétaires donnent simplement lieu en faveur de l'architecte, lorsque les constructions n'ont pas été faites ou ont été confiées à un autre, à une action en payement de cet excédant de frais, dont, en bonne justice, il doit être indemnisé : hors de ces bases ou d'autres équivalentes, il ne paraît y avoir qu'abus. On ne peut, en effet, admettre qu'un projet cinq ou six fois renouvelé puisse donner lieu à des émoluments proportionnels de cinq ou six fois le soixantième du capital.

13. Au surplus, quand les honoraires d'un architecte ont été mis par une clause du cahier des charges au compte d'un entrepreneur de travaux publics, ils doivent être payés par celui-ci, encore bien que l'architecte choisi par le préfet pour la vérification des travaux recevrait un traitement fixe de l'administration (ord. cons. d'Ét. 31 août 1837, aff. Rivaut, V. Travaux publics).

14. L'architecte jouit du délai ordinaire de trente ans pour le payement de ses honoraires; le Nouveau Denisart, n° 14, enseigne, et avec raison, qu'on ne pourra lui opposer la prescription de six mois portée par l'art. 2271, et c'est aussi l'avis de MM. Troplong, Prescript., n° 954, et Frémy-Ligneville, n° 1398 (V. notre traité des Prescriptions). — Il a un privilége sur les constructions par lui dirigées, mais il doit pour cela remplir des formalités qui sont de rigueur (c. civ. 2103, V. Priviléges). — Au reste, sa profession, constituant un art libéral, n'est soumise à aucune patente par la loi du 25 avril 1844, art. 13, qui dispense de la patente « les architectes, considérés comme artistes, ne se livrant pas même accidentellement à des entreprises de constructions. » La loi précédente, du 7 brum. an 6, était, on le sait, plus sévère; elle portait, art. 11 : « Les architectes ne seront assujettis à la patente que quand ils feront des règlements de mémoires d'ouvriers, des expertises ou entreprises de bâtiments pour leur compte; » ce qui a donné lieu à cette observation de M. Duvergier, t. 44, p. 243 : « Ainsi, sous la loi de l'an 6, l'exemption n'était accordée qu'à l'architecte simple artiste, simple dessinateur de projets d'édifices; il suffisait qu'il réglât un mémoire d'ouvrier ou qu'il fît une expertise pour être assujetti à la patente. Au contraire, d'après la loi nouvelle, l'architecte ne peut être soumis à la patente que comme entrepreneur se livrant à des entreprises pour son propre compte, et c'est la patente d'entrepreneur qui lui est alors imposée. Que si l'architecte fait une expertise, une réception de travaux, s'il règle des mémoires d'ouvrages (ce que tous les architectes font), il ne sera pas, pour ce fait, soumis à la patente, car il ne sera ni entrepreneur ni spéculateur. » — Et cette opinion doit être suivie, quoique, pour les travaux dont il vient d'être parlé, les architectes fassent souvent l'office de simples vérificateurs : ce n'est point d'après une occupation accessoire, indispensable, quelquefois, pour qu'un artiste puisse soutenir son rang ou acquérir un état convenable, qu'on devait se déterminer, mais d'après l'objet principal de la profession; or, on ne peut méconnaître que ce ne soit dans la composition des plans, dans la rédaction des devis et la conduite des travaux que cette profession réside particulièrement. — Enfin, l'architecte est tenu pendant dix ans à une garantie ou responsabilité, en cas d'accidents survenus, par vice de construction, dans les travaux qu'il a dirigés (art. 1792 et 2270; V. Louage d'industrie). — Quelle garantie encourt-il lorsque le prix des constructions excède les devis par lui donnés? — V. ce qui est dit *eod.*

15. Considéré comme entrepreneur, l'architecte n'a droit envers celui pour lequel il a fait des devis et fourni les matériaux et la main-d'œuvre, à aucuns honoraires, lesquels se confondent dans le prix à forfait qui a été arrêté entre lui et la personne pour laquelle il s'est chargé de faire une construction. La lettre de M. Angrand rapportée ci-dessus, n° 9, ne servirait plus de règle aujourd'hui, et c'est à tort que le Nouveau Denisart, n° 14, semble l'approuver dans son entier. — L'architecte entrepreneur jouit aussi du privilége de l'art. 2103, en se conformant sévèrement aux conditions qu'il prescrit (V. Privilége). — Il répond pendant dix ans de ses travaux (V. Louage d'industrie), et, ce qu'il ne faut pas perdre de vue, il est astreint à la patente; car ce n'est plus comme artiste, mais comme entrepreneur, qu'il est traité dans ce cas. — V. n° 14 et v° Patente.

16. Les architectes, dans les travaux qu'ils dirigent, soit comme entrepreneurs, soit comme simples architectes, doivent se conformer aux règlements sur la voirie. L'édit du 22 mars 1720 leur défend aussi, comme aux propriétaires et aux maçons, d'embarrasser la voie publique. — V. Voirie.

17. Peuvent-ils être astreints à se munir de mesures et poids sujets à vérifications périodiques? Il a d'abord été jugé que les règlements municipaux qui leur imposaient cette obligation n'étaient pas valables (Cass., 18 janv. 1834, aff. Dubreuil, V. Commune); mais, par un arrêt postérieur, il a été jugé qu'ils devaient se conformer aux règlements de police (Cass., 3 avril 1835, aff. Philippon, V. *eod.*); ce qui ne nous semble exact qu'autant qu'il s'agit d'architectes entrepreneurs ou convaincus de se livrer à des vérifications : c'est la règle trop générale qui nous paraît reprochable.

18. Enfin, envisagés comme experts, les architectes sont tenus de s'instruire des lois des bâtiments et de tout ce qui entre dans les connaissances des individus désignés sous la dénomination de gens de l'art, c'est-à-dire des personnes qui reçoivent la mission des tribunaux de donner à ceux-ci les notions spéciales qui leur manquent ou qu'ils ne pourraient acquérir sans perdre un temps qui serait préjudiciable à l'administration de la justice. — V. sur ce point ce qui est dit v° Expertise.

19. Il est accordé aux architectes, lorsqu'ils agissent comme experts, des honoraires qui sont ainsi fixés : En matière civile, l'art. 159 du tarif du 16 fév. 1807 alloue à l'architecte, par

Digitized by Google

chaque vacation de trois heures, s'il opère au lieu de son domicile, ou dans la distance de deux myriamètres dans le département de la Seine, 8 fr., et dans les autres départements, 6 fr.— En matière criminelle, l'art. 22 du tarif du 18 juin 1811 accorde, savoir, à Paris, 5 fr.; dans les villes de 40,000 habitants et au-dessus, 4 fr.; dans les autres villes et communes, 3 fr. — Il est inutile de faire remarquer que les présidents des tribunaux sont chargés de vérifier les états d'honoraires présentés par les experts et qu'ils peuvent réduire le nombre des vacations s'il y a lieu. — V. Expertise, Frais et dépens.

Un édit d'octobre 1574 avait créé des offices de jurés maçons et charpentiers, mais ils furent supprimés par un autre édit de mai 1690 qui établit pour la ville de Paris cinquante nouveaux offices d'experts jurés. L'édit les divisait en deux classes composées, l'une de vingt-cinq bourgeois architectes, lesquels devaient avoir expressément et par acte en bonne forme renoncé à faire aucune entreprise directement par eux ou indirectement par personnes interposées ou aucunes associations avec des entrepreneurs, à peine de privation de leurs charges, l'autre composée de vingt-cinq entrepreneurs, maçons ou maîtres ouvriers. Ces officiers étaient tenus de faire toutes les visites, rapports des ouvrages tant à l'amiable que par justice en toute matière, pour raison de partage, licitation, servitudes, alignements, périls imminents, visites de carrières, moulins tant à eau qu'à vent, cours d'eau et chaussées de ces moulins, terrasses et jardinages toisés, prisées et estimations de tous ouvrages de maçonnerie et sculpture, peintures, dorures, marbres, serrurerie, vitrerie, plombs, pavés et autres ouvrages et réception d'iceux et généralement tout ce qui concerne et dépend de l'expérience des choses ci-dessus exprimées. Ces offices ont été supprimés en 1791, et aujourd'hui tout citoyen peut être choisi pour expert par les tribunaux. — V. Expertise.

Table sommaire des matières.

Bâtiments civils 8.	Expert 18.	Louage d'industrie 14 s.	Privilége 14, 15.
Devis 1.	Expertise 6, 18.	Patente 14 s.	Règlement de police 16.
Diplôme 8.	Garantie 14.	Poids et mesures 17.	Responsabilité 14.
Entrepreneur 1, 15.	Honneurs 3.	Prescription 14.	Voirie 16.
Études 5, 8.	Honoraires 9, 15, 19.		

ARCHIVES. — ARCHIVISTE. — **1.** Le mot *archives* (en latin *archivum*) dérive, suivant Godefroi (*In Leg.* 9, § 6, ff., *De pœnis*), du mot grec ἀρχεῖον, qui signifiait le palais du prince, où l'on renfermait tous les actes publics et particuliers. D'autres auteurs lui donnent pour origine l'expression latine *arca*, coffre, laquelle viendrait elle-même du verbe latin *arcere*, cacher (Isidore, *Origin.*, lib. 20, cap. 9). — Les établissements auxquels nous donnons aujourd'hui le nom d'archives ont reçu des Grecs et des Latins plusieurs dénominations différentes. Les premiers ont désigné ces dépôts par les mots ἀρχεῖον, χαρτοφυλάκιον, γραμματοφυλάκιον, etc., et les derniers par les mots *chartularium*, *chartorium*, *graphiarium*, *sanctuarium*, *sacrarium*, *scrinium*, *armarium*, *archivum*, *grammatophilacium*, etc.— Dans la basse latinité, le mot *archivum* prit toutes sortes de formes barbares approchant cependant de l'étymologie, et on l'appliquait également aux dépôts des chartes et aux trésors des reliques, parce que le même lieu renfermait les unes et les autres (Dom de Vaines, Dict. diplomatique, v° Archives).

2. On appelle archives publiques, dit Pothier (Obligations, n° 751), un dépôt de titres établis par autorité de justice. *Archivum*, dit Dumoulin, *est quod publicè auctoritate potestatem habentis erigitur.* — Cette définition pourrait encore être admise aujourd'hui si l'on regardait ici le mot autorité de justice, dont se sert Pothier, comme synonyme d'autorité publique. Les archives sont donc des établissements fondés par l'autorité publique, et dans lesquels les titres, chartes, traités, actes administratifs et judiciaires, anciennes minutes de notaires et autres actes publics sont déposés pour y être conservés. — Le mot *archives* se dit aussi de l'ensemble des actes eux-mêmes ainsi déposés. — On nomme *archiviste* celui qui est préposé à la conservation de ces actes.

Division.

§ 1. Notions historiques générales.
§ 2. Des archives du royaume.
§ 3. Des archives de la couronne.
§ 4. Des archives des ministères et du conseil d'État.
§ 5. Des archives de la chambre des pairs.
§ 6. Des archives de la chambre des députés.
§ 7. Des archives départementales.
§ 8. Des archives communales.
§ 9. De la responsabilité des archivistes et de la soustraction, destruction ou enlèvement de pièces dans les archives.—Propriété et publication de manuscrits.
§ 10. De l'autorité des originaux et expéditions d'actes déposés dans les archives publiques.

§ 1. — *Notions historiques générales.*

3. L'existence d'établissements destinés, sous une dénomination quelconque, à la conservation des actes publics est évidemment une nécessité de tout ordre social. En effet, cette conservation est le seul moyen de garantir la durée de ces actes, d'en assurer l'exécution dans la suite des temps, enfin de nouer d'une manière non interrompue la chaîne des principes ou des obligations que le passé lègue au présent ou à l'avenir, ou que le présent lègue à l'avenir.

Les anciens peuples ont eu leurs archives. Il paraît que dans la Grèce les lieux sacrés recevaient les actes et les titres; le temple de Délos était le dépôt central de toute la Grèce (Pausan., *in Beoticis*). A Athènes, le temple de Minerve était consacré aux archives (Wencker, Collect. archiv., p. 5). A Rome, c'étaient les temples de Vesta, d'Apollon et du Capitole (Eccard, *Schediasma de tabular, antiq.*, p. 25). On pourrait conclure, en outre, des recherches d'Eccard, cité plus haut, que tous les différents bureaux et tribunaux appliqués à l'administration des affaires de la république ou de l'empire avaient leurs archives séparées dont le dépôt était dans l'un des temples de chaque ville.

4. Il résulte de la loi 9, § 6, ff., *De pœnis* (qui est d'Ulpien), citée par Godefroi, que l'usage d'avoir des archives, pour y déposer les titres importants auxquels présidaient les *juris studiosi*, les *advocati*, les *tabelliones*, les *pragmatici*, avait continué d'exister sous les empereurs romains. — « *Solent et sic*, dit cette loi, *ne eo loci sedeant, quo in publico instrumenta deponuntur, archio forte vel grammatophilacio.* » — Dans la loi 30, au Code, *De episcopali audientiâ*, qui est de Justinien, il est question des archives de l'église d'Alexandrie, *sanctissima ecclesiæ archia*, où doivent être déposés les actes de nomination de tuteurs ou de curateurs. — Enfin, le jurisconsulte Paul nous apprend que les actes privés, tels que les testaments, par exemple, devaient être déposés dans les archives publiques, afin qu'on pût y avoir recours au besoin : *Tabulæ testamenti aperiuntur hoc modo..... ac deinde signo publico obsignatæ in archium redigantur, ut si quando exemplum earum intercideri', sit unde peti possent* (Pauli *Receptæ sententiæ*, lib. 4, tit. 6, § 1).

Ainsi, la révolution que l'usurpation de César apporta dans la république n'occasionna aucun changement dans cette partie de l'administration. Les empereurs romains, toutefois, jugèrent à propos d'avoir dans leur palais des archives attachées à leur dignité. Elles furent désignées sous le nom de *sacra scrinia* (Justin., *Novell.* 15, cap. 5, § 2). Pour éviter la confusion, elles furent partagées en quatre espèces de greffes, qui renfermaient autant de sortes de titres : des *mémoriaux*, des *épîtres*, des *libelles* ou requêtes et des *dispositions* ou concessions, auxquelles on attacha plus spécialement le nom de diplômes (Maffei, *Istoria diplomat.*, p. 81).

5. La religion chrétienne n'altéra point ces usages politiques. Chaque ville et chaque cité ainsi que chaque communauté dans les villes continuèrent d'avoir des dépôts particuliers, recueil immense de documents de toute espèce, mais que les guerres, les incendies et, plus que tout cela, les ravages des barbares et les injures du temps ruinèrent au point qu'à peine quelques pièces originales des quatre premiers siècles ont été sauvés (Dom de Vaines; *loc. cit.*).

6. Dans son Introduction à la diplomatique, sect. 1, cap. 1, § 19, Eccard remarque que l'auteur des Annales des Francs dit expressément, sur l'année 813, que les ordonnances de nos rois

Digitized by Google

se conservaient dans les archives de leur palais, *in archivo palatii*, et il ajoute, d'après Hertius, que les rois avaient *chartarum scrinia et regesta*. Il en donne des preuves positives, et il dit encore que pour les grandes villes il y avait trois dépôts (*tabularia*), celui de l'évêque, celui du comte et celui de la commune, *universitatis*.

Dans les églises et dans les monastères, continue Eccard, les diplômes étaient conservés, pour ainsi dire, avec autant de soin que les livres des sibylles à Rome. Le célèbre capitulaire de Charles le Chauve de l'an 871, qu'on appelle vulgairement l'édit des Pistes, fait mention des archives des églises. — La piété des évêques et des abbés, le respect pour les lieux ecclésiastiques engagèrent souvent les fidèles, dans les temps d'anarchie, à déposer leurs titres dans ces archives. — Enfin, les seigneurs particuliers eurent aussi des archives dans leurs châteaux forts (Nouveau Denisart, v° Archives; Toullier, t. 8, n° 202).

7. Il est donc indubitable qu'il y eut en France, dès les temps les plus reculés de la monarchie, soit dans la capitale, soit dans les siéges des fiefs, soit dans les villes érigées en communauté, des lieux destinés au dépôt des titres, et particulièrement de ceux qui contenaient les bases de la constitution civile et politique des diverses subdivisions du territoire. Les rois de la première race s'occupèrent de la collection des chartes (Wencker, Collect. archiv., p. 86) et de l'ampliation des archives du palais qui renfermaient (Nic. Christoph. Lynker, *Dissert. de archiv. imp.*, n° 2) les règlements des conciles, les lois des princes, des actes, tant publics que particuliers, et, sous la seconde race surtout, les *préceptes* (Goldast, t. 2, Const. imp., p. 10) émanés du souverain et les capitulaires (de Vaines, *loc. cit.*).

Plusieurs ordonnances de Louis le Débonnaire portent, dès l'année 813, que les originaux seront déposés aussi *in archivo palatii* ou *palatino*, *in palatinis scriniis*, *in imperialis aulæ reconditorio;* un chancelier y présidait et délivrait des copies par ordre du souverain.

8. Ces règlements pour les archives royales subsistèrent jusqu'au commencement de la troisième race; mais dès cette époque, où la France était troublée à la fois par les entreprises des princes étrangers et par celles des grands feudataires, le palais du roi était son camp, et la coutume s'y introduisit ensuite d'emporter les archives avec les bagages de la cour (Macarel et Boulatignier, de la Fortune publique, t. 1, p. 523) dans les voyages que les rois entreprenaient, et particulièrement à la guerre (1). A la journée de Fréteval en Blaisois, en 1194, Philippe-Auguste, défait par les Anglais, perdit les sceaux, les chartes qui l'accompagnaient et qui étaient les titres les plus précieux de sa couronne (2). Il chercha à réparer ce malheur et fit fouiller les dépôts permanents pour reconstituer ses archives. Telle est, à ce qu'il paraît, la véritable origine du trésor des chartes qui, depuis, a donné naissance aux archives du royaume. Au reste, l'usage barbare d'emporter à la guerre les principaux titres de la couronne n'avait point fait obstacle à l'existence des dépôts particuliers existant dans les fiefs, les communautés religieuses, les villes affranchies, et dont certains éléments sont parvenus jusqu'à nous. On y retrouve, en effet, notamment des chartes d'affranchissement de communes et même des cartulaires ou recueils des chartes d'églises, de monastères, etc., composés par ordre de temps ou de matières remontant au règne de Louis le Débonnaire, et par conséquent bien antérieurs au règne de Philippe-Auguste.

En 1220, par les ordres de Philippe-Auguste, Garin, évêque de Senlis et chancelier de France, recueillit, de son côté, toutes les chartes émanées du roi depuis l'an 1195, et il les distribua suivant leur nature. Ces chartes étaient transcrites, par ordre de matières, sur des registres. La bibliothèque royale possède plusieurs de ces registres de copies (Macarel et Boulatignier, de la Fortune publique, t. 1, p. 524). Ce recueil, indépendant du trésor des chartes, devait constituer une sorte de code politique de la France.

9. Le trésor des chartes établi dans la tour du Louvre et au Temple fut transporté à la Sainte-Chapelle sous le règne de saint Louis. Il était d'abord confié à un trésorier spécial, mais par l'édit de janvier 1582, le titre en fut réuni à la charge de procureur général (Brillon, Dictionnaire des arrêts, v° Archives). On trouve au même endroit la liste d'un grand nombre d'édits bursaux, portant création d'offices d'archivistes dans l'université de Paris et dans les corps et communautés d'arts et métiers. — « Tous ces offices, dit le Nouveau Denisart, ont été supprimés, mais on voit au Dictionnaire des domaines, v° Archives, que plusieurs des droits qui leur avaient été attribués ont été conservés. » — Il avait été fait une pareille création de garde des archives pour le Châtelet, par édit du mois de janvier 1707. Un autre édit du mois de janvier 1708, plus général, ordonna l'établissement des dépôts de titres et registres dans les cours de parlement, chambre des comptes, cour des aides et des monnaies, bureaux de finances, présidiaux, bailliages, etc., et créa en conséquence des offices de gardes des archives dont les titulaires devaient, en général, jouir des mêmes priviléges que les conseillers des cours près desquelles ils seraient établis. Dès le mois de mars 1709, les quatre offices de gardes des archives, créés pour le parlement et autres juridictions de l'enclos du palais, furent supprimés; les autres subsistèrent quelque temps, car on voit un édit du mois de juillet 1712 qui conserve les titulaires moyennant une nouvelle finance; mais, dans la suite, la plupart et peut-être tous ont été supprimés ou rachetés, et unis aux charges de greffiers subsistantes. — Les gardes des autres archives ou dépôts établis par l'autorité publique sont commis ou par des brevets ou par des arrêts du conseil.

10. Dès le moment où on songea à constituer en France le principe de l'unité et de la centralisation administrative, on comprit l'importance de fonder un dépôt général pour les archives. Colbert fit faire, par le conseiller Doat, un travail de recherches de documents historiques dans les archives du midi de la France. La collection que produisit ce travail, opéré avec succès, existe à la bibliothèque royale.

En 1763, le gouvernement ordonna l'examen de tous les dépôts d'archives existants en France. Des bénédictins et autres érudits en furent chargés. Ils devaient prendre connaissance de chaque pièce, et, si elle n'avait pas été imprimée, en adresser à Paris une copie certifiée avec le dessin des sceaux s'il y en avait, et un *fac simile* de l'écriture. Ce travail produisit la copie d'environ cinquante mille pièces; elles forment aujourd'hui l'une des collections de la Bibliothèque royale où elles sont classées chronologiquement (Macarel et Boulatignier, t. 1, p. 525). Les recherches ne s'étaient pas bornées à la France: des travaux considérables et qui durèrent plusieurs années furent faits à Londres par Brequigny, à Rome, par Laporte du Theil, et il en résulta un recueil de pièces historiques tirées des diverses archives de l'Angleterre, reliées aujourd'hui en cent vingt volumes in-folio, et un autre recueil de pièces de cinquante volumes contenant les lettres des papes relatives à l'histoire de France. On fit faire enfin, dans le même objet, l'examen des archives des Pays-Bas, et une troisième collection en deux cent vingt volumes fut le fruit de cet examen (Macarel *eod.*).

11. Un travail général opéré en 1782 dans toutes les provinces de France procura une liste des archives ou dépôts de

(1) Les rois des deux premières races et d'une partie de la troisième avaient imité les empereurs romains, c'est-à-dire qu'ils avaient deux sortes d'archives: les archives ambulantes, qui les suivaient toujours pour les lumières de leur conseil, *viatoria*, c'étaient les plus essentielles; et les permanentes, *stataria* (Daniel, Histoire de France, an 1194).

(2) Étrange coutume de nos rois, dit le président Hénault en parlant de l'événement arrivé à Philippe-Auguste, de porter alors à la guerre les titres les plus précieux de leur couronne! Cet abus fut réformé, et c'est l'époque du trésor des chartes qui fut d'abord établi dans la cour du Louvre ou au Temple, et depuis saint Louis en la Sainte-Chapelle de Paris. Le frère Guérin, évêque de Senlis, eut l'honneur de cet établissement; tous les originaux y furent conservés pour n'en jamais sortir, et quand on en délivrait des copies on avait soin de les inscrire dans des registres qui furent les premiers modèles des cartulaires de toutes les abbayes, dont aucun n'est guère plus ancien que ces registres: ainsi le trésor des chartes est composé des titres originaux et des registres où ils sont inscrits; mais malgré la loi qu'on s'était faite de ne laisser jamais sortir de titres de ce trésor, on comprend qu'il fallait bien les confier à ceux qui furent chargés d'en faire les extraits; c'est ce qui fit qu'il y en eut plusieurs d'égarés et que l'on recouvre tous les jours dans les bibliothèques où ils étaient restés. — L'office de trésorier-garde des chartes et papiers de la couronne a été depuis, par un édit, réuni à celui de procureur général du roi.

Digitized by Google

titres existant alors dans chaque généralité, subdélégation, ville, commune, corporation et château. Cet état porte le nombre de ces dépôts à 1,225. — Il existait d'ailleurs des dépôts spéciaux pour le parlement et les différents conseils. Tel était l'état des choses au moment de la révolution de 1789.

12. Depuis cette époque, diverses tentatives ont été faites pour organiser en France un service général des archives dont l'utilité est incontestable et facile à apprécier. Cette organisation résulte maintenant de mesures continuées jusqu'à nos jours et qui toutefois laissent encore beaucoup à désirer. En ce qui concerne l'historique de ces tentatives et l'importance qui s'attache à la bonne tenue des archives sous le point de vue des intérêts publics, communaux et particuliers, et sous le point de vue des études historiques, V. *infrà* les passages remarquables des nos 17 et suiv. du Rapport au roi, en date du 8 mai 1841, inséré sous le no 62 de notre travail. V. aussi les paragraphes qui suivent.

§ 2. — *Des archives du royaume.*

13. Ainsi que nous l'avons dit, l'idée de créer un dépôt central des titres et pièces dépendant de l'administration générale du royaume ne fut pas réalisée avant 1789. Antérieurement à cette dernière époque, la vaste et précieuse collection de ces documents originaux (parmi lesquels il faut comprendre le trésor des chartes) conservés actuellemement à l'hôtel Soubise, rue du Chaume, était disséminée dans un grand nombre d'établissements religieux et dans plusieurs édifices de la capitale, tels que le *Louvre*, les *Petits-Pères*, le *palais de justice*, l'*hôtel de ville*, etc. — L'origine des archives se trouve dans un article du règlement de l'assemblée constituante en date du 29 juillet 1789, qui ordonnait la création d'*archives dans lesquelles on conserverait les pièces originales qui seraient remises à l'assemblée, et l'une des deux minutes du procès-verbal de ses séances.* Le 14 août suivant, Camus fut proclamé le garde archiviste de cet établissement.

14. Enfin on songea à appliquer le principe qu'on avait posé à l'ensemble des actes importants par lesquels se manifeste le gouvernement du pays. La loi des 7-24 août 1790 ordonna la réunion, dans un seul et même lieu, du dépôt des minutes et expéditions extraordinaires du conseil, du dépôt des minutes du conseil privé, quand il cesserait d'être en activité, des dépôts existants au Louvre et aux Augustins; enfin des minutes du conseil de Lorraine. — Un garde et des commis devaient être préposés à la conservation de ce dépôt, dont l'inspection était confiée à la ville de Paris.

15. Cependant l'assemblée nationale voulut donner à ses archives pour l'avenir l'importance qui s'attachait à sa propre existence. En conséquence, un décret des 7-12 septembre 1790 leur attribua le titre d'archives nationales et statua par son article premier : « Qu'elles seraient le dépôt de tous les actes qui établis- » sent la constitution du royaume, son droit public et sa distribu- » tion en départements (1). » Ce décret fixa le traitement, les fonctions de l'archiviste qui devaient être renouvelées au bout de six ans, et ses attributions et obligations relatives au dépôt qui lui était confié.

16. Pendant le séjour de l'assemblée nationale à Versailles, les archives furent placées dans une salle attenante à cette assemblée; lorsqu'elle se rendit à Paris, les archives furent immédiatement transportées dans la bibliothèque des Feuillants; plus tard on les établit aux Capucins de la rue Saint-Honoré. Outre les actes émanés de l'assemblée, une foule d'objets précieux provenant d'offrandes y furent réunis : on y voyait des livres, des médailles, des estampes, des bustes, etc. On y fit déposer les pièces trouvées dans l'armoire de fer aux Tuileries (L. 23 juillet 1793),

---

(1) 7 (4 et)-12 sept. 1790. — Décret relatif aux archives nationales.

Art. 1. Les archives nationales sont le dépôt de tous les actes qui établissent la constitution du royaume, son droit public, ses lois et sa distribution en départements.

2. Tous les actes mentionnés dans l'article précédent seront réunis dans un dépôt unique, sous la garde de l'archiviste national, qui sera responsable des pièces confiées à ses soins.

3. L'archiviste déjà nommé et ses successeurs exerceront leurs fonctions pendant six ans; à l'expiration de ce terme, il sera procédé à une nouvelle élection, mais l'archiviste existant pourra être réélu. L'élection sera faite par le corps législatif, au scrutin, et il faudra, pour être nommé, réunir la majorité des voix. En cas de plaintes graves, l'archiviste pourra être destitué par une délibération prise pareillement au scrutin et à la majorité des voix.

4. Indépendamment de l'archiviste, l'assemblée nationale nommera pour le temps de ses séances, et chaque législature nommera également pour le temps de sa durée, deux commissaires pris dans son sein, lesquels prendront connaissance de l'état des archives, rendront compte à l'assemblée nationale de l'état dans lequel elles seront, et s'instruiront de l'ordre qui y sera gardé, de manière qu'ils puissent remplacer momentanément l'archiviste, en cas de maladie ou d'autre empêchement, auquel cas ils signeront les expéditions des actes.

5. L'archiviste sera tenu d'habiter dans le lieu même où les archives seront établies; il ne pourra s'en absenter que pour cause importante, et après en avoir donné avis aux commissaires. Il ne pourra accepter aucun autre emploi ni place, la députation de l'assemblée nationale exceptée. Il sera tenu des réparations locatives de son logement personnel.

6. Le nombre des commis aux archives sera provisoirement de quatre personnes, nommées et révocables par l'archiviste. Ils auront le titre de secrétaire-commis. L'un des quatre sera employé à travailler, avec l'archiviste, à l'enregistrement, au classement et à la communication des actes déposés dans les archives. Les trois autres travailleront aux répertoires, et feront les expéditions des actes qui seront demandées par l'assemblée ou par ses comités. — Dans le cas d'un travail extraordinaire, l'archiviste pourra, de concert avec les commissaires, prendre le nombre de copistes qui seront nécessaires, et qui se retireront aussitôt qu'un travail forcé n'exigera plus leur présence.

7. Les expéditions qui seront délivrées des actes déposés aux archives seront signées par l'archiviste, scellées d'un sceau qui y sera appliqué, et qui portera pour type ces mots : La nation, la loi et le roi; et pour légende : Archives nationales de France. Les expéditions délivrées en cette forme sont authentiques, et feront pleine foi en jugement et ailleurs.

8. Le traitement de l'archiviste sera de six mille livres par année, hors le temps où il sera membre de l'assemblée nationale. — Celui des secrétaires-commis sera de dix-huit cents livres.

9. Les salles des archives, les bureaux et cabinets, seront meublés et fournis aux dépens du trésor public; mais il ne sera rien fourni aux dépens du trésor public, soit en meubles, soit en objets de consommation, dans le logement de l'archiviste; il ne pourra même y être rien transporté des objets destinés au service des archives.

10. Lorsque les archives seront établies dans le local qui leur sera destiné, il y sera attaché un garçon de bureau, aux gages de six cents livres. Il sera payé cent livres pour un frotteur.

11. Les archives seront ouvertes pour répondre aux demandes du public, trois jours de la semaine, depuis neuf heures du matin jusqu'à deux heures, et depuis cinq heures après midi jusqu'à neuf heures; mais on ne pourra entrer dans les salles et cabinets de dépôt que pendant le jour; jamais il n'y sera porté ni feu ni lumière.

12. Il sera tenu aux archives des registres et des répertoires de toutes les pièces qui y seront déposées. Les registres, cotés et parafés par chaque feuillet, seront destinés à enregistrer jour par jour les pièces qui entreront aux archives; ils serviront d'inventaire, et ce sera d'après ces registres que l'archiviste rendra compte des pièces qui lui seront confiées. Les commissaires auront soin de les inspecter tous les mois, pour s'assurer s'ils sont tenus en règle; ils pourront d'ailleurs se faire ouvrir les archives pour les visiter, à tel jour et heure que bon leur semblera. Les répertoires destinés à la recherche des pièces seront au nombre de trois, servant l'un de table chronologique, l'un de table nominale, et le troisième de table des matières.

13. L'archiviste veillera à ce que les pièces qui concernent les travaux des différents bureaux et comités soient remises aux archives à mesure que les travaux desdits bureaux et comités cesseront, ou que lesdites pièces n'y seront plus nécessaires.

14. Les actes et pièces déposés aux archives ne pourront être emportés hors des archives qu'en vertu d'un décret exprès de l'assemblée nationale.

15. Les payements pour les traitements ordinaires seront faits sur le simple mandat de l'archiviste; les payements pour les fournitures et dépenses extraordinaires seront faits surdes états arrêtés par l'archiviste et les commissaires; mais tous les payements s'acquitteront directement au trésor public, entre les mains et sur la quittance des personnes auxquelles ils seront dus, de manière qu'en aucun cas et sous aucun prétexte l'archiviste et les personnes attachées aux archives ne puissent toucher d'autres deniers que ceux de leur traitement personnel.

16. Tous les ans, à l'ouverture de la séance de la législature, l'archiviste fera imprimer et distribuer à chacun des membres de la législature l'état des dépenses faites pour les archives pendant le cours de l'année, ensemble une feuille indicative des pièces déposées aux archives et de leur distribution générale, afin de faciliter les demandes de ceux qui auront besoin de les consulter, et afin aussi que l'on puisse s'assurer du maintien et du progrès de l'ordre dans la distribution et la conservation de ce dépôt.

Digitized by Google

les procès-verbaux de la constitution (L. 31 août 1793), etc. — Elles étaient administrées très-sévèrement. Aux députés seuls appartenait le droit d'y pénétrer à toute heure du jour. L'archiviste était tenu d'y habiter; deux commissaires pris dans le sein de l'assemblée et renouvelés à chaque législature, prenaient connaissance de leur situation et en rendaient compte (V. le texte du décret du 7-12 sept. 1790). Enfin des décrets, des 27 déc. 1791, ordonnant un inventaire général, 10 octobre 1792, relatif au complément à fournir aux archives, 20 février 1793, prescrivant la réunion au Louvre des différents dépôts énoncés dans le décret du 8 août 1790, complétèrent leur organisation. Ces décrets sont purement d'exécution et nous nous abstenons de les rapporter.

17. Bientôt on songea à réunir, conformément au principe posé par le décret des 7-24 août 1790, dans le même local et sous la garde d'un seul dépositaire toutes les grandes collections de titres et documents existant à Paris et qui étaient : le dépôt des minutes extraordinaires du conseil, placé au Louvre; celui des minutes du conseil privé, situé à Sainte-Croix-de-la-Bretonnerie; celui des Augustins, dit des Petits-Pères, où se trouvaient les arrêts de commandement et autres; celui des minutes du conseil de Lorraine, conservées dans une maison de la rue Hautefeuille, et celui de la maison du roi, dans lequel étaient conservés les titres et états des grands officiers de la couronne, les originaux des édits, déclarations et lettres patentes enregistrées dans les tribunaux supérieurs, les minutes des arrêts du conseil et tout ce qui était émané dudit conseil, relativement aux généralités de Paris, Orléans, Poitiers et la Rochelle. Cette mesure fut ordonnée par un décret du 12 brumaire an 2 (1). Les archives furent divisées en deux sections : la première, contenant les titres domaniaux et administratifs, elle fut établie au Louvre; la deuxième, composée de tout ce qui avait trait à l'histoire, à la justice et au contentieux, elle fut placée au palais de justice.

On prit aussi des mesures pour assurer dans les départements la conservation des titres et documents provenant des monastères et autres institutions supprimées. — V. *infrà*, le § 2.

18. Tel était l'état des choses lorsque parut le décret du 7 messidor an 2 (2). Ce décret déclara que les archives établies

(1) 12 brumaire an 2 (2 novembre 1793). — Décret qui divise en deux sections les dépôts nationaux dont la réunion a été ordonnée par décret des 7 août 1790 et 20 février 1793.

Art. 1. Les différents dépôts dont la réunion a été ordonnée par l'art. 1 du décret du 7 août 1790, et le dépôt dit *de la maison du roi*, dont était dépositaire de citoyen Léchevin, seront réunis et formeront deux dépôts ou sections des archives nationales, sous les ordres et la surveillance immédiate de l'archiviste de la république.

2. La première de ces sections contiendra les titres, minutes et registres qui concerneront la partie domaniale et administrative, ce qui a rapport aux biens des religionnaires fugitifs, et les titres concernant les domaines de la république, qui étaient dans les greffes des ci-devant bureaux des finances des différents départements; et le tout sera réuni au dépôt du Louvre, dont est dépositaire le citoyen Cheyré.

3. La seconde section contiendra tout ce qui peut intéresser les monuments historiques, la partie judiciaire et contentieuse, et sera particulièrement formée des dépôts de Sainte-Croix-de-la-Bretonnerie, de celui dont était dépositaire le citoyen Léchevin, connu sous le nom de *dépôt de la maison du roi* (à l'exception des titres contenus dans ces dépôts, qui concerneraient la première section). Cette seconde section réunira de plus tout ce qui se trouvera la concerner dans les autres dépôts.

4. Chaque dépositaire aura trois mille livres de traitement, ainsi qu'il avait été réglé pour le garde des dépôts réunis par l'art. 2 du décret du 7 août 1790.

5. Le dépositaire de la première section aura deux commis, un premier commis, à raison de dix-huit cents livres par an, et un second commis, à raison de quinze cents livres de traitement; et le dépositaire de la seconde section n'aura qu'un seul commis, à raison de dix-huit cents livres d'appointements.

6. Le citoyen Mallet, nommé garde général des dépôts réunis, par le conseil exécutif, en exécution du décret du 7 août 1790, et dont le titre est éteint par le présent décret, et les fonctions réduites à celles de dépositaire de la seconde section, touchera les appointements de trois mille livres attribués à cette place, à compter du quartier d'octobre 1792.

7. Les frais de bureau pour chaque section sont fixés à mille livres par an.

8. La municipalité de Paris fera incessamment remettre aux deux sections des archives nationales, chacune en ce qui la concerne, les titres, minutes et registres qu'elle a fait enlever des différents dépôts, et le ministre de l'intérieur en rendra compte à la convention nationale.

9. Le ministre de l'intérieur donnera des ordres pour le prompt déplacement des titres qui existent dans le dépôt de Sainte-Croix-de-la-Bretonnerie, et des minutes du conseil de Lorraine, déposées dans une maison, de Hautefeuille, afin que ces maisons soient vides dans le courant de la première décade du mois de nivôse de la présente année, ou avant le 1er janvier 1794 (vieux style); ces déplacements se feront en présence de deux commissaires du conseil exécutif et des deux dépositaires, qui feront le triage, sur l'inspection des liasses et cartons, des titres qui concerneront leurs sections respectives, dont sera dressé bref état; et il en sera usé ainsi dans les autres dépôts.

10. Le ministre de l'intérieur donnera également des ordres pour que les appartements joignant le dépôt du Louvre, et dont Coqueley de Chaussepierre, précédent garde du Louvre, avait disposé au profit de l'Académie des sciences, soient incessamment remis à la disposition du dépositaire de la première section.

11. Il fera de même disposer le local nécessaire dans les appartements qu'occupaient les académies supprimées, pour y placer les dépôts des titres, minutes et registres qui doivent former la deuxième section.

12. Le citoyen Lemaire, garde du dépôt des Augustins et des Petits-Pères, qui est resté en activité de service, touchera son traitement jusqu'au quartier d'octobre dernier exclusivement.

13. Le citoyen Laurent, garde du dépôt de Sainte-Croix-de-la-Bretonnerie, touchera son traitement accoutumé jusqu'au quartier d'octobre 1792 exclusivement, époque à laquelle le citoyen Mallet est entré en activité de service à ce dépôt.

14. Les art. 30 du décret du 3 septembre 1792, 6, 7 et 8 de celui du 20 février dernier, seront exécutés sans délai.

(2) 7 mess. an 2 (25 juin 1794). — Décret concernant l'organisation des archives établies auprès de la représentation nationale.

La convention nationale, après avoir entendu le rapport des comités de salut public, des domaines, d'aliénation, de législation, d'instruction publique et des finances, décrète :

Bases fondamentales de l'organisation.

Art. 1. Les archives établies auprès de la représentation nationale sont un dépôt central pour toute la république.

2. Ce dépôt renferme :

1° La collection des travaux préliminaires aux états généraux de 1789, depuis leur convocation jusqu'à leur ouverture.

Le commissaire des administrations civiles, de police et des tribunaux, fera rétablir aux archives tout ce que le département de la justice avait retenu ou distrait de cette collection.

2° Les travaux des assemblées nationales et de leurs divers comités;

3° Les procès-verbaux des corps électoraux;

4° Les sceaux de la république;

5° Les types des monnaies;

6° Les étalons des poids et mesures.

On y déposera :

7° Les procès-verbaux des assemblées chargées d'élire les membres du corps législatif et ceux du conseil exécutif;

8° Les traités avec les autres nations;

9° Le titre général, tant de la fortune que de la dette publique;

10° Le titre des propriétés nationales situées en pays étranger;

11° Le résultat computatif du recensement qui sera fait annuellement des naissances et décès, sans nomenclature, mais avec distinction du nombre d'individus de chaque sexe; le tout dans la forme et à l'époque qui seront déterminées pour la confection du tableau de population prescrit par l'art. 6 du décret du 12 germinal;

12° D'après ce qui sera réglé par l'art. 4 ci-dessous, l'état sommaire des titres qui existent dans les divers dépôts de la république, notamment à Versailles dans celui des affaires étrangères, et à Paris dans ceux de divers départements du ci-devant ministère;

13° Tout ce que le corps législatif ordonnera d'y déposer.

Au corps législatif seul appartient d'ordonner le dépôt aux archives.

3. Tous dépôts publics de titres ressortissent aux archives nationales comme à leur centre commun, et sont mis sous la surveillance du corps législatif et sous l'inspection du comité des archives.

4. Dans tous les dépôts de titres et pièces actuellement existantes, ou qui seront établis dans toute l'étendue de la république, il sera formé un état sommaire de leur contenu, suivant une instruction qui sera dressée; et une expédition de chaque état sera fournie aux archives.

5. Les préposés à la garde des diverses agences exécutives, établies ou qui pourront l'être, ne sont point exceptés des dispositions des deux articles précédents, sans préjudice de leur subordination immédiate, et de leur correspondance directe déterminée par les lois.

6. Tous les titres domaniaux, en quelque lieu qu'ils existent, appartiennent au dépôt de la section domaniale des archives, qui sera établie à Paris, et sont dès à présent susceptibles d'y être transférés, sur la première demande qu'en fera le comité des archives.

Digitized by Google

auprès de la représentation nationale seraient un dépôt central pour toute la république (art. 1 et 3); confirma la division en deux sections, section domaniale et section judiciaire; ordonna la division générale et le triage des titres, et créa à cet effet une

7. Les lois des 4 et 7 sept. 1790, 27 déc. 1791 et 10 oct. 1792, concernant l'organisation et la police des archives, sont maintenues dans toutes leurs dispositions.

Division générale et triage des titres.

8. Le comité des archives fera, sans délai, procéder au triage des titres domaniaux qui peuvent servir au recouvrement des propriétés nationales; et quelque part qu'ils soient trouvés, notamment dans les dépôts indiqués par l'art. 12 ci-dessous, ils seront renvoyés à la section domaniale, dont il sera parlé ci-après; et l'état en sera fourni de suite au comité des archives, qui le fera passer à celui des domaines.

9. Seront dès à présent anéantis,

1° Les titres purement féodaux;

2° Ceux qui seront rejetés par un jugement contradictoire, dans la forme prescrite par les décrets;

3° Ceux qui, n'étant relatifs qu'à des domaines déjà recouvrés et aliénés, seront reconnus n'être plus d'aucune utilité;

4° Ceux qui contiennent des domaines définitivement adjugés depuis 1790.

10. Le comité fera procéder également, dans les greffes de tous les tribunaux supprimés, au triage de toutes les pièces qui seront jugées nécessaires au maintien des propriétés nationales et particulières, pour être ensuite, d'après son rapport et celui du comité de législation, statué par la convention.

11. Sont réputés nécessaires au maintien de la propriété tous jugements contradictoires et transactions judiciaires ou homologuées en justice, contenant adjudication, cession, reconnaissance, échange et mise en possession d'héritages fonciers, immeubles réels, droits incorporels non féodaux et conditions de jouissance improprement appelées servitudes.

12. Le comité fera trier dans tous les dépôts de titres, soit domaniaux, soit judiciaires, soit d'administration, comme aussi dans les collections et cabinets de tous ceux dont les biens ont été ou seront confisqués, les chartes et manuscrits qui appartiennent à l'histoire, aux sciences et aux arts, ou qui peuvent servir à l'instruction, pour être réunis et déposés, savoir: à Paris, à la bibliothèque nationale; et dans les départements, à celle de chaque district; et les états qui en seront fournis au comité des archives seront par lui transmis au comité d'instruction publique.

13. Les plans et cartes géographiques, astronomiques ou marines, trouvés dans les dépôts et cabinets dont il a été parlé dans l'article précédent, seront réunis au dépôt général établi à Paris pour la formation des cartes.

14. Les livres imprimés qui sont actuellement aux archives seront, à l'exception des recueils reliés des distributions faites aux assemblées, déposés à la bibliothèque nationale; et la destination des tableaux, gravures, médailles et autres objets relatifs aux arts, qui sont aux archives, sera déterminée d'après l'examen qu'en fera faire le comité d'instruction publique; et réciproquement, les manuscrits qui intéressent le domaine et la fortune publique, et qui pourraient se trouver à la bibliothèque nationale, seront renvoyés à la section domaniale des archives.

Moyens d'exécution du triage.

15. Au moyen du renvoi qui sera fait aux bibliothèques des chartes et manuscrits spécifiés en l'art. 12, le surplus des titres existant hors de l'enceinte des archives est partout divisé en deux sections, l'une domaniale, l'autre judiciaire et administrative.

16. Pour parvenir au triage prescrit, il sera choisi des citoyens versés dans la connaissance des chartes, des lois et des monuments; leur nombre, qui ne pourra excéder celui de neuf, sera déterminé par le comité des archives, dans la proportion qu'exigeront les besoins du service.

17. Ces citoyens seront proposés par le comité des archives et nommés par la convention. Leur réunion sera désignée sous le nom d'*agence temporaire des titres.*

18. Leurs fonctions ne dureront que six mois, à compter du jour où ils entreront en activité.

19. Dans chaque département, le triage sera fait par trois citoyens qui auront les connaissances requises par l'art. 16. Ils prendront le titre de *préposés au triage.*

20. Néanmoins, dans les départements où se trouveront plusieurs grands dépôts provenant des anciens établissements publics, tels que les ci-devant parlements, chambres des comptes, cours des aides, bureaux de finances, etc., le nombre des citoyens chargés de l'opération du triage pourra être augmenté jusqu'à concurrence de neuf, sur les observations de l'administration principale du département, préalablement soumises au comité des archives.

21. Les citoyens qui seront préposés au triage seront présentés par le comité des archives et nommés par la convention; ils seront surveillés dans chaque district par l'agent national, et termineront leur travail dans quatre mois au plus tard, à compter du jour de leur nomination.

22. Tous les dépôts des titres et pièces leur seront ouverts et soumis à leurs recherches; et partout où le décret du 5 nov. 1790, relatif aux chartriers des ci-devant chapitres et monastères, n'a pas reçu sa pleine exécution, tous scellés qui s'y trouveraient encore apposés seront levés à première réquisition des préposés au triage et à la poursuite de l'agent national du district.

23. Tous les détenteurs ou dépositaires de titres manuscrits, ou autres pièces spécifiées en l'art. 12, et appartenant à la république, excepté les agents en activité auxquels il en aurait été confié pour l'exercice de leurs fonctions, seront tenus de les remettre, ou au moins d'en faire la déclaration, dans un mois, à l'agent national du district de leur domicile, à peine d'être déclarés suspects. Les préposés au triage sont autorisés à visiter les cabinets des anciens fonctionnaires publics ou de leurs héritiers, qui n'auraient fait aucune déclaration pendant le mois, à la charge, 1° d'être accompagnés de l'agent national ou d'un commissaire par lui délégué, qui pourra mettre le scellé sur les objets qu'il jugera appartenir à la nation; 2° de ne rien extraire qu'après avoir rendu compte au comité des archives et reçu de nouvelles instructions.

24. Il sera de suite fait et envoyé au comité des archives un inventaire des titres domaniaux, qui resteront provisoirement dans les dépôts respectifs où ils se trouvent jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné.

25. Les pièces susceptibles d'être envoyées aux bibliothèques des districts, d'après l'art. 12, le seront par l'agent national, sur la désignation des préposés au triage.

26. Les pièces relatives à l'ordre judiciaire, et qui sont dans les greffes ou autres dépôts, seront divisées en deux classes, destinées l'une à être anéantie et l'autre conservée provisoirement.

27. Les préposés au triage formeront ces deux classes d'après les principes établis par l'art. 11, et désigneront l'une et l'autre par des étiquettes, portant respectivement ces mots: *anéantir, conserver;* ils en adresseront un bref état au comité, conformément à l'art. 4, et ils en confieront la garde provisoire aux greffiers des tribunaux, partout où la réunion en a été précédemment faite aux greffes. A l'égard des dépôts de ce genre qui se trouveraient séparément établis, ils resteront provisoirement à la garde de ceux qui en sont chargés.

28. Les agents nationaux auront droit de surveillance sur tous les dépôts, sans exception, et ils adresseront au comité, ainsi que les préposés au triage, leurs observations sur le mode de conservation, sur le nombre et la qualité des concierges, et sur les frais de garde.

Formation des dépôts à Paris.

29. L'agence temporaire des titres s'occupera, aussitôt qu'elle sera mise en activité, du triage de tous les titres qui existent à Paris, et de l'examen des inventaires qui seront envoyés des départements.

30. Elle désignera ceux des titres domaniaux qui seront susceptibles de l'anéantissement, dans les cas prévus par l'art. 9.

31. Elle proposera le renvoi à la bibliothèque nationale de toutes les pièces qui doivent y être réunies, aux termes de l'art. 12.

32. Elle distinguera, dans la section judiciaire, les pièces qui doivent être anéanties ou conservées provisoirement, en rangeant dans cette dernière classe celles qui sont essentielles au maintien de la propriété, conformément à l'art. 11.

33. La conservation du dépôt auquel le triage réduira chacune des deux sections domaniale et judiciaire sera confiée, à Paris, à deux dépositaires, un pour chaque section.

34. Ces deux dépositaires seront présentés par le comité des archives, nommés par la convention et subordonnés à l'archiviste.

35. Ils seront logés dans l'enceinte du local où seront établis les dépôts respectifs.

36. Le dépositaire de la section domaniale aura droit de faire toutes les recherches qu'il croira nécessaires dans la section judiciaire, d'en extraire, sous son récépissé, les pièces et registres dont il aura besoin, d'entamer et de suivre les correspondances relatives au recouvrement des domaines de la république.

Dispositions générales.

37. Tout citoyen pourra demander dans tous les dépôts, aux jours et aux heures qui seront fixés, communication des pièces qu'ils renferment: elle leur sera donnée sans frais et sans déplacement, et avec les précautions convenables de surveillance. Les expéditions ou extraits qui en seront demandés seront délivrés à raison de quinze sous du rôle.

38. Tous citoyens qui avaient produit, dans des procès terminés ou non, des titres non féodaux ou des procédures, seront admis à les réclamer avant la clôture du triage ordonné par le présent décret; et, ce délai expiré, leurs productions seront supprimées. Les dépositaires sont autorisés à les remettre avant ce terme à ceux qui justifieront qu'elles leur appartiennent, et à la condition d'en fournir leur décharge (*).

39. Toute nomination faite jusqu'à ce jour, par quelque autorité et sous quelque dénomination que ce soit, notamment dans la commune de Paris, d'agents préposés aux triage et inventaire ou à la garde des titres et pièces, quelle que soit leur nature, est expressément annulée, et toutes opérations commencées cesseront immédiatement après la publication du présent dé-

(*) Ce délai fut prorogé jusqu'au 1er vendémiaire an 4, par décret en date du 22 pluviôse an 3.

Digitized by Google

commission centrale établie à Paris sous la dénomination d'*agence temporaire du triage des titres* (art. 6, 8, 12, etc.). Dans chaque département le triage dut être fait par des citoyens qui eurent le titre de *préposés au triage*. Le décret détermina les attributions de ces commissions par les art. 8 et suivants, 15 et suivants. — Il déclara au reste que les lois des 4 et 7 sept. 1790, 27 déc. 1791 et 10 oct. 1792, contenant l'organisation et la police des archives, étaient maintenues dans toutes leurs dispositions (art. 7).

Un décret du 3 brum. an 3 établit au palais de justice la partie judiciaire des archives nationales à laquelle tous les dépôts judiciaires de Paris durent être réunis. Un autre décret du 17 frim. même année ordonna spécialement la réunion des titres, minutes et registres de la police municipale, contentieuse et correctionnelle de Paris, à la section judiciaire des archives. — Par des décrets en date des 6 et 14 frim. an 3, qu'il est inutile de rapporter ici, la convention nationale avait indiqué les dépôts dans lesquels seraient réunis à Paris les titres formant les archives domaniales, et réglé les frais et dépenses de ces archives. Enfin un décret du 14 vent. an 4 décida qu'il serait créé à l'usage des représentants une bibliothèque dépendant des archives.

Une loi du 25 vent. an 4 disposa d'un autre côté que tous les titres, papiers et registres provenant des tribunaux extraordinaires, révolutionnaires et des conseils militaires seraient remis sur-le-champ à Paris aux archives judiciaires, et pour les départements autres que celui de la Seine, aux greffes des tribunaux criminels. Une autre loi, du 5 germ. an 5, fit remettre à ces archives les minutes des ci-devant commissaires du Châtelet. A peu près à la même époque, l'archiviste Camus fit verser à la section domaniale la majeure partie des papiers de la chambre des comptes, supprimée avec les autres chambres en 1791.

19. Les opérations relatives au classement et au triage des titres dans toute l'étendue de la république avaient été placées dans les attributions du ministre de la justice par la loi du 11 frim. an 4; mais cette loi fut rapportée par celle du 21 prair. suivant, qui transporta cette attribution au ministre des finances, « Attendu que l'opération avait pour objet la recherche des domaines nationaux. »

20. La commission temporaire du triage des titres subsiste sous le nom d'*agence temporaire du triage des titres* jusqu'à la loi du 4 vent. an 4, qui déclara que toutes les agences seraient supprimées à compter du 1er germinal (21 mars) même année. Cette agence resta dissoute depuis lors jusqu'au 5 floréal suivant, époque à laquelle un décret du directoire exécutif la fit revivre sous le nom de *bureau du triage des titres*, composé de huit hommes de lettres, deux déchiffreurs et quatre expéditionnaires. Ce bureau passa, peu de temps après, de la surveillance du ministre des finances sous l'autorité du garde général des archives. Bientôt une loi du 5 brum. an 5 (1) suspendit l'opération du triage dans tous les départements, excepté dans celui de la Seine et dans les départements réunis, en laissant aux administrations centrales le soin de rassembler au chef-lieu tous les titres et papiers dépendant de chaque département. Enfin un arrêté du 1er pluv. an 9 supprima à Paris le bureau du triage des titres, et dès lors le travail relatif aux archives nationales se trouva concentré encore une fois sous la direction du garde général.

21. La révolution du 18 brumaire vint apporter une notable modification au principe même de la constitution des archives. En effet, à la suite de la proclamation de la constitution de l'an 8, un arrêté consulaire, en date du 8 prairial de la même année (2), régla de nouveau l'organisation des archives et attribua au pre-

---

cret. Néanmoins, les gardiens actuels des greffes et autres dépôts continueront provisoirement d'en être chargés, jusqu'à ce qu'il y ait été pourvu, et il leur sera tenu compte de leurs salaires.

40. Les employés aux archives nationales, et les adjoints des commissions exécutives établies par le décret du 12 germinal, ne sont point compris dans la suppression prononcée par l'article précédent.

Frais des triages et traitement des divers agents.

41. Chacun des membres de l'agence temporaire des titres, instituée à Paris par les art. 16 et 17, recevra douze livres par jour, pendant la durée de son travail, et sera payé chaque mois à la trésorerie nationale sur sa quittance visée de trois membres du comité des archives, sans autre formalité.

42. Chacun des préposés au triage, institués pour les départements par l'art. 19, recevra dix livres par jour, et en sera payé chaque mois par le receveur du district, sur sa quittance, visée de l'agent national, sans autre formalité.

43. Les dépenses accessoires qu'exigera le triage seront proposées par les comités des archives et des finances à la convention, qui en réglera le montant.

44. Chacun des deux dépositaires des sections domaniale et judiciaire établies à Paris par l'art. 33 aura 4,000 livres de traitement et un commis à 2,400 livres.

45. Le comité des archives présentera chaque mois à la convention, à dater du 1er thermidor, l'aperçu sommaire des progrès du triage, dont il sera rendu par lui un compte général, lorsque le travail sera terminé, ainsi que des dépenses qu'il aura nécessitées.

46. Tous agents employés jusqu'à ce jour au triage ou à la conservation des titres, à l'exception des citoyens à l'indemnité desquels il a été pourvu par les art. 12 et 13 du décret du 12 brumaire, adresseront au comité des archives, savoir: directement pour ceux qui sont à Paris, et à l'égard de ceux qui sont dans les départements, par l'intermédiaire et avec l'avis motivé de l'agent national de chaque district, l'état de ce qu'ils prétendront leur rester dû pour leurs précédents services, légalement justifiés.

47. La remise ou l'envoi de ces états se fera dans deux mois, pour tout délai, à compter du jour de la publication du présent décret, pour être ensuite définitivement pourvu, sur le rapport des comités des archives et des finances, au payement de tous les arrérages de traitement restés en souffrance.

48. Les décrets des 12 brumaire sur les archives nationales, et 10 frimaire concernant les domaines aliénés sont rapportés dans tout ce qu'ils contiennent de contraire au présent décret.

(1) 5 brum. an 5 (26 oct. 1796). — Loi qui ordonne la réunion, dans les chefs-lieux de département, de tous les titres et papiers acquis à la république (Résolution du 19 vend.).

Le conseil des anciens, adoptant les motifs de la déclaration d'urgence qui précède la résolution ci-après, approuve l'acte d'urgence.

(Suit la teneur de la déclaration d'urgence et de la résolution du 19 vendémiaire.)

Le conseil des cinq-cents, considérant que la conservation des titres et papiers acquis à la république exige leur réunion prompte dans des dépôts publics;

Considérant que le triage de ces dépôts, ordonné par la loi du 7 mess. an 2, entraîne des dépenses considérables, et que ce travail peut être ajourné sans inconvénient,

Déclare qu'il y a urgence.

Le conseil, après avoir déclaré l'urgence, prend la résolution suivante:

Art. 1. Les administrations centrales de département feront rassembler, dans le chef-lieu du département, tous les titres et papiers dépendant des dépôts appartenant à la république.

2. Le directoire exécutif pourra autoriser leur placement provisoire dans les édifices nationaux, à la charge d'en rendre compte, en dedans de trois mois, au corps législatif, qui statuera définitivement.

Ce placement sera fait, autant qu'il sera possible, dans les édifices destinés aux séances des administrations centrales de département.

3. Le directoire exécutif fera procéder immédiatement au triage des dépôts existant dans les départements réunis, à l'effet de recueillir des renseignements sur la consistance des domaines nationaux.

Il est autorisé à nommer, à cet effet, le nombre de préposés nécessaire.

Il rendra compte au corps législatif, sous trois mois, du nombre des préposés et de leur traitement.

4. Dans les départements autres que celui de la Seine et les neuf départements réunis, l'exécution de la loi du 7 mess. an 2 demeure suspendue.

5. Le directoire exécutif est chargé de faire acquitter, d'après l'avis des administrations centrales de département et sur les fonds mis à la disposition du ministre des finances, les indemnités qui sont dues aux préposés du triage, pour le travail fait jusqu'à l'époque de la publication de la présente loi.

6. Il n'est pas dérogé aux dispositions des lois des 12 brum. et 7 mess. an 2, quant aux archives de la république.

(2) 8 prair. an 8 (28 mai 1800). — Arrêté relatif au placement et à l'organisation des archives nationales.

Art. 1. Les archives nationales, ainsi que les deux sections qui en dépendent, connues sous le nom d'archives judiciaires et d'archives domaniales, seront établies dans les lieux qui seront désignés par les consuls.

2. Les archives nationales resteront, quant à présent, dans la partie des bâtiments du palais du Corps législatif qu'elles occupent; la section judiciaire restera au palais de justice; la section domaniale sera transportée du palais national des Sciences et des Arts, dans le local qui sera incessamment désigné.

3. Toutes les pièces, actes et autres objets déposés aux archives jusqu'au 4 nivôse dernier, y demeureront sans qu'il en soit rien distrait.

Digitized by Google

mier consul le droit de nomination du garde général qui avait été déféré à l'assemblée nationale par l'art. 3 précité du décret du 12 sept. 1790.

22. Nous avons vu que les archives suivirent l'assemblée constituante lorsqu'elle se rendit à Paris. Après le 10 août 1790, on les transporta aux Tuileries, lorsque la convention se fut établie dans ce palais; elles occupaient le premier étage, depuis le pavillon de l'Horloge jusqu'au pavillon de Flore, ce dernier compris. A la suite du 18 brumaire, le premier consul ayant fixé sa résidence aux Tuileries, la représentation nationale fut établie au palais Bourbon, qui prit le nom de palais du Corps législatif, et les archives y furent immédiatement réunies. Elles y restèrent jusqu'en 1808.

23. Les événements politiques n'apportèrent aucune modification dans la situation du garde général des archives. Le représentant Camus avait été nommé à la suite du décret du 12 sept. 1790. Quoique la durée de l'exercice des fonctions de garde général eût été fixée d'abord à six ans par l'art. 5 du décret du 12 sept. 1790, et sauf réélection, Camus se maintint dans son emploi sans que la loi ait été exécutée, et par l'effet du consentement tacite du gouvernement. Cet archiviste étant mort en 1804, le savant Daunou fut choisi pour lui succéder. Il entreprit l'immense travail de classement qui était la conséquence des triages déjà opérés. Il créa une classification exacte et commode, et c'est à lui qu'on doit l'existence des archives en un tout régulier, quoique les parties en soient parfaitement distinctes.

24. Daunou ayant donné une impulsion considérable aux travaux, on apprécia l'inconvénient de laisser le grand dépôt des archives au palais Bourbon, déjà occupé en grande partie par le corps législatif. En conséquence, par un décret en date du 6 mars 1808, Napoléon ordonna l'acquisition de l'hôtel Soubise, qui fut affecté aux archives. On commença sur-le-champ le transport des titres, lequel ne fut cependant terminé qu'en 1809. La section judiciaire ne fut pas comprise dans cette mesure, et elle est restée au palais de justice. Les archives furent dès lors divisées en six sections : 1° section législative; 2° section administrative; 3° section historique; 4° section topographique; 5° section domaniale; 6° section judiciaire. Ces six sections furent en outre subdivisées en vingt-quatre séries, désignées par les vingt-quatre lettres de l'alphabet (Macarel et Boulatignier, t. 1, p. 538 et s.) Quant à la contenance de chacune de ces séries, V. n° 30.

25. Les conquêtes que la France avait faites sous le régime impérial procurèrent un énorme accroissement aux archives, qui parurent dès lors destinées à devenir le grand dépôt central de tous les documents du midi et de l'occident de l'Europe. De 1810 à 1812, on conduisit à l'hôtel Soubise 102,435 liasses, registres ou volumes d'archives pontificales; 12,049 *idem* des archives du Piémont; une portion des archives espagnoles; 35,239 *idem* des archives germaniques. On devait encore transporter à Paris les parties d'archives triées en Hollande, à Gênes, à Parme, à Florence, à Plaisance, à Pise, à Sienne, à Spolette, à Perusia, à Genève, à Grenoble et à Dijon.—Tous ces accroissements furent tels que le local de l'hôtel Soubise devint insuffisant et qu'on fut obligé de créer une succursale aux Minimes de la place Royale et de louer deux maisons dans la rue des Quatre-Fils, où l'on plaça les bureaux. Cet état de choses ayant fixé l'attention de l'empereur Napoléon, il résolut de le faire cesser par une de ces créations gigantesques seules en harmonie avec ses grandes entreprises et avec les conquêtes qui avaient procuré à la France une masse imposante de documents précieux. Un décret en date du 21 mars 1812 ordonna la construction d'un palais des archives, d'un palais de l'université et d'une école des beaux-arts. Il était ainsi conçu, en ce qui concerne les archives : « Art. 1. Il sera construit, entre le pont d'Iéna et le pont de la Concorde, sur le quai de la rive gauche de la Seine, un édifice destiné à recevoir toutes les archives de l'empire, et devant contenir un emplacement de cent mille mètres cubes. — 2. Les plans seront conçus de manière que le quart de cet établissement puisse être utilisé dès que la construction en sera achevée et que l'on puisse successivement procéder ainsi à la construction des autres quarts. Des espaces seront même réservés en forme de jardins, afin que, par la suite du temps, on puisse doubler l'établissement, si cela devient nécessaire. — 3. Ces bâtiments seront construits tout en pierre et en fer, sans qu'il entre aucun bois dans leur construction. » — L'exécution de ce décret vint échouer devant les événements politiques qui suivirent peu de temps après.

26. Les désastres de l'empire exercèrent une action funeste sur les archives. Après la restauration, les étrangers vainqueurs réclamèrent d'abord la restitution de tout ce qui leur avait été enlevé. Un grand nombre de personnes ayant appartenu à l'ancien régime soit par leurs familles, soit par elles-mêmes, obtinrent la remise de leurs titres séquestrés pendant la révolution; enfin les établissements publics eux-mêmes ne restèrent pas étrangers aux tendances désorganisatrices de ce grand établissement, et quelques-uns se firent livrer des documents précieux en alléguant que ces documents les concernaient spécialement.

27. En 1816, les fonctions de garde général des archives, ayant été retirées à Daunou, furent confiées à M. de la Rue, qui les occupa pendant tout le cours de la restauration.

Les archives, durant la période de la restauration, ne furent l'objet, de la part du gouvernement, d'aucune mesure directe véritablement importante. Toutefois, des ordonnances des 22 fév. 1821, 16 juill. 1823 et 11 nov. 1829, organisèrent une école des chartes dont les cours devaient avoir lieu simultanément aux archives et à la bibliothèque royale, école destinée à former des archivistes paléographes susceptibles d'obtenir ensuite, par préférence à tous autres candidats, la moitié des emplois qui viendraient à vaquer dans les bibliothèques publiques (excepté la bibliothèque de la rue Richelieu), les archives du royaume et les divers dépôts littéraires (V. v° École des chartes). Un arrêté ministériel, en date du 31 juill. 1829, contresigné Martignac, établit en outre aux archives une nouvelle section sous le nom de section départementale, dont le but était le classement et la conservation des inventaires, que les départements avaient reçu ordre de fournir de tous les titres qu'ils possédaient.

28. Après 1830, Daunou, rendu à ses fonctions, se vit con-

L'archiviste y fera apporter, sans délai, les actes des deux conseils et des commissions législatives qui n'y ont pas encore été déposés.

4. Il sera proposé au corps législatif une loi pour déterminer la nature, la forme et les époques des dépôts qui doivent être faits aux archives nationales par divers corps constitués de la république. — Les actes ou pièces qui ont été déposés aux archives depuis le 4 nivôse dernier y seront conservés, ainsi que les dépôts qui pourront y être faits ultérieurement en vertu des règlements ou arrêtés du sénat conservateur, du corps législatif ou du tribunat.

5. Les travaux ordonnés et commencés aux archives pour la rédaction et impression des tables analytiques, des procès-verbaux des assemblées nationales et autres objets, seront continués.

6. Il sera rendu compte aux consuls, dans le délai d'un mois, de l'état des travaux faits par le bureau du triage des titres, de ceux qui pourraient rester à faire d'après les titres qui sont encore dans ce dépôt.

7. La bibliothèque établie auprès du corps législatif demeurera provisoirement sous la direction de l'archiviste dans le local où elle est actuellement placée. — Le salon de lecture ou conférence passera à la disposition du corps législatif, et la dépense sera prise sur les fonds qui lui sont assignés. — La bibliothèque sera ouverte aux membres du sénat conservateur, du tribunat, du corps législatif et du conseil d'État.

8. L'archiviste sera nommé et révocable par le premier consul; il sera sous son autorité immédiate. Il lui proposera les mesures nécessaires pour la sûreté du dépôt des archives.

9. Le traitement de l'archiviste est, à compter du 1er nivôse dernier, de la somme de 10,000 fr. Il sera tenu d'habiter au lieu où les archives nationales sont ou seront établies; il ne pourra s'absenter sans la permission du gouvernement.

10. L'archiviste nommera les employés de ses bureaux, les gardiens et employés des dépôts sous ses ordres. Il en présentera chaque année l'état, avec la fixation de leur traitement, à l'approbation du premier consul. Il présentera en même temps l'état des dépenses nécessaires aux archives et à la bibliothèque.

11. Chaque année, d'après ces états, il sera demandé au corps législatif un fonds pour les archives nationales. L'archiviste, après avoir arrêté l'état de dépenses de chaque mois, l'adressera au ministre de l'intérieur, qui l'ordonnancera. — Les fonds pour les neuf derniers mois de l'an 8 et pour les premiers mois de l'an 9 seront tels qu'ils ont été réglés par les lois des 3 nivôse et 25 ventôse derniers.

12. L'archiviste rendra compte, chaque année, des fonds mis à sa disposition, de la manière qui a été ou qui sera réglée par les divers administrateurs des dépenses publiques.

Digitized by Google

traint de supprimer la section départementale, par le motif que les départements ne répondaient point à l'appel du ministre et qu'il ne fut fait en tout que le dépôt de sept inventaires. — Quant à l'école des chartes, elle fut retirée des archives par arrêté ministériel.

29. Les archives étaient restées depuis l'an 8 sous la surveillance supérieure du ministre de l'intérieur. Le décret de 1812 maintint ce principe, qui a été consacré depuis par l'art. 1 de l'ordonn. du 6 avril 1834 sur les attributions des divers ministères. Cependant, une ordonnance du 11 mai 1831 avait détaché la section judiciaire de la garde générale, pour la placer dans les attributions du ministère de la justice. Cette ordonnance a été rapportée par celle du 21 nov. 1836 (1), qui a replacé toutes les sections des archives dans les attributions et sous la surveillance du ministre de l'intérieur. — Une ordonnance du 5 août-8 sept. 1840 a nommé M. Letronne garde général des archives du royaume, en remplacement de M. Daunou, décédé. Enfin, et par application de l'art. 7 de la loi du 24 juill. 1843 (2), les archives du royaume ont été réorganisées principalement quant à leur personnel par une ordonnance du roi en date du 5 janv. 1846 qui constitue sur cette matière le dernier état de la législation réglementaire. — V. D. P. 46. 3. 42.

30. Il nous reste maintenant à faire connaître l'état des diverses sections des archives et les services dont elles se composent. Cet état, avant l'ord. du 5 janv. 1846, était le suivant, selon MM. Macarel et Boulatignier, que nous avons déjà cités (3).

1° *Section législative.* — Cette section se divise en quatre séries représentées par les lettres A, B, C, D. — La première série contient huit collections différentes de lois. — La seconde réunit cinq collections des procès-verbaux des assemblées nationales. — Dans la troisième se trouvent les pièces annexées aux minutes des procès-verbaux des assemblées nationales. — La quatrième se compose des papiers des comités et des députés en mission.

2° *Section administrative.* — Cette section forme également quatre séries; la première sous la lettre E, avec le titre : Administration, gouvernement, maison royale; la seconde, sous la lettre F, s'intitule Ministères; la troisième, sous la lettre G, a trait aux administrations spéciales; la quatrième, sous la lettre H, réunit les papiers concernant les administrations locales.

3° *Section historique.* — La section historique se compose également de quatre séries, sous les quatre lettres J, K, L, M. La série J comprend le trésor des chartes et le supplément du trésor des chartes. — On a réuni dans la série K les monuments historiques provenant du triage des titres et qui peuvent être considérés comme le complément du trésor des chartes. — La série L concerne les monuments ecclésiastiques. La série M se divise en quatre titres : 1er Ordres militaires et religieux; 2e Instruction publique; 3e Généalogie; 4e Mélanges.

4° *Section topographique.* — Cette section se divise en deux séries, sous les lettres N et O. La première se compose des cartes géographiques, hydrographiques, astronomiques et historiques. La deuxième comprend les cartes et plans qui ont rapport à la description de la France, ainsi que des mémoires de statistique.

5° *Section domaniale.* — Elle se compose de cinq séries, représentées par les lettres P, Q, R, S, T. — Sous la lettre P, on a placé tout ce qui provient de la chambre des comptes; sous la lettre Q, les titres domaniaux, distribués avec soin par département; sous la lettre R, les titres spéciaux des domaines des princes; sous la lettre S, les titres des biens des communautés religieuses; sous la lettre T, les papiers du sequestre, confiscations et ventes.

6° *Section judiciaire.* — Cette section placée encore actuellement au palais de justice, se divise, comme la précédente, en cinq séries, sous les lettres V, X, Y, Z, ETC, ainsi qu'il suit : V, grande chancellerie et conseils; X, parlement de Paris; Y, Châtelet; Z, cours et juridictions civiles; ETC, tribunaux criminels extraordinaires.

La division qui précède a été changée par l'art. 1 de l'ord. du 5 janv. 1846 qui a réduit les sections à trois : 1° historique, 2° administrative, 3° judiciaire.

31. Indépendamment de ces six séries, les archives possèdent aussi une bibliothèque réunie par Daunou, et qui renferme de treize à quatorze mille volumes relatifs à l'histoire nationale.

32. Il paraît que les chambres, les ministères, les tribunaux supérieurs et autres établissements publics, ne font pas aux archives des versements aussi réguliers qu'on pourrait le désirer, et qui, seuls, assureraient la réalisation de la pensée de centralisation qui a présidé à la création de cet établissement. Sans doute, il est désirable que les archives centrales n'absorbent pas ce qui doit rester dans les archives particulières des chambres, des ministères et autres grands établissements publics; mais, ainsi qu'on l'a fait remarquer, les papiers conservés dans ces archives n'y sont convenablement placés que pendant un certain nombre d'années, qu'il faudrait déterminer par une loi et après lesquelles tous ces documents iraient naturellement prendre leurs places dans les archives du royaume.

33. Les art. 2 et suivants de l'ord. précitée du 5 janv. 1846 déterminent le personnel des archives, le traitement, le mode de nomination du garde général et des autres employés, leurs attributions, les conditions du surnumérariat, celles du noviciat pour les aspirants aux fonctions d'archivistes dans les départements.

Aux termes de l'art. 15 de la même ordonnance, le garde général doit adresser chaque année au ministre de l'intérieur : 1° un rapport sur les travaux exécutés dans les archives; 2° un état sommaire des versements de papiers opérés par les différents corps constitués de l'État et par les administrations centrales; 3° un rapport sur le travail des chefs et des employés, et des dispositions relatives à leur avancement.

34. Il est indispensable, dans un intérêt essentiel de conservation, que la police des archives soit tenue sévèrement, et qu'on ne puisse, sous aucun prétexte, emporter les pièces qui y sont déposées. La loi des 7 et 12 sept. 1790 porte en conséquence : Art. 14. « Les actes et pièces déposés aux archives ne pourront être emportés hors des archives, qu'en vertu d'un décret exprès de l'assemblée nationale. » — Ces dispositions ont été confirmées plus ou moins explicitement par les règlements spéciaux, relatifs à la tenue des archives. — V. v° Compulsoire.

35. Mais aux termes des dispositions de l'art. 37 de la loi du 7 mess. an 2, tout citoyen peut demander dans tous les dépôts, aux jours et heures qui seront fixés, communication des pièces qu'ils renferment. Elle sera donnée sans déplacement et avec les précautions convenables de surveillance.

36. Les parties intéressées peuvent toujours aussi se faire délivrer des expéditions des actes déposés aux archives. L'art. 7 de la loi des 7-12 sept. 1790, porte à ce sujet : « Les expéditions qui seront délivrées des actes déposés aux archives seront signées par l'archiviste, scellées d'un sceau qui y sera appliqué. Les

(1) 21 nov.-7 déc. 1836. — Ordonnance du roi qui rapporte celle du 11 mai 1831, relative à la section judiciaire des archives du royaume.

Louis-Philippe, etc.; — Vu l'ordonnance du 11 mai 1831, qui place dans les attributions du ministère de la justice la section judiciaire des archives du royaume; — Considérant qu'aux termes de l'ord. du 6 avril 1834, l'administration des archives du royaume est rentrée sous l'autorité de notre ministre de l'intérieur; — Considérant que la section judiciaire ne comprend pas seulement les pièces extraites des greffes des anciens tribunaux de Paris, mais encore les actes tirés des dépôts des conseils privés et des finances et du ministère de la maison du roi, et les archives de la chancellerie et du parlement, documents d'un grand intérêt administratif et politique, qu'il convient de ne point isoler du dépôt central des archives du royaume; — Considérant, enfin, qu'en rendant à l'administration des archives du royaume la surveillance de cette partie des archives, placée précédemment par la loi dans ses attributions, il n'en résultera pour l'autorité judiciaire aucun empêchement de consulter les anciens titres qui se rattacheraient aujourd'hui à des contestations d'intérêts privés; — Sur le rapport de notre ministre de l'intérieur.

Art. 1. Notre ordonnance du 11 mai 1831 est rapportée. — La section judiciaire des archives est replacée dans les attributions et sous la surveillance de notre ministre de l'intérieur.

(2) Cet article est ainsi conçu : « Avant le 1er janv. 1845, l'organisation centrale de chaque ministère sera réglée par une ordonnance royale insérée au Bulletin des lois : aucune modification ne pourra être apportée que dans la même forme et avec la même publicité. »

(3) Ces auteurs ont tiré la plupart de leurs renseignements à cet égard, ainsi qu'ils en avertissent, d'une notice publiée par M. P. Lasalle, l'un des employés des archives, dans l'ouvrage intitulé Paris pittoresque.

Digitized by Google

expéditions délivrées en cette forme sont authentiques et feront pleine foi en jugement et ailleurs. »—Quant au droit à payer à l'archiviste pour ces expéditions, il est fixé par l'art 37 de la loi du 7 mess. an 2, à 75 cent. par rôle. Pour l'interprétation de cette disposition, V. *inf.*, n° 68, les décisions ministérielles relatives aux archives départementales.

Le produit de la recette est versé dans les caisses de l'État; le montant est nécessairement variable. Il a été en 1834 de 1,757 fr., et en 1835 de 1,823 fr., ce qui annoncerait que les résultats sont à peu près les mêmes chaque année.

37. Du principe posé dans l'art. 7 de la loi du 7 sept. 1790, il résulte, et c'est aussi la doctrine émise par M. Merlin, Rép., v° Archives, que s'il arrive que dans une contestation on soit obligé de chercher quelque extrait de pièces conservées aux archives, on n'est point tenu d'appeler les parties adverses pour en faire la collation avec elles, parce que cet extrait n'est pas la collation d'un titre présenté par un particulier sans caractère; c'est au contraire une expédition qui, étant signée de l'officier préposé, doit produire le même effet que l'expédition délivrée par un notaire, lorsqu'il a reçu la minute de l'acte. Dans ce cas, la signature du dépositaire suffit pour en assurer la foi. — V. v° Compulsoire.

38. Les archives générales du royaume peuvent fournir des documents précieux aux propriétaires d'anciens domaines et aux communes; elles renferment une immense quantité de titres relatifs aux biens féodaux ou communaux, aux domaines engagés, aux biens des établissements publics et de bienfaisance. Elles peuvent fournir aussi les déclarations faites autrefois par toutes les communes pour le payement du droit d'amortissement ou de nouvel acquis. Ainsi, dans le cas où quelqu'un des propriétaires que nous venons d'indiquer n'aurait pu, après des recherches vainement faites dans les archives locales, retrouver les titres établissant ses droits d'usage de propriété ou autres, il peut s'adresser au garde des archives générales et obtenir une recherche. Si le titre est retrouvé, il sera communiqué au demandeur, ou bien s'il le demande il lui en sera délivré expédition (art. 7 et 11, L. du 12 sept. 1790).

39. Les documents renfermés aux archives sont susceptibles d'avoir une très-grande importance historique. Aussi, en 1834, le ministre de l'instruction publique (M. Guizot), a établi près de lui une commission chargée de compulser, examiner toutes les archives de la capitale et de correspondre avec toutes les sociétés savantes des départements. Dans un rapport fait au roi le 27 nov. 1834, il annonce que ces recherches ont déjà procuré les monuments inédits les plus curieux pouvant servir à l'histoire nationale. Un crédit de 120,000 fr. a été voté pour ce travail scientifique.

§ 3. — *Des archives de la couronne.*

40. La création des archives de la couronne a été décrétée par une ordonnance du roi en date du 3 août 1824 (1). — Elles forment aujourd'hui une des dépendances de la liste civile. Le règlement annoncé par l'art. 8 de l'ord. précitée n'a jamais été rendu public.

§ 4. — *Des archives des ministères et du conseil d'État.*

41. Sous le consulat et sous l'empire, le secrétaire d'État gardait les minutes des traités et de tous les actes émanés du chef de l'État; il délivrait à chaque ministère des expéditions authentiques de ceux de ces actes qui intéressaient son département. Sous la restauration, les ministres prétendirent qu'en leur qualité de secrétaires d'État, les minutes des actes de l'autorité royale concernant leur département devaient rester entre leurs mains, et il fut fait droit à leur demande. Chaque ministère a donc ses archives indépendantes des archives générales du royaume, et qui ont pour pour base les lois et les actes du pouvoir royal qui se réfèrent spécialement à ses attributions. Le conseil d'État a aussi les siennes qui sont considérées comme une sorte de dépendance du ministère de la justice. Nous allons, d'après MM. Macarel et Boulatignier, t. 1, p. 552 et suiv., donner un aperçu sommaire des ressources principales que renferment ces dépôts.

42. 1° *Ministère de la justice et des cultes.*—Les archives de ce ministère se divisent en quatre grands corps, savoir: les archives dites de la chancellerie de France, celles de l'ancienne secrétairerie d'État, celles du conseil d'État, et celles des cultes.

Les archives de la chancellerie contiennent, parmi leurs plus précieux documents, les registres de l'ancienne chancellerie de 1765 à 1792.—Viennent ensuite les originaux :— 1° Des lois depuis 1789 jusqu'à ce jour, en exécution de la loi du 5 nov. 1790 (art. 1 et 3); de celle du 17 juin 1791 (art. 82 et 84); de la constitution de 1791 (tit. 3, ch. 4, sect. 1, art. 2); de la loi du 5 août 1792 (art. 4); de l'arrêté du 28 niv. an 8 (art. 3) et du sénatus-consulte organique du 28 flor. an 12 (art. 139);— 2° Des ordonnances du roi prescrivant la publication des traités et conventions; — 3° Des ordonnances et décisions royales contresignées par le garde des sceaux;— 4° Des diverses ordonnances contre-signées par le président du conseils et d'autres ministres;— 5° Des avis du conseil d'administration établi près le ministère de la justice, depuis 1822;—6° Des arrêtés du ministre de la justice, à partir de l'an 4; — 7° Des circulaires du ministre de la justice à partir de 1790; — 8° Des arrêtés du comité de législation de la convention, déposés en vertu de l'arrêté du directoire du 1er niv. an 4.

A côté des originaux dont il vient d'être fait mention, se trouvent des ampliations : — 1° Des décrets impériaux et autres actes du gouvernement rendus antérieurement à 1814, sur le rapport du ministre de la justice; — 2° Des décrets, ordonnances, etc., transmis par les divers ministères pour l'insertion au Bulletin des lois; — 3° des avis du conseil d'État.

Les archives de la chancellerie possèdent aussi le registre constatant la promulgation des lois en exécution de l'ordonnance du roi du 27 novemb. 1816; les anciens tableaux de publication de l'an 4 à 1816; le répertoire des décisions du ministre de la justice; les papiers et registres du ministère qui ne servent plus à l'usage habituel des bureaux.

Enfin les archives de la chancellerie renferment une bibliothèque précieuse par les collections de lois, règlements et documents de jurisprudence et de législation.

---

(1) 3 août-8 nov. 1824. — Ordonnance du roi portant création d'archives de la couronne.

Louis, etc.; — Sur le compte qui nous a été rendu par le ministre secrétaire d'État de notre maison, de la nécessité de réunir dans un seul dépôt les titres, actes et pièces qui concernent la propriété du domaine de la couronne, et sur la demande qui a été faite de la formation de ces archives, dans l'intérêt de l'État, par le ministre secrétaire d'État au département des finances, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit:

Art. 1. Les titres, actes, pièces et documents servant à l'établissement de la propriété des immeubles qui composent la dotation de la couronne seront réunis dans des archives spéciales, confiées à la garde d'un archiviste, et placées à Paris dans l'un de nos bâtiments.

2. L'archiviste de la couronne sera nommé par nous, sur la présentation du ministre secrétaire d'État de notre maison, qui recevra son serment.

3. Il sera placé sous les ordres de l'autorité du ministre secrétaire d'État de notre maison.

4. Dans un délai de six mois, à compter de ce jour, les titres, actes et pièces ci-dessus désignés, devront être déposés aux archives de la couronne par les intendants ou administrateurs de la liste civile qui en seraient détenteurs.

5. L'archiviste de la couronne est autorisé à requérir de la part de tout dépositaire ou officier public la remise des titres ou actes concernant la propriété du domaine de la couronne, ou au moins des expéditions en bonne forme pour ceux de ces actes dont les minutes doivent rester dans les dépôts publics.

6. Il exercera, au nom et sous l'autorité du ministre secrétaire d'État de notre maison, les actions nécessaires pour obtenir, en cas de refus de la part de tiers, la remise des titres dont il s'agit.

7. Les titres, actes et pièces déposés aux archives de la couronne ne pourront être déplacés que par autorité de justice, ou sous l'autorisation expresse du ministre secrétaire d'État de notre maison. L'archiviste pourra en délivrer des copies collationnées ou des extraits aux intendants et administrateurs de la liste civile.

8. Le règlement d'administration qui déterminera l'ordre et la tenue des archives de la couronne, l'emplacement de ces archives et le traitement de l'archiviste, seront incessamment déterminés par nous, sur le rapport du ministre secrétaire d'État de notre maison.

Digitized by Google

La section appelée archives de la *secrétairerie d'État* a la plus grande importance. Elle se compose de trois grandes divisions.

La première porte la désignation de *Régime conventionnel*. Elle renferme d'abord les papiers du comité de salut public, c'est-à-dire ses actes, sa correspondance ainsi que les actes et correspondances des représentants du peuple en mission, ses délégués, et en outre d'autres papiers provenant de divers comités des assemblées constituante et législative et de la convention elle-même (1789 à 1795), du conseil royal constitutionnel et du conseil exécutif provisoire (1792 à 1794).

La seconde, intitulée *Régime directorial*, contient les minutes des arrêtés du directoire exécutif et celles de sa correspondance avec les ministres et les commissaires; les rapports des ministres et des autres agents du directoire; des correspondances diverses et une foule d'autres pièces se rapportant au gouvernement de cette époque.

La troisième section a pour titre : *Régime consulaire-impérial*. La secrétairerie d'État, créée sous le consulat (28 niv. an 8) devint, sous l'Empire, un des départements ministériels les plus importants. C'est là qu'aboutissaient et de là que partaient tous les actes du gouvernement. En effet, le ministre secrétaire d'État, toujours près de l'empereur, assistait à tous les conseils qui avaient lieu en dehors du conseil d'État et y tenait la plume; il était, en outre, chargé de faire signer les travaux du conseil d'État et des divers ministres, et quelquefois appelé à refaire ces derniers; il distribuait les ordres de l'empereur; il avait la conservation des minutes de tous les actes et des rapports ministériels. Si l'on se rappelle la prodigieuse activité du gouvernement impérial et l'immensité des travaux de réorganisation entrepris par lui, on comprendra l'importance des documents que doit renfermer cette section des archives du ministère de la justice. Parmi les documents précieux qu'elle renferme, on signale les papiers du cabinet particulier de Napoléon, où se trouvent les minutes de ses lettres.

A la restauration, les ministres furent chargés du contre-seing, et la secrétairerie d'État disparut. En 1817, une ordonnance royale fit passer les archives de la secrétairerie dans les attributions du garde des sceaux et les conserva au Louvre, édifice qui a l'avantage d'une position centrale à l'égard des différentes administrations.

43. Les archives *du conseil d'État* comprennent :—1° Tous les travaux du conseil, rapports, lois et pièces qui ont servi à leur préparation, décrets, avis et décisions; les minutes de ces actes signées par les présidents de section et les rapporteurs, depuis le 4 nivôse an 8 jusqu'au 18 avril 1814; — 2° Les ordonnances, avis ou décrets délibérés en conseil d'État depuis et y compris les Cent-Jours. — Cette section ne s'est pas augmentée dans la proportion qui devrait résulter de son existence. En effet, aujourd'hui chaque comité a ses archives spéciales, et ne fait que de très-rares et incomplètes remises aux archives générales du conseil. Le comité de législation et de justice n'en fait même aucune. Il garde dans ses archives non-seulement les dossiers de toutes les affaires contentieuses, mais encore les minutes des décisions rendues sur ces affaires depuis 1815. Aussi ses seules archives renferment-elles aujourd'hui plus de 12,000 dossiers; — 3° Les minutes des arrêts, procès-verbaux, rapports, conclusions et correspondance de l'ancien conseil des prises; — 4° La collection de tout ce qui a été imprimé pour les travaux du conseil d'État; — 5° La collection des imprimés distribués par le corps législatif et par les deux chambres; — 6° Environ 50 registres; — 7° Enfin une bibliothèque que le conseil d'État tient de la munificence du roi et qui consiste en ouvrages de législation, de jurisprudence et d'administration, au nombre d'environ 3,650 volumes.

44. Les archives du ministère des cultes ne remontent pas à une époque antérieure aux premières négociations relatives à la réorganisation du culte en France, après la révolution de 1789, c'est-à-dire à l'an 9. Un arrêté du garde des sceaux, à la date du 7 juillet 1837, a ordonné le classement des documents appartenant à ces archives qui étaient dans une grande confusion. Ce classement a produit les résultats suivants : 1° La collection générale des dossiers relatifs aux affaires traitées dans le ministère qui embrasse le culte catholique, les cultes non catholiques et la comptabilité; 2° les registres de correspondance qui contiennent toute la correspondance du ministre des cultes depuis la création du ministère en 1802. Là se trouvent toutes les questions relatives à la réorganisation du culte, traitées par les personnes qui avaient concouru aux négociations du concordat et l'application des principes qui ont guidé le gouvernement impérial dans cette œuvre difficile.

45. 2° *Ministère des affaires étrangères.* — Les archives du ministère des affaires étrangères contiennent : 1° La collection des traités, conventions, ratifications, pleins-pouvoirs et autres documents de même nature, formant un ensemble de 5,783 pièces originales dont quelques-unes remontent au 13e siècle; — 2° Les correspondances diplomatiques et consulaires. Elles remontent à des temps très-reculés; mais elles sont mieux en ordre et plus complètes depuis le règne de Louis XIV. Elles forment un ensemble de plus de 40,000 volumes, parmi lesquels les correspondances politiques comprennent seules plus de 10,000 volumes; — 3° Une collection de cartes géographiques comprenant plus de 20,000 cartes; — 4° Une collection de documents topographiques, composée de rapports relatifs à la démarcation des limites du royaume avec les États circonvoisins aux différentes époques de notre histoire; elle forme plus de 400 volumes ou cartons. La conservation des archives du ministère des affaires étrangères et les soins qui s'y rattachent sont confiés à une direction spéciale du ministère des affaires étrangères qui renferme un directeur, un sous-directeur, un commis principal, trois rédacteurs de tables analytiques, cinq commis, un géographe et un topographe.

La section des chancelleries au ministère de affaires étrangères renferme un dépôt qu'il importe de signaler. Ce dépôt a pour objet les titres et renseignements relatifs à l'état civil des Français et des étrangers; aux successions et recouvrements que des Français ont à poursuivre dans tous les pays où la France a des agents, les renseignements, commissions rogatoires, actes judiciaires, certificats, etc. Ce dépôt renferme plus de 6,000 documents relatifs à des actes de l'état civil des Français passés en pays étranger. Il est superflu d'en démontrer l'importance et l'utilité; chaque jour on le consulte pour des partages de successions et pour des constatations de droits qui seraient fort difficiles à déterminer s'il n'existait pas.

46. 3° *Ministère de la guerre.* — Le ministère de la guerre a ses archives proprement dites où sont déposées des pièces qui ne servent plus d'instrument à l'administration courante et qui se rattachent surtout au personnel, à la comptabilité et en général à l'administration de la guerre; mais les véritables archives du département de la guerre, celles qui ont une importance si considérable pour l'administration, pour l'art militaire et pour l'histoire nationale, se trouvent au dépôt de la guerre.

Cet établissement est un des plus importants que possède la France. On en fait remonter l'origine à l'année 1688, sous le ministère de Louvois. Avant lui, chaque ministre de la guerre avait eu ses bureaux chez lui. Il en résultait de graves abus pour la conservation des papiers du ministère. Louvois fit réunir à l'hotel du ministère de la guerre à Versailles tous les papiers relatifs à ce département, et successivement les correspondances des généraux et du gouvernement vinrent s'y ajouter. Le ministre avait lui-même la direction immédiate de ce dépôt. Transféré d'abord aux Invalides, ramené de nouveau à Versailles, puis reconduit à Paris vers la fin de 1791, le dépôt de la guerre se composait, à cette dernière époque, de 3780 volumes in-folio, sans compter 152 volumes supplémentaires et les cartons des pièces destinées à être reliées. Cette collection n'a une suite régulière qu'à partir de l'année 1635 (vol. 33), bien qu'elle remonte à 1571. On trouve même quelques pièces antérieures de 1035 à 1570; on a donné à cette première collection le nom d'*anciennes archives*. Le classement des pièces qui la constituent a consisté d'abord à former des registres de la correspondance des généraux par ordre de dates, en les distinguant seulement par *guerres différentes;* on divisa cette correspondance en deux parties, la première contenant les lettres des généraux, et la seconde les minutes ou originaux des réponses du roi et des ministres. Chamillard fit ajouter à chaque volume des sommaires des matières, et par suite, le précis des opérations militaires de l'année, sous le titre d'avertissement.

Digitized by Google

Tel était l'état des choses au moment de la révolution, en 1791. A cette époque où la guerre avec l'Europe paraissait déjà imminente, on apprécia bientôt l'utilité qu'il serait possible de retirer d'un établissement qui contenait une collection de travaux militaires et topographiques de l'ancienne France, et des renseignements de toute espèce sur les ressources des puissances étrangères. On songea donc à l'organiser. Un règlement émané du roi, à la date du 28 avril 1792, déclara que le dépôt de la guerre contenait: — 1° La correspondance des généraux et des ministres pendant les dernières guerres, les détails les plus circonstanciés sur les mouvements de nos armées, les reconnaissances les plus étendues sur le pays où elles ont agi, le précis historique des campagnes du siècle et de la fin du siècle précédent, fondé sur les pièces originales; enfin, partie des décisions importantes du gouvernement relatives aux mouvements militaires; — 2° Les cartes de la plus grande partie de nos côtes et de nos frontières, qui ont été levées ou par les officiers du génie, ou par les ingénieurs géographes militaires, les dessins à la main des camps occupés par nos armées en Allemagne, une collection des principales cartes gravées de toutes les parties de l'Europe, et un très-grand nombre de plans et de mémoires composés par les officiers de l'état-major de l'armée.

Le même règlement ordonna l'inventaire de tout ce qui existait au dépôt de la guerre et fixa les fonctions habituelles du directeur de ce dépôt. Sous le gouvernement républicain et impérial, le dépôt de la guerre reçut beaucoup d'accroissement, surtout par suite des travaux géographiques et topographiques qui furent exécutés.

A la restauration, une ordonnance royale en date du 1er août 1814 voulut réorganiser cet établissement. « Le dépôt de la guerre, porte l'art. 1er de cette ordonnance, destiné à recueillir et conserver les archives historiques, les reconnaissances et les mémoires militaires, à conserver les plans et cartes manuscrites propres au service du gouvernement des armées et des administrations, à les faire graver et publier, chargé enfin de tout ce qui tient aux opérations de la topographie, sera sous les ordres d'un chef supérieur choisi parmi les officiers généraux de l'armée de terre et qui aura le titre de directeur général du dépôt de la guerre. »

Depuis 1830, et par suite d'une ordonnance du 22 fév. 1831, le dépôt de la guerre forme une des grandes divisions du ministère de la guerre, comme centre d'administration, à laquelle se rattachent principalement les opérations militaires, géodésiques et topographiques du corps royal d'état-major.

Quant aux collections du dépôt, ce sont, outre les archives anciennes qui forment, ainsi que nous l'avons dit, près de quatre mille volumes, 1° deux mille cartons de pièces originales modernes; 2° plusieurs centaines de volumes et de cartons renfermant des mémoires descriptifs, à raison de cinquante mémoires chacun environ; 3° plus de cinq mille cartes gravées dont plusieurs en un assez grand nombre d'exemplaires, non compris celles qui s'impriment au dépôt; 4° huit cents cartes manuscrites et des plans ou dessins précieux de marches et de batailles; 5° environ quarante mille cinq cents feuilles des cartes du fonds du dépôt; 6° une bibliothèque qui compte environ vingt-trois mille volumes imprimés et manuscrits, et une collection précieuse d'atlas; 7° des tableaux et des objets d'art.

Aux termes de l'art. 90 c. civ., les registres tenus dans les corps de l'armée pour y inscrire les actes de l'état civil doivent être déposés aux archives de la guerre à la rentrée des corps ou armées sur le territoire du royaume. — V. v° Acte de l'état civil.

47. 4° *Ministère de la marine.* — Le département de la marine possède, comme celui de la guerre, les archives du ministère et un dépôt de cartes et plans, composé principalement des travaux des ingénieurs hydrographes qui ont pour but de mettre à la disposition de la navigation des cartes présentant, aussi exactement que possible, l'hydrographie des côtes de France et des divers parages dont la connaissance est nécessaire à la sûreté des navigateurs. — Les archives du ministère de la marine remontent à la fin du ministère de Colbert; établies originairement à Saint-Germain-en-Laye, elles furent successivement transportées de Saint-Germain à Paris, dans un pavillon situé au fond du jardin des Petits-Pères, puis de Paris à Versailles. Elles viennent d'être ramenées de nouveau à Paris dans l'hôtel du ministère où un bâtiment a été construit tout exprès pour les recevoir.

Le premier dépôt se compose d'environ quinze mille cartons ou registres renfermant une immense quantité de pièces remontant jusqu'à l'origine de la création de la marine en France et qui sont relatives au personnel et à l'administration des colonies et des ports, à l'état civil des colons, à l'histoire des guerres et des expéditions maritimes, aux travaux et aux approvisionnements des arsenaux, aux prises et généralement à toutes les affaires qui concernent le département de la marine. Malheureusement cette importante collection offre des lacunes considérables. Le dépôt des archives est dirigé sous la surveillance du secrétaire général du ministère par un chef de bureau ayant sous ses ordres un sous-chef et six employés.

Le dépôt des cartes et plans de la marine est institué dans le but de fournir, tant à la marine militaire qu'à celle du commerce, des cartes marines exactes de toutes les parties du monde et de contribuer, soit par ses travaux propres, soit par le moyen des correspondances qu'il entretient avec les établissements analogues des autres nations et par la réimpression des publications faites à l'étranger, aux progrès de l'hydrographie maritime et des sciences géographiques en général. Aux termes d'une ordonnance du roi, en date du 6 juin 1814, les travaux du corps des ingénieurs hydrographes aboutissent au dépôt du ministère de la marine. Ces ingénieurs étudient les côtes et les divers parages soumis à leurs investigations, placent des signaux, opèrent des sondages et indiquent les écueils et les divers dangers que peut rencontrer la navigation. Le résultat de ces travaux est placé dans les archives du dépôt de la marine. On y place aussi les éditions faites sur des cartes dressées par les ingénieurs hydrographes des gouvernements étrangers.

En résumé, depuis 1814 jusqu'à la fin de 1836, le dépôt de la marine a publié trois cent cinquante-huit feuilles dont plusieurs comprennent deux et trois plans; dix-sept tableaux de vues, quatre-vingt-onze tableaux d'observations de marées, indépendamment des atlas des voyages scientifiques exécutés par les corvettes l'Uranie, la Coquille, l'Astrolabe et la Favorite, formant cent vingt-trois cartes; enfin, trente-huit instructions nautiques, routiers ou mémoires, soit originaux, soit traduits, ont été publiés au dépôt dans le même temps. — Cet exposé suffit pour justifier la haute considération dont cet établissement jouit en France et à l'étranger.

L'État vend aux particuliers les ouvrages publiés par le dépôt de la marine comme ceux publiés par le dépôt de la guerre; mais à partir de 1833 le ministre de la marine a voulu que le prix de vente du commerce fût réduit au seul équivalent des dépenses de papier et d'impression, toutes les autres dépenses restant à la charge de l'État. Le ministre s'est ainsi proposé, dans l'intérêt public, de mettre ces ouvrages à la portée des moindres armateurs et des capitaines du commerce.

48. 5° *Ministère de l'intérieur.* — Malgré les nombreuses remises qu'il a faites aux archives générales du royaume, le ministère de l'intérieur possède des archives spéciales qui ne sont pas sans importance. Ces archives renferment: — 1° Une collection générale des édits, arrêts, lettres patentes, règlements et ordonnances des rois de la troisième race, classée par ordre de matières dans quatre cent deux cartons; — 2° Une collection des décrets rendus depuis le consulat jusqu'à la fin de l'empire, deux cent soixante et un cartons. Les originaux de ces décrets, les rapports et pièces à l'appui sont déposés aux archives de la secrétairerie d'État; — 3° Une collection des originaux des ordonnances royales, avec les pièces et plans qui y sont cotés pour y être annexés, depuis la restauration jusqu'au 20 mars 1815; — 4° Une collection des décrets rendus pendant les cent jours, jusqu'au retour de Louis XVIII, plus les actes de la commission de gouvernement, les originaux sont aux archives de la secrétairerie d'État (V. *sup.*, n° 42); — 5° Une collection des originaux des ordonnances royales rendues depuis le 7 juill. 1815 jusqu'à ce jour avec les pièces qui y sont annexées; au nombre des annexes se trouvent aussi des plans, notamment tous les plans des villes dont les alignements ont été arrêtés par le roi; — 6° Une collection des originaux des arrêtés du ministre de l'intérieur depuis janvier 1812 jusqu'à ce jour; — 7° Un recueil des feuilles de travail du comité de l'intérieur depuis 1811 jusqu'à ce jour; — 8° Enfin, les archives de l'ancien

Digitized by Google

ministère de la police générale qui se composent : des circulaires et instructions depuis la création du ministère de la police (12 niv. an 4) jusqu'à nos jours ; de la correspondance administrative depuis la division de la police générale en quatre arrondissements (21 mess. an 12) jusqu'en 1814 ; de la suite de cette correspondance jusqu'en 1830 ; des états des condamnés par les cours d'assises et les tribunaux correctionnels depuis 1814 jusqu'à nos jours ; des états de grâces et commutations de peines, comme ci-dessus ; des dossiers des forçats évadés des bagnes ; des dossiers des forçats et condamnés décédés ; du classement particulier des affaires politiques depuis l'an 4 jusqu'en 1830 ; des arrêtés de radiation, élimination et amnistie accordées aux émigrés, jusqu'en 1814. Les dossiers des demandes sur lesquelles les arrêtés sont intervenus sont déposés aux archives générales du royaume depuis 1829.

49. 6° *Ministère de l'agriculture et du commerce.* — Ce ministère est d'institution trop récente pour avoir des archives ; cependant une des branches de ce ministère, la direction générale des ponts et chaussés et des mines, possède deux dépôts, l'un d'archives, l'autre de plans qu'elle a toujours tenus isolés des archives du ministère l'intérieur, alors même qu'elle en faisait partie. — Les archives contiennent les circulaires, les documents statistiques et autres concernant la direction, les pièces relatives à la comptabilité et les dossiers de toutes les affaires se rattachant aux différentes branches du service. — Le dépôt des plans renferme des cartes routières et hydrographiques, des plans de routes royales et départementales, de chemins de fer, de rivières et canaux navigables, de ports maritimes, de commerce, d'usines et de concessions de mines.

50. 7° *Ministère des finances.* — Quoique le ministère des finances ait fait à diverses époques des envois considérables aux archives générales, il possède encore dans ses archives spéciales des documents précieux pour l'histoire de l'administration de la fortune publique depuis 1791.

51. Il y a dans les ministères une foule de papiers qui y sont conservés provisoirement, et qui ne sont pas assez importants pour être conservés définitivement, soit dans les archives générales du royaume, soit dans les archives spéciales. Aucune règle n'est tracée par la législation administrative pour la réforme de ces papiers. L'appréciation, à cet égard, est laissée à l'administration. Les papiers réformés sont vendus au profit du trésor public.

Des règles spéciales ont été tracées pour la réforme des papiers aboutissant à la cour des comptes, et dont il est nécessaire de débarrasser les archives afin de prévenir l'encombrement. Ces règles se trouvent dans une ordonnance du 21 août 1834 et peuvent, jusqu'à un certain point, servir de guide à cet égard aux administrations ministérielles. — V. Cour des comptes.

§ 5. — *Des archives de la chambre des pairs* (1).

52. Les archives de la chambre des pairs contiennent d'abord celles de l'ancien sénat et remontent à l'an 8. Les archives du sénat contiennent les documents qui se rattachent à l'élection des membres du corps législatif, les lois manuscrites votées par ce corps depuis 1807 jusqu'en 1813, les copies des lettres patentes des titres de noblesse conférés par l'empereur et les minutes des procès-verbaux du sénat.

Les archives de la chambre des pairs proprement dites comprennent : — 1° Les documents relatifs à la constitution même de la chambre, tels qu'ordonnances portant création de pensions sur les fonds qui étaient naguère affectés à la pairie, nominations de pairs, etc. Ce point a été fixé par une ordonnance du 20 déc. 1829 (2) ; — 2° Les documents relatifs aux fonctions législative de la chambre, tels que les lois soumises à son examen et les pièces à l'appui, les lois adoptées par elle et les procès-verbaux de ses séances ; — 3° Les documents relatifs à ses attributions judiciaires, c'est-à-dire les procédures des affaires portées devant elle dans les différents cas où elle a été constituée en cour de justice ; — 4° Les registres de l'état civil de la famille royale avant et depuis 1830, et ceux de la pairie avant 1830, alors que l'hérédité existait. Une ordonnance royale du 23 mars 1816 a chargé le président de la chambre des pairs de remplir, par rapport à la famille royale, les fonctions attribuées par la loi aux officiers de l'état civil. Cette ordonnance est toujours exécutée ; — 5° Un double de l'état et des plans des immeubles du domaine de la couronne, et un double de l'inventaire descriptif des meubles (L. 2 mars 1832, art. 6).

La chambre des pairs a un garde des registres et un garde adjoint ; mais, aux termes de l'ordonnance du 20 déc. 1829 (art. 3), aucune expédition de pièces ou actes déposés aux archives de la chambre, en vertu des ordonnances précédentes, n'est authentique si elle n'est revêtue de la signature du grand référendaire et du sceau de la chambre. — La chambre possède une bibliothèque considérable qui remonte, comme ses archives, à l'établissement du sénat.

§ 6. — *Des archives de la chambre des députés.*

53. Ces archives se composent : 1° des procès-verbaux originaux des séances des assemblées législatives qui se sont succédé en France depuis le 5 mai 1789 jusqu'à ce jour, moins le sénat et la chambre des pairs ; — 2° Des minutes des lois rendues par les conseils législatifs sous l'empire de la constitution de l'an 3 ; — 3° Des communications officielles faites par le gouvernement aux assemblées législatives précitées, à partir de l'an 4 de la république ; — 4° Des pétitions adressées à toutes ces assemblées ; — 5° Des procès-verbaux d'élection des membres de la chambre des députés depuis 1815 ; — 6° Des documents qui ont servi à éclairer les commissions chargées de l'examen des lois ; — 7° Des papiers relatifs à l'administration intérieure des assemblées et aux traitements de leurs membres pendant les époques où ils ont été salariés ; — 8° De divers recueils de pièces imprimées relatives aux travaux des assemblées, entre autres une collection très-complète, depuis l'an 8, des projets de loi, rapports, discours et publications diverses distribuées à ces assemblées. — Parmi ces documents précieux à divers titres, on cite le serment du jeu de paume, le procès-verbal du jugement de Louis XVI par la convention, l'original de la charte de 1814, l'abdication de Napoléon en 1815, tous les actes émanés de la chambre lors de la révolution de juillet, l'original de la charte de 1830 et le procès-verbal de l'acceptation du trône, le 9 août, par le roi Louis-Philippe. — La bibliothèque de la chambre des députés se compose d'environ 52,000 volumes.

§ 7. — *Archives départementales.*

54. Le nom d'archives départementales ne s'applique pro-

---

(1) D'après Macarel et Boulatignier.

(2) 20 déc. 1829-9 janv. 1830. — Ordonnance du roi portant que les originaux des ordonnances ou décisions relatives à la pairie seront déposés aux archives de la chambre des pairs.

Charles, etc. ; — Voulant établir plus d'ordre et de régularité dans l'expédition des affaires relatives à la chambre des pairs ; — Sur la proposition du président de notre conseil des ministres ;

Nous avons, etc.

Art. 1. Les originaux des ordonnances ou décisions rendues jusqu'à ce jour, et qui sont relatives soit à des créations ou à des transmissions de pairies, soit à des concessions de pensions sur les fonds affectés à la chambre des pairs, seront réunis et déposés aux archives de cette chambre. Une copie authentique en sera préalablement délivrée par notre président du conseil des ministres à chacun de nos ministres qui, aux termes des ordonnances, auront été appelés à concourir à leur exécution.

2. A l'avenir, toute ordonnance ou toute décision relative à la pairie sera adressée en original, après toutefois que le ministre qui l'aura contre-signée en aura complété l'exécution, à notre chancelier de France, président de la chambre des pairs qui la fera déposer aux archives de la chambre. Une copie certifiée par le ministre secrétaire d'État chargé du contre-seing sera remise à notre garde des sceaux pour être, par ses ordres déposée dans les archives de l'État, et une autre copie, certifiée de même, au commissaire du roi au sceau des titres, pour être inscrite sur le livre destiné à contenir les actes relatifs à la chambre des pairs.

3. Aucune expédition de pièces ou actes déposés aux archives de la chambre des pairs, en vertu de nos ordonnances précédentes, ne sera authentique si elle n'est revêtue de la signature de notre grand référendaire et du sceau de la chambre.

Digitized by Google

prement qu'aux archives qui se sont formées, postérieurement à 1790, dans chaque département (V. le n° 5 du rapport au roi cité, *infrà*, sous le n° 62). Elles embrassent ordinairement les titres et documents de toute nature qui se rattachent à la circonscription départementale dans laquelle elles sont établies. — En ce qui concerne l'origine des documents qui composent les archives des départements, leur nature et leur importance, etc., V. aussi, *infrà*, les n°s 44 et suiv. du rapport précité.

L'origine des archives départementales remonte à la révolution de 1789. Nous allons faire connaître successivement les divers actes des pouvoirs législatif et administratif qui ont présidé à leur développement.

Dès le 27 nov. 1789, et peu de jours avant la division de la France en départements, le gouvernement s'occupa d'assurer, par le concours de l'autorité administrative, la conservation des archives et bibliothèques des monastères et chapitres. Des lettres patentes, en date du 27 nov. 1789, contenaient en conséquence les dispositions suivantes : « Dans tous les monastères et chapitres où il existe des bibliothèques et archives, lesdits monastères et chapitres seront tenus de déposer aux greffes des juges royaux ou des municipalités les plus voisines, des états et catalogues des livres qui se trouveront dans lesdites bibliothèques et archives, d'y désigner particulièrement les manuscrits, d'affirmer lesdits états véritables, de se constituer gardiens des livres et manuscrits compris auxdits états, enfin d'affirmer qu'ils n'ont point soustrait et n'ont point eu connaissance qu'il ait été soustrait aucun des livres et manuscrits qui étaient dans lesdites bibliothèques et archives. »

55. Lorsque l'administration départementale eut été constituée par la loi du 22 déc. 1789, les anciens administrateurs des provinces durent remettre les pièces et papiers concernant chaque département aux corps qui devaient leur succéder. Les administrations départementales soumises à réélection furent à leur tour astreintes à la même obligation. Cette double opération fut successivement prescrite par la proclamation du roi du 20 avril 1790 (1), et par les lettres patentes du 2 juillet de la même année (2).

Des mesures analogues furent prises au moment où il s'agit de consommer la vente des biens déclarés nationaux. La loi du 28 oct. 1790, par les art. 9 et 10 de son titre 3, ordonna le dépôt des titres et papiers concernant ces biens aux archives du district de leur situation (3). Plus tard, le décret du 12 juillet 1793 voulut que ces titres fussent remis aux acquéreurs, mais un grand nombre resta dans les archives, soit qu'ils n'aient pas été réclamés au moment de la vente, soit que les biens n'aient pas été vendus.

56. Des lois spéciales, qui intervinrent, concoururent encore au but qui venait d'être indiqué : ainsi, la loi du 29 septembre 1791 (4), relative aux ci-devants créanciers des pays d'états consacra la division des archives en deux grandes catégories, archives centrales et archives des subdivisions territoriales. Les art. 20 et 21 de cette loi ordonnent en effet le triage des titres dépendants des ci-devants pays d'états, conformément à cette division, et l'inventaire en double original des archives départementales, dont un exemplaire devait rester à ces archives et l'autre être remis au dépôt central. — Ainsi, encore, un décret du 8 pluv. an 2 prescrivit l'établissement, dans les districts, de bibliothèques publiques destinées à conserver les livres, manuscrits, objets et monuments d'art ayant appartenu aux ci-devants corps et communautés ecclésiastiques. — V. Bibliothèque.

57. La loi du 7 mess. an 2, concernant l'organisation des archives centrales établies auprès de la représentation nationale et rapportée *suprà*, sous le n° 18, confirma les dispositions de la loi du 29 sept. 1791. Elle déclara (art. 3) que tous les dépôts publics ressortiraient aux archives nationales comme à leur centre commun, et étaient mis sous la surveillance du corps législatif et sous l'inspection du comité des archives ; que tous les titres, chartes et manuscrits qui appartiennent à l'histoire, aux sciences et aux arts, ou qui peuvent servir à l'instruction, et provenant de biens confisqués, seraient, après triage, dans les départements, déposés à la bibliothèque de chaque district, et que les états qui en seraient fournis au comité des archives seraient, par lui, transmis au comité d'instruction publique (art. 12, 23) ; qu'il serait fait de suite, et envoyé au comité des archives, un inventaire des titres domaniaux qui resteraient provisoirement dans les dépôts respectifs où ils se trouvent jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné. La loi contenait, dans son art. 37, une disposition applicable aux archives de district et de département, et qui portait : « Tout citoyen pourra demander dans tous les dépôts, aux jours et aux heures qui seront fixés, communication des pièces qu'ils renferment ; elle leur sera donnée sans frais et sans déplacement, et avec les précautions convenables de surveillance. Les expéditions ou extraits qui en seront demandés seront délivrés à raison de 15 sous le rôle. » — Nous nous occuperons ci-après, sous le n° 68, de cette importante disposition.

58. Enfin, on comprit l'inconvénient résultant du fractionnement des archives dans les districts, et on résolut de les rattacher directement à l'unité départementale. Ce fut l'objet de la loi du 5 brum. an 5 (rapp. n° 20), constitutive des archives départementales et qui ordonne que les administrations centrales (remplacées depuis par les préfets) feront rassembler dans le chef-lieu du département tous les titres et papiers dépendant des dépôts appartenant à la république, et que le placement sera fait, autant qu'il sera possible, dans les édifices destinés aux administrations centrales. Après l'organisation du gouvernement consulaire, la loi du 28 pluv. an 8 (art. 7) déclara que le secrétaire général

---

(1) 20 avril 1790. — Proclamation du roi concernant les comptes à rendre par les anciens administrateurs aux nouveaux corps administratifs, et la remise des pièces et papiers relatifs à l'administration de chaque département. (Extrait.)

Les états provinciaux, assemblées provinciales, commissions intermédiaires, intendants et subdélégués, rendront aux administrations qui les remplaceront le compte des fonds dont ils ont eu la disposition, et leur remettront toutes les pièces et tous les papiers relatifs à l'administration de chaque département.

Les corps municipaux actuels rendront de même leurs comptes à ceux qui vont leur succéder, et leur remettront tous les titres et papiers appartenant aux communautés.

(2) 2 juill. 1790. — Lettres patentes du roi pour mettre les nouveaux corps administratifs en activité. (Extrait.)

4. Dans l'intervalle entre les premières assemblées des membres déjà nommés ou qui vont l'être incessamment pour composer les administrations de département et de district, et la session de conseil qui aura lieu le 15 sept. prochain pour toutes les administrations de district, et le 1er oct. pour les administrations de département, les directoires de département s'occuperont de se faire remettre les papiers et renseignements relatifs au département, d'en faire l'examen pour être en état d'en présenter les résultats généraux à la prochaine assemblée du conseil, et de distribuer à chaque directoire de district ceux qui pourront le concerner.

(3) 28 oct.-5 nov. 1790. — Décret concernant la vente des biens déclarés nationaux. (Extrait.)

TITRE 3. — *Du mobilier, des titres et papiers, et des procès.*

9. Les registres, les papiers, les terriers, les chartes et tous autres titres quelconques des bénéficiers, corps, maisons et communautés, des biens desquels l'administration est confiée aux administrations de département et de district, seront déposés aux archives du district de la situation desdits bénéfices ou établissements, avec l'inventaire qui aura été ou qui sera fait préalablement.

10. A cet effet, tous dépositaires seront tenus, dans la quinzaine de la publication du décret, de les remettre auxdites archives, à peine d'y être contraints, même par corps ; et, en cas de soustraction ou de recélé, si les soustracteurs ou recéleurs ne rapportent pas dans le même délai ce qu'ils ont enlevé, ou s'ils ne se soumettent pas de le rapporter, ils seront poursuivis et punis suivant la rigueur des lois.

(4) 29 sept. 1791. — Loi relative aux créanciers des ci-devant pays d'états. (Extrait.)

Art. 20. Il sera momentanément établi auprès des archives des ci-devant pays d'états, un dépositaire archiviste nommé par le ministre de l'intérieur et salarié par le trésor public, pour être par lui, sous la surveillance du corps administratif auprès duquel le dépôt est établi, procédé à la séparation de tout ce qui peut intéresser particulièrement les départements formés par les ci-devant pays d'états ou le général du royaume.

21. Il sera dressé, si fait n'a déjà été, aux frais du trésor public, un inventaire en double original des titres et papiers déposés dans lesdites archives. Le premier sera rapporté à la bibliothèque du roi, avec tous les titres qui concernent le général du royaume. L'autre demeurera en dépôt auprès de l'administration de département dans lequel était situé le siége de l'ancienne administration, avec les titres et papiers concernant particulièrement le territoire qui en dépendait.

Digitized by Google

de la préfecture aurait la garde des papiers et signerait les expéditions. On en inféra que les archives étaient spécialement placées sous sa direction.

59. Depuis la loi de brumaire an 5, la législation relative aux archives départementales a été complétée ou commentée par diverses instructions, circulaires et arrêtés dont nous allons maintenant nous occuper, et par la disposition des art. 8 et 12, n° 19, de la loi du 10 mai 1838. Ces actes sont relatifs à deux points distincts : 1° les mesures prises ou à prendre par l'autorité supérieure administrative pour améliorer la situation des archives, et les instructions et règlements relatifs à leur tenue; 2° l'interprétation de la loi du 7 mess. an 2, qui attribue aux archivistes un droit pour l'expédition des anciens actes ou titres dont ils sont dépositaires.

60. Le gouvernement impérial, qui devait tenter de faire des archives générales un monument de ses conquêtes, négligea beaucoup les archives départementales. Cependant, en septembre 1807 (1), M. Crétet, voulant organiser dans son ministère un grand travail de statistique, demanda des informations aux préfets sur l'état de ces archives; mais cette circulaire n'eut, à vrai dire, aucune influence d'amélioration. Il en fut de même de celle du 22 sept. 1812 (2), qui cependant était l'expression d'une plus vive sollicitude. — C'est en 1817 seulement, et par suite de l'impulsion imprimée aux études historiques, qu'on reconnut le triste état des archives départementales, qui, presque toutes, avaient été exposées à des spoliations, et dans lesquelles les pièces et documents gisaient presque toujours entassés sans ordre et exposés à beaucoup de chances de destruction. En conséquence, par une circulaire du 28 avril 1817 (3), le ministre de l'intérieur (M. Lainé) recommanda spécialement aux conseillers de préfecture destinés à remplacer les secrétaires généraux, supprimés par l'ordonnance royale du 9 du même mois, la bonne tenue et la mise en ordre des archives départementales, et prescrivit de sages dispositions pour en assurer la conservation et faciliter la recherche de toutes les pièces qui s'y trouvaient déposées. Par les circulaires des 1er mai et 11 déc. 1820, et 17 juill. 1829 (4), le gouvernement de la restauration ordonna des mesures analogues.

Toutefois, on fut loin d'obtenir de ces instructions les résultats qu'on en attendait, et on reconnut dans la suite que le principal obstacle aux améliorations venait de ce qu'il n'existait pas dans les préfectures pour la conservation des archives un employé

(1) Septembre 1807. — Cette circulaire est la première qui soit émanée du ministère de l'intérieur, au sujet des archives. Les préfets étaient invités à répondre aux questions ci-après :

« 1° Dans quel local se trouvent les archives départementales? Ce local est-il convenable ou non, sous les différents rapports de l'espace, de la conservation des papiers, de la proximité des administrations? — 2° Quelles sont les personnes qui en prennent soin? Rappeler leurs services passés, parler de leurs connaissances, de leur assiduité et de leurs autres qualités. — 3° De quelles collections se composent ces archives? Indiquer séparément ce qui provient des corps et communautés ecclésiastiques, des parlements, chambres des comptes, cours des aides, intendances, bureaux des finances, états, ou assemblées provinciales, etc. — 4° Existe-t-il un répertoire général, ou au moins des répertoires particuliers pour chaque genre de pièces? »

(2) 22 septembre 1812. — Cette circulaire avait pour objet une enquête plus complète dans tous les départements, sans distinction, faisant alors partie de l'empire français. Les quarante-trois réponses mentionnées au texte du rapport sont uniquement relatives au territoire actuel du royaume. Les questions à résoudre étaient les suivantes :

« 1° Combien existe-t-il de dépôts d'archives dans le chef-lieu de votre département? Combien en chaque chef-lieu d'arrondissement? — 2° Quel local occupe chacun de ces dépôts? — 3° Quel est le nombre approximatif de liasses, cartons, portefeuilles, registres ou volumes que chaque dépôt renferme? — 4° De quel genre de papiers chaque dépôt est-il principalement composé? — 5° Quelle est la date des plus anciennes chartes ou autres pièces que l'on y conserve? — 6° Quels papiers se trouvent aujourd'hui dans les greffes des cours ou des tribunaux? — 7° Existe-t-il des archives notariales dans votre département? Les notaires ont-ils autrefois déposé leurs actes en des archives communes? — 8° Existe-t-il des inventaires détaillés ou sommaires de tous ces dépôts ou de quelques-uns, et desquels? — 9° Quelles sont les divisions et subdivisions établies dans ces inventaires? — 10° Depuis 1793, a-t-il été fait quelque triage ou quelque examen des papiers contenus en chaque dépôt? Quels ont été les résultats des travaux entrepris ou achevés sur cet objet? — 11° A-t-on réuni, trié, inventorié les papiers provenus des établissements monastiques, ecclésiastiques ou civils supprimés? — 12° Avant la réunion du territoire de votre département à l'empire français, n'avait-on pas exploité certaines parties d'archives? Ont-elles été restituées? Si elles ne le sont pas, où présume-t-on qu'elles existent? — 13° A-t-on connaissance que certaines archives soient restées entre les mains d'anciens fonctionnaires publics, et qu'elles aient été conservées dans les familles de ces fonctionnaires. — 14° Quel est aujourd'hui le nombre des personnes employées à la conservation de chaque dépôt d'archives dans votre département? Quels sont les noms des principaux conservateurs ou archivistes? — 15° A quelle dépense annuelle chacun de ces dépôts donne-t-il lieu? — 16° Enfin quelle recette annuelle produisent les expéditions qui s'y délivrent? »

(3) 28 avril 1817. — Circulaire du ministre de l'intérieur.

...Les archives des préfectures sont en général mal tenues, et, dans quelques départements, elles sont dans un délaissement et un désordre qui se peuvent s'excuser que par les révolutions diverses qui ont agité la France, et qui n'ont pas permis de donner, à cette partie si essentielle de l'administration, les soins conservateurs qui doivent lui être accordés. — En choisissant dans les conseils de préfecture les gardiens des traditions administratives des départements, sa majesté a donné à ces conseils une nouvelle marque de confiance qu'ils devront ambitionner de justifier; mais je ne me dissimule pas que leurs efforts, pour être plus efficaces que ceux des secrétaires généraux, ont besoin d'être effectivement secondés par MM. les préfets. Je crois devoir, à ce sujet, donner quelques indications à votre zèle, et entrer même dans tous les détails que cet objet me paraît exiger. — Le local de la préfecture assigné aux archives doit être suffisant et convenablement disposé; il doit être aéré et à l'abri de toute humidité; afin de le préserver le plus possible du danger des incendies, il est à désirer qu'il soit carrelé et plafonné. — Ce local doit être disposé de manière qu'on puisse classer distinctement les archives des quatre époques principales de l'administration publique en France; 1° les archives dont parle la proclamation du roi du 20 avril 1790; 2° celles des administrations de département, jusqu'à l'établissement des préfets; 3° celles des préfets, jusqu'à la restauration, en 1814; et 4° enfin, celles des préfets depuis le gouvernement du roi. — Ces dispositions doivent avoir aussi pour objet tout ce qui est nécessaire pour conserver les papiers non reliés, et les séries diverses de registres, dont il importe surtout de rechercher et de soigner les collections.... — Il ne suffit pas qu'il soit ainsi pourvu à la conservation des archives de votre département; il est encore nécessaire qu'elles soient bien tenues, et puissent offrir, dans tous les temps, et avec facilité, tous les avantages qui doivent être attachés à des dépôts de ce genre. — Les frais d'administration, tels qu'ils sont abonnés, sont au moins suffisants; mais cet abonnement remplirait mal sa primitive destination, si les préfets n'en consacraient pas une partie à toutes les dépenses qu'exige la bonne tenue des archives. Je désire qu'à partir du 1er mai prochain, vous affectiez à ce service essentiel, sur le prix de votre abonnement, la somme nécessaire pour salarier convenablement : 1° un commis aux archives, qui, par sa moralité, méritera qu'un dépôt de ce genre lui soit confié. Ce commis devra être versé dans la connaissance des chartes, titres et papiers de l'administration, et sera chargé, sous votre autorité, et la direction et surveillance du conseiller de préfecture secrétaire général, de l'enregistrement, du classement et de la communication des actes déposés aux archives; 2° un ou deux autres employés, suivant l'importance des archives, pour travailler avec le commis principal au classement des papiers et à la formation des répertoires, et pour faire en outre les expéditions des actes qui seront nécessaires. — Enfin, monsieur le préfet, ne négligez aucune mesure pour assurer la conservation des archives, et faciliter la recherche de toutes les pièces qui y seront déposées.... — Vous remettrez un exemplaire de cette circulaire au conseiller de préfecture secrétaire général, qui, le 1er juillet prochain, devra rédiger un rapport sur la situation générale des archives de votre département, où il présentera ses vues pour l'amélioration de ce service.

(4) 1er mai 1820. — Cette circulaire avait pour objet de reproduire les questions contenues dans la circulaire du 22 sept. 1812.

11 déc. 1820. — Cette circulaire, retraçant les obligations des secrétaires généraux à l'égard du service des archives, s'exprimait en ces termes :

« Le secrétaire général doit se faire rendre compte de la situation actuelle des archives, dont il est devenu responsable, reprendre les inventaires, les vérifier, mettre l'ordre dans les papiers, s'il n'y existe pas, le conserver s'il existe, enfin faire toutes les dispositions nécessaires pour faciliter la recherche des pièces qui y sont déposées, et pour procurer, tant à l'administration qu'aux particuliers, tous les avantages qui peuvent résulter d'un dépôt de ce genre. A cet effet, M. le secrétaire général devra prendre connaissance de la circulaire du 28 avril 1817, dont un exemplaire a dû être déposé aux archives. Il aura soin de vérifier si les dispositions recommandées par le ministre ont été exactement suivies, et il fera exécuter, sous votre direction, celles qui ne l'auraient pas été. Vous

Digitized by Google

spécial ayant l'instruction et recevant le salaire convenables pour remplir ces fonctions.

61. Cet état de choses a été heureusement changé par la loi du 10 mai 1838, qui a posé le principe nouveau sur lequel repose désormais l'existence même des archives départementales. L'art. 12, n° 19, de cette loi a compris positivement au nombre des dépenses ordinaires et obligatoires des départements les frais de garde et de conservation des archives départementales. Cette disposition, qui assure le service, a donné au gouvernement le moyen de le perfectionner et d'en garantir le succès. Diverses circulaires et instructions ministérielles ont été adressées par lui aux préfets dans ce but. Ce sont l'instruction de 8 août 1839 (1), relative à la garde, à la conservation des archives départementales et à la nomination de l'archiviste, celle

n'oublierez pas que vous avez été spécialement chargé d'affecter au service des archives, sur le prix de votre abonnement, le traitement d'un commis principal et d'un ou deux autres employés, suivant l'importance de cet établissement. »

17 juillet 1829. — Les questions suivantes étaient adressées aux préfets :

« 1° Quels dépôts d'archives existent, soit au chef-lieu de votre département, soit dans les arrondissements ? — 2° Quels sont ceux de ces dépôts qui dépendent de la préfecture ou des sous-préfectures? Quels sont ceux qui dépendent des villes et communes ? — 3° A quelle époque les uns et les autres ont-ils été formés ? — 4° D'où proviennent les pièces qu'ils renferment, soit de dons, soit d'acquisitions, soit des corps et communautés, cours des comptes, des aides, intendances, etc.? — 5° Quel mode a été adopté pour le catalogue ou répertoire qui a dû être dressé ? — 6° Quelle importance peuvent avoir quelques-uns des documents de ces dépôts, pour les sciences, l'histoire, l'État, les localités et les particuliers ? — 7° Quels en ont été les gardiens, et quel en est aujourd'hui le titulaire ? — 8° Quel travail ou quel ouvrage peut avoir fait ou publié l'archiviste actuel ? — 9° Quel fonds est alloué au dépôt, soit pour le matériel, soit pour les traitements ? — 10° Quelle est la situation de ce service enfin et quelle amélioration pourrait y être apportée? »

(1) 8 août 1839. — Instruction pour la garde et la conservation des archives départementales.

Monsieur le préfet, l'état des archives départementales a souvent excité l'attention de l'administration supérieure, et des instructions ont été adressées, à diverses reprises, aux préfets, pour les inviter à introduire dans ces dépôts les mesures d'ordre sans lesquelles ils ne peuvent répondre à leur destination. — L'exécution de ces instructions a rencontré divers obstacles, dont le principal consistait dans ce que le fonds d'abonnement ne permettait pas aux préfets d'instituer pour la conservation des archives un employé spécial. Cet obstacle a disparu depuis que la loi du 10 mai 1838 (art. 12, n° 19) a rangé parmi les dépenses ordinaires des départements les dépenses de garde et de conservation des archives départementales. — Dès lors j'ai dû rechercher quelles mesures il convenait de prendre, dans l'état actuel de ces archives, pour qu'elles puissent être vraiment utiles à l'administration, aux familles et à la science. Voici celles que j'ai cru devoir adopter, quant à présent.

Pièces et documents qui doivent être conservés aux archives. — Avant tout, il faut déterminer quels objets peuvent et doivent être conservés dans les archives. — Chaque préfecture et sous-préfecture a des papiers et registres qui sont les matériaux du travail courant, ou qui se rattachent à des opérations assez récentes pour qu'il soit nécessaire de les avoir toujours sous la main : ils doivent rester dans les bureaux jusqu'à ce qu'ils aient cessé d'avoir ce genre d'utilité. Alors ils doivent passer dans les archives départementales, s'ils offrent quelque intérêt pour les recherches historiques, pour les services publics, qui exigent quelquefois qu'on remonte aux actes anciens, et même pour les familles, qui, dans certains cas, trouvent la preuve de droits importants dans les pièces qui constatent les opérations administratives. Si les papiers et registres ne se recommandent par aucun mérite de ce genre, ils doivent être supprimés, pour prévenir l'encombrement des bureaux et des archives.—D'après cela, les archives départementales sont susceptibles de renfermer des pièces et documents de deux sortes : les uns, antérieurs à 1789, qui ne présentent guère qu'un intérêt historique ou paléographique; les autres, extraits des cartons de l'administration depuis 1789, et qui peuvent, à l'intérêt historique, joindre éventuellement un intérêt particulier pour les familles ou administratif pour l'autorité.

Choix des archivistes. — La garde et la conservation des archives qui ne contiennent que des pièces et documents de la seconde espèce, ou qui n'en contiennent de la première qu'un nombre sans importance, peuvent être confiés à un employé qui joigne à une certaine instruction des matières administratives l'aptitude aux travaux et aux soins qu'exigent les dépôts de ce genre. Vous ne devez pas éprouver de difficulté pour vous procurer cet employé. — Quant aux archives qui possèdent un grand nombre de papiers et de titres anciens, des documents de différents âges, elles ont besoin, pour mettre dans leur véritable jour les richesses qu'elles renferment, d'un homme versé dans l'étude des chartes et des anciens monuments; il leur faut un archiviste paléographe. Ici vous pouvez rencontrer des difficultés pour faire un choix convenable. S'il en est ainsi, je vous invite à m'en référer à l'école des chartes, établie près de la bibliothèque royale à Paris, et les comités historiques institués près du ministère de l'instruction publique, sont des pépinières où nous sommes certains de trouver des candidats offrant toutes les garanties désirables. — Dans tous les cas, je me réserve, monsieur le préfet, d'approuver le choix que vous aurez fait d'un archiviste pour votre département.

Traitement des archivistes. — Du reste, vous comprendrez que la première condition pour pouvoir faire un bon choix, c'est d'assurer à l'archiviste des avantages suffisants pour l'attacher à ses fonctions. C'est pour cela que le législateur a rangé les frais de la garde et de la conservation des archives dans la première section des dépenses départementales. Vous aurez donc soin de porter au budget de 1840 la somme nécessaire, pour que l'archiviste soit rétribué d'une manière convenable, selon la nature et l'importance des archives. Vous vous guiderez, à cet égard, d'après les observations et les distinctions qui ont été établies ci-dessus. Vous examinerez aussi s'il est besoin d'auxiliaires pour l'archiviste titulaire, et quelles dépenses exige le matériel de l'établissement. Vous trouverez certainement le conseil général tout disposé à favoriser l'organisation d'un service si éminemment utile, et qu'on a souvent reproché à l'administration d'avoir trop négligé.

De l'admission des employés des archives départementales aux charges et bénéfices des caisses de retraite établies dans les préfectures. — Sur la demande qui m'en a été faite par les préfets, j'ai décidé que les employés des archives départementales pourraient être admis à participer aux charges et bénéfices des caisses de retraite établies dans les préfectures pour les employés qui sont rétribués sur le fonds d'abonnement fourni par le trésor. Cette décision vous a été notifiée récemment par la circulaire n° 49.

Choix du local affecté aux archives. — Le choix du local affecté aux archives n'est guère moins essentiel que celui de l'archiviste. Il faut que ce local puisse être tenu à l'abri de l'humidité sans employer le chauffage ; il faut aussi que la propreté puisse y être facilement entretenue, et enfin qu'il soit dans des conditions d'isolement qui écartent toute crainte d'un danger d'incendie. Vous examinerez, monsieur le préfet, quelles propositions il conviendrait de faire au conseil général de votre département pour approprier à sa destination le local affecté aux archives : plusieurs conseils généraux ont déjà pris sur ce point une louable initiative. — Après m'être occupé du choix de l'archiviste et du local destiné aux archives, j'ai pensé qu'il convenait de tracer les règles les plus importantes pour la bonne tenue de ces établissements.

Rédaction d'un inventaire par l'archiviste. — Envoi d'une copie de cet inventaire pour les archives générales du royaume. — Comme il ne peut vraiment exister d'ordre durable dans les dépôts publics sans inventaire, tout archiviste devra rédiger un inventaire des papiers et registres déposés dans ses archives. Il serait sans doute difficile de prescrire un mode uniforme pour la rédaction de ces inventaires; toutefois, il est certaines règles de classement qui peuvent être à peu près généralement suivies. Je m'occupe de les faire recueillir par des personnes compétentes; elles feront l'objet d'instructions ultérieures. L'original de l'inventaire restera dans les archives, dont il sera une partie essentielle, et il devra être tenu constamment à jour. Une copie me sera adressée pour être placée aux archives générales du royaume. J'ai pensé qu'il convenait de former ainsi dans notre grand dépôt national un vaste inventaire de toutes les sources où l'érudition pourrait puiser. J'espère que la science donnera son assentiment à cette idée, qui, tout en offrant des ressources nouvelles pour les travaux entrepris dans la capitale, permet de laisser aux départements les pièces et documents se rapportant à l'histoire et à l'administration des localités comprises dans leurs circonscriptions.

Visite annuelle des archives, et rapport sur leur situation par des membres du conseil général. — Les archives, faisant partie de la richesse mobilière des départements, m'ont semblé devoir être soumises à des mesures analogues à celles qui sont prescrites pour garantir aux départements la conservation du mobilier départemental. Je désire donc que, chaque année, les archives soient visitées par un ou plusieurs membres du conseil général délégués à cet effet par le conseil, et qui lui feront un rapport sur la situation de l'établissement. Ils indiqueront les abus qu'ils auraient pu remarquer et les améliorations qu'ils croiraient utile d'introduire.

Rapport annuel du préfet. — Ce rapport, monsieur le préfet, ne vous dispensera pas de faire au conseil général toutes les communications que vous croiriez nécessaires concernant les archives; enfin, monsieur le préfet, vous devrez aussi m'adresser, chaque année, dans l'intervalle de la session du conseil général au 1er janvier, un rapport pour me faire connaître la situation de vos archives. Il est nécessaire que je sache si les travaux exécutés pour le classement et la conservation des documents qu'elles renferment répondent aux sacrifices imposés à votre département.

Formalités pour la vente des papiers et registres provenant des archives. — Enfin, monsieur le préfet, il est un dernier point sur lequel j'appelle toute votre attention : c'est la vente des pièces jugées inutiles. — On a

Digitized by Google

du 24 avril 1841 (1), pour la mise en ordre et le classement des archives départementales et communales. — Cette dernière

maintes fois reproché aux administrations locales d'avoir fait détruire ou vendre des papiers qu'elles considéraient comme inutiles, et qui ont été reconnus plus tard avoir un prix réel pour la science, l'administration et les familles. Pour prévenir ces reproches, l'administration supérieure a déjà pris des mesures dont elle a lieu de s'applaudir : telles sont, par exemple, celles qui sont prescrites par ma circulaire du 9 novembre 1833, n° 48. Toutefois, j'ai voulu compléter ces garanties. J'ai donc décidé qu'aucuns papiers ou registres, provenant soit des bureaux, soit des archives, ne pourraient être supprimés ou mis en vente qu'après mon autorisation, et que cette autorisation ne serait donnée que sur un inventaire explicatif de la nature des pièces dont la suppression ou la vente serait proposée, et d'après l'avis d'une commission locale. J'ai dû laisser aux préfets la nomination des membres de cette commission, qui sera composée de trois à cinq personnes, choisies parmi celles qui pourront vérifier utilement les pièces. Le directeur des domaines ou un agent délégué par lui sera nécessairement l'un de ces membres.—Je recommande, monsieur le préfet, à toute votre sollicitude l'exécution de ces diverses mesures pour l'organisation des archives départementales; j'aurai soin de les compléter par des instructions ultérieures. En attendant, je vous prie de me tenir au courant des dispositions que vous aurez prises, dès ce moment, dans l'intérêt de ce service.

(1) 24 avril 1841. — Instruction pour la mise en ordre et le classement des archives départementales et communales.

Monsieur le préfet, je me suis proposé, par ma circulaire du 8 août 1839, n° 56, concernant les archives départementales, de prescrire les mesures les plus essentielles pour la conservation et le bon ordre de ces dépôts. MM. les préfets ont donné suite, avec un louable empressement, aux vues qui leur ont été communiquées à ce sujet, et la plupart des conseils généraux ont pourvu, par leurs votes, aux améliorations que réclamait immédiatement la situation du personnel ou des locaux. — Je dois maintenant, pour satisfaire à un besoin qui m'a été fréquemment représenté, vous transmettre les instructions qu'annonçait ma circulaire, à l'effet d'imprimer une direction régulière aux travaux commencés de toutes parts, et dont il importe de poursuivre sans relâche l'accomplissement.

Utilité d'un mode de classement uniforme. — Il a été reconnu qu'on pouvait, tout en tenant compte des variétés que présentent certains dépôts, fixer une méthode de classement d'après laquelle les inventaires seraient rédigés d'une manière à peu près uniforme. Par ces inventaires, dont une copie serait déposée aux archives du royaume, on aurait des moyens de recherche sûrs et prompts, et même on pourrait, si le besoin s'en faisait sentir, entreprendre, sur des matières déterminées, des recherches générales dans tous les départements. C'est afin d'atteindre ce but que j'ai fait recueillir avec soin les éléments d'une instruction. La composition générale des archives des préfectures a été attentivement étudiée d'après les inventaires ou les comptes rendus qui m'ont été transmis; les méthodes adoptées par les archivistes des départements ont été comparées; enfin je me suis fait rendre compte des résultats qui sont dus à la longue expérience acquise par des travaux assidus dans le vaste dépôt des archives du royaume. C'est à la suite de ce travail qu'ont été réunies et adoptées les règles qui vont suivre.

Première division des archives par époques.—La distinction à faire, dans les archives des préfectures, entre les documents antérieurs à la division de la France en départements et les documents postérieurs à cette époque, est fondamentale et d'une application universelle, à cause de la différence essentielle de nature et d'objet entre ces deux classes de documents. Mais l'expérience a fait reconnaître que le classement ne doit pas être subordonné principalement, comme le prescrivait la circulaire du 28 avril 1817, à des divisions fondées sur des époques politiques, et qu'il faut surtout chercher à le disposer d'après un ordre puisé, non dans les temps, mais dans la nature même des documents et l'enchaînement réel des affaires. Une seule époque, celle comprise entre 1790 et l'institution des préfectures en l'an 8, paraît donner lieu, au moins dans la généralité des départements, à une exception dont il va être parlé ci-après.

Principe et but du classement. — Pour fixer à l'avance les idées, il convient de formuler dès à présent le principe et les éléments de la méthode à suivre dans le classement, et de définir les résultats auxquels on doit tendre. Cette méthode repose sur les données suivantes : 1° Rassembler les différents documents par *fonds*, c'est-à-dire former collection de tous les titres qui proviennent d'un corps, d'un établissement, d'une famille ou d'un individu, et disposer, d'après un certain ordre, les différents fonds; 2° Classer dans chaque fonds les documents suivant les matières, en assignant à chacune un rang particulier; 3° Coordonner les matières, selon les cas, d'après l'ordre chronologique, topographique, ou simplement alphabétique.

Reconnaissance sommaire et numérotage provisoire. — Si, comme on le suppose, les archives antérieures à 1790 et celles qui sont postérieures à cette époque se trouvent déjà divisées en deux classes bien distinctes, le premier travail de l'archiviste devra être de procéder à une reconnaissance sommaire et à un numérotage provisoire de tous les articles, c'est-à-dire des registres, cartons, portefeuilles et liasses qui composent le dépôt. Avant tout, il vérifiera avec soin, pour chaque article le fonds auquel il appartenait, la matière qui s'y trouve traitée et la date des documents qu'il renferme. A l'égard des fonds, il importe de bien comprendre que ce mode de classement consiste à réunir tous les titres qui étaient la propriété d'un même établissement, d'un même corps ou d'une même famille, et que les actes qui y ont seulement rapport ne doivent pas être confondus avec le fonds de cet établissement, de ce corps, de cette famille. Ainsi l'expédition d'un arrêt de parlement, délivrée à un particulier, ne sera pas classée dans le fonds du parlement, mais dans celui de la personne qui avait fait lever cette expédition; une requête originale adressée au parlement par une commune ou une famille ne sera pas classée dans les papiers de cette commune ou de cette famille, mais dans ceux du parlement auquel la requête était adressée. Conséquemment encore, un projet de lettre ne peut faire partie du même fonds que la lettre elle-même; car un projet de lettre appartient à celui qui l'écrit, la lettre, au contraire, est la propriété de la personne à qui elle a été adressée. A la suite de ces vérifications, des numéros seront donnés aux articles. Si un carton ou une liasse renferme des dossiers ou même des pièces différant, soit par le fonds, soit par la matière, l'archiviste en formera autant d'articles avec un numéro particulier qu'il y aura de fonds ou de matières différentes.

Formation de bulletins analytiques. — Cette opération doit être accompagnée d'une autre qui en est le complément, et qui consiste à reporter le numéro de chaque article en tête d'un bulletin ou d'une carte qui contiendra en outre l'indication, 1° du fonds auquel appartenait cet article; 2° de la matière; 3° de la date. Les articles ainsi reconnus et numérotés seront replacés au fur et à mesure sur les casiers, dans l'ordre même des numéros qui leur auront été donnés : les bulletins, au contraire, seront rangés par fonds, et dans chaque fonds par matière. Le résultat de ce travail est de faire connaître la série des articles provenant d'un même fonds, les différentes matières auxquelles ces articles se rattachent et la place qu'ils occupent dans le dépôt. Si des recherches obligent l'archiviste à déplacer et à donner en communication un certain nombre de registres, de cartons ou de liasses, il est sûr de retrouver exactement le rang que le numéro d'ordre leur assigne; et s'il doit communiquer non un article entier, mais un dossier ou une pièce détachée, il lui suffit d'inscrire sur ce dossier ou cette pièce le numéro de l'article dont ils font partie.

Dispositions préparatoires à un classement systématique. — Les bulletins qui viennent d'être formés n'auront pas ce seul usage; on les fera servir encore à effectuer une partie importante des travaux qui doivent préparer le classement systématique et définitif. En effet, pour embrasser l'ensemble des matières, en saisir les différences ou les analogies, en préparer la distinction ou la réunion, en un mot, pour tenter les différents essais de classification, il suffira de séparer ou de grouper les bulletins; et ce sera seulement après avoir arrêté les divisions principales du classement définitif qu'on aura besoin de rechercher les articles pour les réunir, les examiner pièce à pièce, et les classer en détail.

Ordre et classement des fonds. — Avant de procéder au classement matériel par fonds, il est indispensable de fixer l'ordre dans lequel on devra les disposer : cet ordre est indiqué par le cadre joint à la présente instruction et dans lequel on a essayé d'embrasser, autant que possible, les différentes espèces d'archives qui peuvent être réunies dans les dépôts des préfectures.

Application de la méthode aux archives antérieures à 1790. — Voyons d'abord, à l'égard des archives antérieures à 1790, la mise en œuvre de cette disposition et du système de classement qui s'y rattache. — Ces archives admettent, comme l'indique le cadre, deux divisions principales : archives civiles, archives ecclésiastiques. — Six séries sont affectées aux archives civiles, trois aux archives ecclésiastiques; on les désigne par les lettres A, B, C, D, E, F, G, H, J. — Les registres, cartons, liasses ou portefeuilles provenant des fonds qui ont été spécifiés, devront porter la lettre caractéristique de leur série. — Mais, comme chaque série comprendra plusieurs fonds, et chaque fonds plusieurs articles, il sera nécessaire d'affecter aux uns et aux autres des signes particuliers. Ainsi, indépendamment de la lettre qui sera le signe commun de tous les fonds de la série, chaque fonds aura pour caractère spécial un numéro d'ordre qui en réglera le rang. Si, par exemple, il existe huit fonds appartenant aux cours et juridictions, ils porteront pour indication 1 B, 2 B, 3 B, etc., jusqu'à 8 B; en outre, les différents articles dans chaque fonds recevront leur numéro d'ordre particulier. Ainsi, la cote 2 C (24) ou $\frac{2C}{24}$ désignera l'article qui occupe le vingt-quatrième rang dans le deuxième fonds de la série C. En plaçant toujours le chiffre qui indique le rang des articles, ou entre parenthèses, ou sur une autre ligne que celui qui indique le rang des fonds, en ajoutant même à ce soin celui d'employer deux couleurs d'encre différentes pour les deux ordres de numéros, on ne sera pas exposé à les confondre. — S'il arrive qu'un envoi de papier accroisse tel ou tel fonds, ou même en introduise un nouveau dans une des séries, il

Digitized by Google

instruction est fort étendue. Après avoir fait sentir l'utilité d'un mode de classement uniforme, son principe et son but, elle applique sa méthode tant aux archives antérieures à 1789 qu'à celles qui ont été formées depuis. Puis règlant l'application de

sera facile de donner aux articles nouveaux des numéros faisant suite à ceux qui auront été employés pour les papiers classés antérieurement, ou bien de former un nouvel ordre numérique dans la série, pour caractériser le fonds qui est venu s'y ajouter; et si, malgré toutes ces précautions, quelque cause imprévue oblige à modifier le numérotage d'un fonds, on aura du moins l'avantage de ne rien changer au reste de la série. — Il peut arriver enfin que la nomenclature de ce cadre ne soit pas complète. C'est dans cette prévision qu'on a cru devoir réserver les deux séries intitulées fonds divers, et désignées par les lettres F et J : l'une à la suite des archives civiles, l'autre à la suite des archives ecclésiastiques, serviront au classement des fonds qui, par leur nature, ne pourront se rattacher à aucune des séries ou des subdivisions dont la destination spéciale a été fixée. — Il arrivera au contraire que certains dépôts ne renfermeront pas de papiers correspondant à une ou même à plusieurs des séries de ce cadre. Dans ce cas, les lettres caractéristiques des séries inoccupées n'en devront pas moins être conservées pour mémoire dans le classement général. Ainsi, en admettant qu'un département ne possède pas d'archives provenant des cours et juridictions, il n'en faudra pas moins, après avoir classé les papiers qui rentrent dans la série A, conserver la lettre C aux administrations provinciales et la lettre D à l'instruction publique. J'insiste sur ce point, qu'il importe d'observer pour que les inventaires des différents départements puissent, dans le but que j'ai indiqué plus haut, former une collection uniforme.

Exception. — Une observation spéciale se rattache à la première subdivision de la série A, intitulée Collection d'édits, etc. Cette subdivision est la seule qui fasse exception à la règle du classement des archives par fonds. Les différents actes législatifs désignés autrefois sous les noms d'édits, ordonnances, lettres patentes, etc., ont été conservés comme renseignements généraux dans divers corps d'archives. La plupart du temps, ces actes ne font point partie d'un dossier, et par conséquent ils peuvent être distraits du fonds dont ils dépendent sans en altérer l'ensemble : il convient, par ce motif, d'en former une collection spéciale dans laquelle les recherches se feront toujours plus facilement.

Application de la méthode aux archives départementales proprement dites. — La seconde partie du cadre comprend les archives postérieures à 1790, ou, en d'autres termes, les archives départementales proprement dites. Ces archives ne forment, à la rigueur, qu'un seul fonds, en ce sens qu'elles appartiennent intégralement au département qu'elles concernent; mais il est nécessaire d'adopter, pour le classement, un certain nombre de divisions : or, ces divisions, au moins les plus générales, peuvent être établies d'après un principe analogue à celui de la distinction des fonds. — La composition des documents antérieurs à 1790 comportait naturellement la formation de séries spéciales pour les diverses catégories de corps ou établissements anciens, à chacun desquels appartenait, avec une existence indépendante et distincte, une partie des pouvoirs publics. De même, dans les archives modernes, en rapportant ces séries aux principales branches des services publics, on formera, d'après une base analogue, un cadre dont les différentes parties seront représentées par autant de collections dont le classement pourra s'opérer conformément aux règles ci-dessus indiquées. Ces séries ont été établies, autant que possible, de manière à former chacune un tout bien distinct par son objet, comme, par exemple, celle de l'instruction publique ou celle des établissements de bienfaisance. On a cru devoir en introduire une spéciale pour les domaines, qui pourtant ne sont qu'une simple branche des administrations financières, à cause de l'importance de cette matière et de la quantité des documents qui s'y rattachent dans les archives départementales. Le nombre de ces séries est de quinze, elles sont désignées par les lettres de l'alphabet, depuis K jusqu'à Z compris. — La série K, consacrée aux recueils des lois et publications officielles, servira de complément, pour les temps modernes, aux recueils d'édits, d'ordonnances, etc., classés dans la première subdivision de la série A. La lettre Z est affectée à une dernière série comprenant les affaires qui ne rentrent pas dans les séries précédentes. — D'après ces principes, les documents émanés des administrations qui se sont succédé depuis 1790 dans les départements viendront se grouper dans les diverses séries auxquelles leur objet et leur nature les rattachent, et prendront la place qui leur est assignée par l'ordre général du cadre.

Exception. — La série particulière qui se rapporte à l'intervalle de temps compris entre 1790 et l'an 8 doit faire l'objet d'une observation. Quoiqu'elle puisse paraître peu en harmonie avec la méthode générale de cette seconde partie du cadre, il a été indispensable de l'admettre, à cause du caractère particulier des événements, des mesures politiques ou administratives qui se rapportent à l'époque dont il s'agit, de la forme et même de l'état d'assemblage matériel des documents; mais il ne s'ensuit pas une règle absolue de faire rentrer dans cette série tous les papiers relatifs à cette même époque. Si certaines affaires se rattachent, par leur nature ou surtout par leurs conséquences, à des affaires qui ont dû être classées dans les séries que comprennent les archives postérieures à l'an 8, il sera convenable de les y réunir, et ce principe, qu'admet déjà, à l'égard des matières domaniales, le cadre même du classement, pourra, selon les cas, recevoir d'autres applications.

Classement successif des papiers versés annuellement par les administrations. — Les archives des administrations préfectorales étant destinées à s'accroître tous les ans, c'est particulièrement à leur égard que le système de numérotage précédemment expliqué sera susceptible de recevoir utilement son application, de manière que les accroissements successifs des papiers de l'administration puissent être rattachés aux différentes subdivisions de chaque série, sans qu'on soit obligé de modifier le travail accompli. L'archiviste fera, dans ce but, un relevé complet des différentes matières comprises dans chaque série; il affectera une subdivision spéciale à chaque matière, un numéro à chaque subdivision et aux articles qui la composent ou qui viennent l'accroître, un numérotage dont la progression sera en raison de leur quantité.

Classement par ordre de matières. — L'ordre assigné dans le cadre aux différents fonds a été réglé, autant que possible, sur l'importance même de ces fonds. Le même ordre doit être adopté dans chaque fonds pour le classement des matières, c'est-à-dire que l'on doit procéder du général au particulier, du principal à l'accessoire. S'agit-il, par exemple, d'une abbaye : s'il existe soit un inventaire rédigé autrefois dans cet établissement, et qui fasse connaître l'ensemble de ses archives, soit un cartulaire, c'est-à-dire un registre renfermant la transcription des chartes les plus importantes, ces deux documents d'un intérêt général devront être classés au premier rang. De même les registres terriers qui font connaître l'ensemble des possessions d'une seigneurie doivent passer avant les titres qui ne concernent que tel ou tel domaine en particulier. — Malgré tous les soins qu'on peut mettre à distinguer nettement les matières qui composent un même fonds, on trouve souvent des pièces qui ne concordent pas parfaitement avec les divisions établies, parce qu'elles se rattachent à deux matières différentes : il faut, dans ce cas, les faire entrer dans celle des deux collections qu'elles concernent plus spécialement, et placer dans l'autre des notes sommaires qui tiennent lieu des pièces originales, et qui fournissent les indications nécessaires pour en rendre la recherche prompte et facile. — Il suffit que ces deux règles soient observées avec soin et persévérance pour assurer la distribution méthodique des matières.

Détails et variétés de ce classement. — Il reste à examiner encore comment doivent être classés les papiers relatifs à chaque matière, afin que l'archiviste soit à même de répondre le plus promptement possible aux demandes adressées par l'administration ou les particuliers. Ces demandes fournissent pour élément de recherche, selon la nature des affaires, tantôt une date, tantôt un nom de lieu, tantôt un nom de personne; de là il résulte qu'il faut disposer le classement, tantôt d'après l'ordre chronologique, tantôt d'après l'ordre topographique, tantôt d'après l'ordre alphabétique. S'il s'agit, par exemple, d'une collection d'édits, de lois ou de jugements, c'est l'ordre chronologique qu'il faut adopter, parce que, la plupart du temps, on indique la date de ces actes quand on en demande la recherche. Pour des affaires communales, l'ordre topographique doit être préféré, parce que les demandes de recherches font toujours connaître les noms des communes. Il faudra donc réunir les dossiers qui concernent les communes d'un même arrondissement et classer dans chaque arrondissement ces dossiers selon l'ordre alphabétique des communes; on pourra même, dans quelques matières, diviser les communes de chaque arrondissement par cantons : dans ce cas, l'ordre alphabétique des communes sera établi dans chaque canton. Si l'on trouve plusieurs dossiers qui concernent une même commune, on doit les classer par ordre chronologique. Des titres domaniaux seront classés comme des affaires communales. Quant aux affaires individuelles, il est évident que l'ordre alphabétique des noms de personnes est celui qui facilite le plus les recherches. Cependant, lorsqu'il s'agit de fonctionnaires attachés à une résidence fixe, l'ordre topographique doit être préféré : ainsi des dossiers concernant des nominations de sous-préfets, de juges de paix, de maires, doivent être classés, les premiers par arrondissement, les seconds par canton, les troisièmes par commune.

Numérotage définitif. — Dans cette suite d'opérations, l'application des lettres de séries a pu servir, ainsi qu'on l'a vu, à établir une répartition de tous les objets par divisions principales; mais il est évident que le numérotage définitif des articles d'un fonds ne peut être commencé tant que le classement n'en est pas entièrement terminé. C'est alors seulement que l'archiviste, connaissant l'ordre dans lequel doivent se succéder les différents articles, peut leur assigner des numéros définitifs. Pendant qu'il s'occupera de ce travail pour un fonds en particulier, il devra laisser subsister pour tous les autres fonds le numérotage provisoire des bulletins qui lui offriront des moyens de recherche jusqu'au moment ou un classement plus régulier les aura rendus inutiles.

Rédaction des inventaires. — A mesure que les différents articles d'un fonds recevront des numéros définitifs, l'archiviste, avant d'annuler les bulletins, rédigera un inventaire où il portera, à la suite de chacun de ces numéros, une notice sommaire sur les documents compris dans l'article qu'il représente. Il rédigera ainsi un inventaire particulier pour chaque série, en ayant soin de réserver, en regard de chaque page écrite, une

Digitized by Google

cette méthode aux archives départementales proprement dites, elle donne sur le mode de classer les papiers, sur les échanges de documents de département à département, sur les archives des communes et hospices, sur celles des sous-préfectures, sur les

page blanche sur laquelle seront marquées dans la suite les additions et les corrections.

Tableau synoptique du classement. — Il sera enfin nécessaire de résumer dans un tableau synoptique l'ensemble des divisions et des subdivisions établies dans le classement général et reproduites dans les inventaires partiels, afin qu'à l'aide de ce tableau, toute personne puisse reconnaître, au premier coup d'œil, le plan de distribution des archives.

Répertoire alphabétique. — Pour compléter enfin tous ces travaux, il ne restera plus qu'à procéder à la confection d'un répertoire alphabétique de tous les articles compris dans les inventaires partiels. Ce répertoire sera fait sur des cartes ou bulletins. Chaque carte contiendra : 1° le mot de recherche; 2° en cas de besoin, quelques explications claires et concises pour déterminer le sens de ce mot; 3° la lettre de série et le numéro de l'article auquel il renvoie. Au moyen de ces cartes isolées, on peut toujours obtenir un ordre alphabétique rigoureux, et, d'un autre côté, on peut fondre dans une même collection toutes ces cartes ainsi annotées, sans qu'il en résulte la moindre confusion.

Observations complémentaires sur l'application générale de la méthode. — Telle sont, monsieur le préfet, les indications fondamentales que je vous prie de recommander à toute l'attention des employés de vos archives. D'après ce qui a été dit précédemment, vous avez compris combien il est désirable que le classement ainsi que les inventaires s'exécutent suivant les règles qui vous sont tracées. Si le travail reste à faire en entier, ou s'il n'a été qu'ébauché par un premier triage, ou enfin s'il a été exécuté en tout ou en partie d'après une méthode qui sera reconnue visiblement défectueuse, vous prendrez les mesures nécessaires pour que le travail définitif soit rendu rigoureusement conforme aux instructions. Il n'y aura lieu d'admettre quelque restriction que s'il existe déjà un classement complet ou du moins régulier en lui-même. Dans ce cas, vous devrez me faire connaître la situation de vos archives sous ce rapport, avec tous les détails et toutes les explications qui pourront me mettre à même d'apprécier et de décider s'il y a lieu de maintenir ou de modifier ce classement : ce sera l'objet d'un rapport spécial que vous m'adresserez.

Puisque le classement, soit dans son ensemble, soit dans ses détails, doit être fondé sur l'ordre des matières, c'est-à-dire sur l'enchaînement que présentent en elles-mêmes les affaires, je ne m'arrêterai pas à vous démontrer que les divisions qui seraient relatives aux attributions des bureaux de la préfecture ne répondraient pas à ce principe; car ces attributions ne reposent que sur une répartition de travaux essentiellement variable. Vous pourrez toutefois, si vous le jugez utile, faire porter, soit sur les inventaires, soit sur le répertoire, les indications des bureaux; mais ces annotations ne figureront que d'une manière purement subsidiaire et en dehors du cadre qui a été tracé tant pour les différentes séries que pour les matières de chacune.

Échanges de documents entre les départements. — Afin de prévoir les incidents divers qui peuvent se rencontrer dans le cours des travaux d'examen et de classement des archives, je dois encore vous donner, sur plusieurs points, des instructions sommaires. — Dans un assez grand nombre de départements, le dépouillement des archives anciennes a fait découvrir des documents relatifs à des localités situées dans des départements limitrophes, quelquefois même éloignés, et que le département qui s'en trouve dépositaire n'a pas d'intérêt à conserver. Toutes les fois que les circonstances le permettront, il sera à propos de réintégrer au dépôt compétent ces documents que la confusion des temps a empêché d'y réunir. Des réintégrations de ce genre ont déjà eu lieu fréquemment. Mais, pour motiver ces déplacements, il ne suffit pas qu'un article ou une série d'articles soient de quelque intérêt pour un département; il faut, en outre, qu'ils soient totalement étrangers à celui qui les possède, et même encore que cette opération ne puisse pas causer le démembrement d'une collection précieuse par son ensemble et dont il importerait de conserver l'intégralité dans le même dépôt. Ainsi, en général, les titres, plans ou terriers d'un prieuré ou d'une seigneurie particulière devront être attribués au département qui comprend ce lieu dans sa circonscription. Mais les cartulaires ou les inventaires généraux des titres d'une abbaye, quoique pouvant intéresser une foule de propriétés situées hors des limites de la circonscription départementale, devront, comme tous les documents généraux qui se rapportent à cet établissement, être rattachés au corps principal de ses archives. De même encore, les aveux, dénombrements et hommages qui ont été rendus devant une chambre des comptes, pour tout le ressort d'une province qui a pu embrasser le territoire actuel de plusieurs départements, devront être conservés dans les archives de cette chambre et non pas être répartis entre les départements intéressés.

S'il arrive que le classement de vos archives donne lieu à des découvertes du genre de celles qui viennent de vous être signalées, je vous invite, monsieur le préfet, à me les faire connaître par un inventaire ou une note explicative qui me mette à même d'en apprécier exactement la nature : je vous indiquerai la marche que vous aurez à suivre. De même, en cas de réclamations d'un département envers un autre, il devra m'en être référé, et je statuerai sur les contestations, s'il s'en élève.

Archives locales à réunir au dépôt de la préfecture. — On doit prévoir encore qu'on pourra découvrir, dans la circonscription d'un département, des documents qui, d'après leur nature et leur origine, appartiennent au dépôt central de la préfecture, et qu'il convient d'y faire réintégrer. Ainsi des archives judiciaires, des archives de mairies ou de sous-préfectures, particulièrement dans les villes qui ont été chefs-lieux d'anciens districts, ont conservé des débris plus ou moins importants de documents antérieurs à 1789. Vos investigations à ce sujet pourront donner lieu à des découvertes utiles. Je crois devoir toutefois vous recommander de ne faire déplacer, soit en totalité, soit en partie, aucun dépôt local d'archives, sans avoir obtenu à cet effet mon assentiment, que je donnerai sur la demande que vous m'en ferez en me fournissant des explications développées sur l'objet et les motifs du déplacement proposé.

Archives des communes et des hospices. — Je crois devoir encore, monsieur le préfet, appeler votre sollicitude sur les archives des communes et des hospices. — Il vous sera facile de représenter aux administrations municipales et charitables combien il importe, pour la conservation des intérêts de ces établissements, de maintenir leurs dépôts respectifs dans un ordre convenable. Je verrais donc avec satisfaction que vous leur fissiez des recommandations spéciales à ce sujet.

Exploration de ces archives. — Plusieurs conseils généraux ont alloué des fonds pour que les dépôts les plus importants d'archives placés, soit dans les municipalités, soit près des hospices, fussent soumis à une inspection permanente ou du moins visités par des personnes compétentes. Les missions qui ont été confiées, en conséquence de ces votes, soit à l'archiviste départemental, soit à d'autres agents aptes et zélés, ont eu d'heureux résultats. Des inventaires ont été rédigés. Il serait à désirer que cet exemple fût imité dans tous les départements.

Archives des sous-préfectures. — Je crois devoir vous inviter encore à surveiller l'état des archives des sous-préfectures.

Commissions instituées pour surveiller le service des archives. — Dans quelques départements qui possèdent des collections précieuses sous le rapport historique, MM. les préfets ont institué, pour la surveillance du service des archives, des commissions dans lesquelles ils ont réuni des personnes vouées par goût à des études paléographiques ou archéologiques, afin de leur soumettre les diverses questions ou mesures de quelque intérêt qui se rapportent à l'administration, à la mise en ordre ou à l'exploration des archives. Vous aurez à apprécier, monsieur le préfet, en ce qui concerne votre département, la convenance de cette création qui, indépendamment des autres avantages, aura celui d'assurer d'une manière plus régulière votre concours aux travaux historiques qui vous sont recommandés par mon collègue, M. le ministre de l'instruction publique, en particulier pour le grand recueil des monuments inédits du tiers état.

Arrêtés à prendre pour régler le service des archives. — Le service des archives départementales devant être assuré désormais, vous jugerez sans doute à propos, monsieur le préfet, après qu'un premier travail aura été exécuté, conformément à ces instructions, d'établir, ainsi que l'ont fait d'ailleurs plusieurs de vos collègues, par un arrêté spécial, les règles qui présideront à ce service. Les prescriptions que contiendra ce règlement succinct pourront embrasser la garde et la sûreté du local, l'ordre à suivre dans le travail du dépouillement et du classement, le versement à faire par les bureaux des dossiers reconnus inutiles au service courant, la continuation et la mise à jour des collections diverses qui renferment les actes de l'administration, la communication des pièces aux bureaux ou aux particuliers, la vente ou la destruction des papiers reconnus inutiles, et la responsabilité de l'archiviste à l'égard de toutes ces diverses mesures, enfin le transport périodique à effectuer à la préfecture des papiers des sous-préfectures dont celles-ci ne doivent pas conserver le dépôt. Je désire que vous me fassiez connaître, avant de les mettre en vigueur, les mesures diverses que vous croirez devoir adopter. Vous pourrez, après qu'elles auront reçu mon approbation, les porter à la connaissance de vos administrés par la voie du recueil des actes de votre préfecture.

Compte à rendre de la situation du classement. — Je vous invite, monsieur le préfet, à m'accuser immédiatement réception de la présente circulaire. Vous prendrez soin de me rendre compte de la situation dans laquelle se trouve chacune des opérations successives de classement qu'elle indique : vous direz si le triage des documents par époques est terminé, si le classement par fonds est commencé et à quel degré d'avancement il est parvenu, si l'on s'est occupé du classement des matières, s'il y a un numérotage, des inventaires, etc. Vous n'oublierez pas de faire connaître en même temps d'après quelles bases et dans quel sens ces opérations ont été exécutées, et vous joindrez à ces détails les observations que vous jugerez convenables sur la situation particulière de ce service dans votre préfecture, et sur les mesures que vous comptez prendre pour assurer l'accomplissement des instructions.

Envoi des copies des inventaires pour les archives du royaume. — Je ter-

Digitized by Google

commissions de surveillance et les comptes à rendre, sur l'envoi des copies et inventaires et sur le mode de les composer, les détails les plus minutieux et les plus complets. — Enfin ces instructions ont été suivies de la circulaire du 7 mars

minerai enfin en vous rappelant l'obligation où vous êtes de m'adresser une copie des inventaires, pour être déposée aux archives du royaume : c'est principalement à l'égard des archives anciennes que cette obligation réclame tous vos soins; mais, pour que cet envoi ne soit pas retardé indéfiniment, vous ne devrez pas attendre que l'ensemble des inventaires des archives anciennes soit terminé. Je désire que vous vous en occupiez dès qu'une série ou un fonds, s'il offre quelque importance, sera parvenu à un état régulier de classement qui aura permis d'en rédiger l'inventaire.

CADRE

POUR SERVIR AU CLASSEMENT DES DIFFÉRENTS FONDS D'ARCHIVES CONSERVÉS DANS LES DÉPOTS DÉPENDANT DES PRÉFECTURES.

1re Partie du cadre, comprenant les archives antérieures à 1790.

Archives civiles.

A. Actes du pouvoir souverain et domaine public. . . . . .
- Collections d'édits, lettres patentes, ordonnances, etc.
- Domaine royal, apanages; au besoin famille royale.

B. Cours et juridictions.
- Parlements.
- Bailliages. . . } et autres juridictions secondaires.
- Sénéchaussées } et autres juridictions secondaires.
- Cours des comptes.
- Cours des aides.
- Cours des monnaies

C. Administrations provinciales. . . . . .
- Intendances.
- Subdélégations } et autres divisions administratives ou financières.
- Élections . . . } et autres divisions administratives ou financières.
- Bureaux des finances.
- États provinciaux.
- Principautés, régences, etc.

D. Instruction publique, sciences et arts. . .
- Universités.
- Facultés.
- Colléges.
- Sociétés académiques.

E. Féodalité, communes, bourgeoisie et familles.
- Titres féodaux.
- Titres de famille.
- Notaires et tabellions.
- Communes et municipalités.
- Corporations d'arts et métiers.
- Confréries et sociétés laïques.

F. Fonds divers se rattachant aux archives civiles.

Archives ecclésiastiques.

G. Clergé séculier. . . .
- Archevêchés.
- Chapitres métropolitains.
- Officialités métropolitaines et autres juridictions relevant des archevêchés.
- Évêchés.
- Chapitres épiscopaux.
- Officialités épiscopales et autres juridictions relevant des évêchés.
- Séminaires.
- Églises collégiales.
- Églises paroissiales et leurs fabriques.
- Bénéfices, chapelles, aumôneries, etc.

H. Clergé régulier. . . .
- Ordres religieux d'hommes.
- Ordres religieux de femmes.
- Ordres militaires religieux.
- Hospices et maladreries, etc.

J. Fonds divers se rattachant aux archives ecclésiastiques.

2e Partie du cadre, comprenant les archives postérieures à 1790.

Archives départementales proprement dites.

K. Lois, ordonnances et arrêtés . . . . . .
- Moniteur et autres publications officielles.
- Registres des arrêtés des administrations de département, des préfets et des conseils de préfecture.

L. . . . . . .
- Documents spécialement relatifs aux administrations de département, de district et de canton, depuis la division de la France en départements jusqu'à l'institution des préfectures en l'an 8.

M. Personnel et administration générale. . .
- Personnel administratif.
- Élections ou nominations des. . . . .
  - Députés.
  - Membres du conseil général.
  - Membres des conseils d'arrondissement.
- Élections communales.
- Police générale et administrative.
- Santé publique et salubrité.
- Subsistances.
- Divisions administratives.
- Population.
- État civil.
- Statistique.
- Agriculture.
- Industrie et commerce.

N. Administration et comptabilité départementale . . . . .
- Délibérations du conseil général.
- Id. des conseils d'arrondissement.
- Comptabilité générale du département.
- Immeubles et bâtiments départementaux.
- Mobilier départemental.

O. Administration et comptabilité communale . . . . . .
- Agents salariés des communes.
- Biens communaux.
- Travaux communaux.
- Aliénations, acquisitions, dons et legs.
- Budgets et comptes.
- Octrois et revenus divers.
- Voirie urbaine.
- Voirie vicinale et cours d'eau non navigables.

P. Finances. . . . . .
- Trésor public et comptabilité générale.
- Contributions directes.
- Contributions indirectes.
- Cadastre.
- Eaux et forêts.
- Douanes.
- Postes.

Q. Domaines . . . . . .
- Domaines nationaux.
- Administration et contentieux des domaines.
- Biens communaux vendus en 1813 au profit de la caisse d'amortissement.

R. Guerre et affaires militaires. . . . . .
- Organisation et recrutement de l'armée.
- Remontes.
- Convois et subsistances militaires.
- Garde nationale.
- Gendarmerie.

S. Travaux publics . . .
- Ponts et chaussées.
- Grande voirie.
- Cours d'eau et usines.
- Navigation.
- Canaux.
- Ports.
- Mines et minières.
- Desséchement.

T. Instruction publique, sciences et arts . .
- Instruction primaire.
- Instruction secondaire.
- Instruction supérieure.
- Bibliothèques.
- Sociétés académiques.
- Imprimerie et librairie.
- Antiquités.
- Théâtres.

U. Justice. . . . . .
- Tribunaux.
- Frais de justice.
- Dépenses de l'ordre judiciaire.

V. Cultes. . . . . .
- Clergé catholique.
- Cures, succursales, chapelles, annexes.
- Fabriques.
- Communautés religieuses.
- Pensions et traitements ecclésiastiques.
- Cultes non catholiques.

X. Établissements de bienfaisance . . .
- Administration des { Hospices et hôpitaux. / Bureaux de bienfaisance.
- Comptabilité des { Hospices et hôpitaux. / Bureaux de bienfaisance.
- Aliénés.
- Enfants trouvés.
- Aveugles et sourds-muets.
- Caisses d'épargne.

Digitized by Google

1843 (1), contenant un règlement général pour les archives départementales, lequel a pour objet la nomination et les devoirs des employés, les mesures de sûreté, les communications et expéditions de pièces, les versements de papiers aux archives et des

Y. Établissements de répression. . . . . { Maisons centrales. Prisons départementales. Dépots de mendicité.

Z. Affaires diverses ne rentrant pas dans les séries précédentes.

(1) 7 mars 1843.—Circulaire du ministre de l'intérieur concernant les archives départementales.—Envoi d'un règlement général de ces archives.

Monsieur le préfet, les rapports qui m'ont été adressés depuis trois ans sur la situation et le service des archives des départements m'ont donné lieu de reconnaître qu'un règlement uniforme de ce service était indispensable. — J'ai invité la commission des archives instituée près de mon ministère à s'occuper de ce travail, et c'est sur sa proposition que j'ai arrêté le règlement qui vous est transmis ci-joint. Vous en trouverez deux exemplaires à part pour l'usage de l'archiviste. — Plusieurs objets de service et particulièrement les ventes de papiers jugés inutiles pourront donner lieu ultérieurement à des règlements spéciaux. — Vous voudrez bien vous occuper immédiatement de rédiger l'arrêté que vous avez à prendre, d'après l'art. 30 du règlement général. Vous y introduirez les dispositions dont l'utilité, en ce qui concerne spécialement les archives de votre préfecture, vous aura paru démontrée. Ce règlement particulier déterminera, par exemple, la durée du travail quotidien des employés, les heures d'admission du public aux archives et les exceptions, s'il y a lieu d'en établir, enfin les moyens de surveillance des archives en dehors des heures de travail. Vous m'enverrez cet arrêté pour recevoir mon approbation. Vous le publierez ensuite au recueil de vos actes administratifs avec un extrait du règlement général. — Une note concernant les dispositions à adopter dans le local et le matériel des archives est jointe au règlement. Je la recommande à toute votre attention, afin que, s'il y a lieu, vous avisiez aux moyens d'améliorer la situation des archives sous ce rapport, en réclamant du conseil général de votre département les allocations nécessaires. — Vous aurez soin de me rendre compte avec détails de l'exécution du règlement dans le rapport que vous devez m'adresser à la fin de chaque année sur l'état des archives.

Signé T. Duchâtel.

Règlement général des archives départementales. — *Employés.* — Art. 1. Les préfets nommeront les archivistes et employés des archives départementales. Toutefois ces nominations ne seront notifiées et ne sortiront leur effet qu'après qu'elles auront été approuvées par le ministre de l'intérieur.

2. Les archivistes et employés des archives ne pourront être, sous aucun prétexte, détournés par les préfets de leurs fonctions, ni chargés d'aucun travail étranger aux archives.

3. Les fonctions de l'archiviste comprennent la conservation et la mise en ordre des papiers et documents de tous genres, la confection des inventaires, les communications et expéditions des pièces. Il dirige le travail des employés qui lui sont adjoints. Il veille à la sûreté du local, à la propreté et à la bonne tenue du dépôt, à l'entretien du mobilier. Il est responsable des événements qui peuvent être imputés au défaut de soins et de surveillance de sa part. — A l'époque de l'entrée en fonctions de chaque archiviste, il sera fait un récolement de l'inventaire des documents et papiers qui composent les archives. Il sera dressé, en outre, un état des objets mobiliers dont l'archiviste devra répondre à l'époque de sa sortie : cet état sera revu tous les ans et on y marquera les changements survenus. Les récolements auront lieu en présence des agents des domaines et du délégué du conseil général, conformément aux art. 3 et 4 de l'ordonnance royale du 3 fév. 1830.

4. Chaque année, un mois avant la session du conseil général, le préfet se fera rendre compte par l'archiviste de la situation des archives et du local, de l'état du dépouillement et des inventaires et des améliorations qu'il serait utile d'opérer ou de préparer dans le cours de l'année suivante. Le préfet placera ce compte rendu sous les yeux du conseil général et il demandera qu'il en soit fait mention au procès-verbal.

5. Il est expressément interdit aux employés des archives de former des collections de manuscrits, chartes, titres et autographes concernant le département auquel ils sont attachés, les anciennes provinces comprises en tout ou en partie dans ce département et les personnages qu'elles peuvent avoir produits.

Mesures de sûreté. — 6. Nul ne pourra s'introduire dans les archives, si ce n'est en présence de l'archiviste ou de l'un des employés autorisés à cet effet.

7. Les archives ne seront ouvertes que de jour. Pendant la nuit, elles seront toujours fermées à clef. Il est interdit d'y entrer avec de la lumière et d'y faire du feu.

8. Le feu allumé dans le bureau de l'archiviste sera éteint complétement à la fin de chaque séance.

9. Le préfet prescrira les mesures de propreté nécessaires. L'archiviste veillera à l'exécution de ces prescriptions.

10. Il sera établi une estampille portant ces mots : *Archives du département d..... Propriété publique.*

11. L'estampille sera apposée sur la partie écrite des pièces. Dans les collections de registres ou volumes, elle sera reproduite en plusieurs endroits et au moins sur le titre, au milieu et à la fin.

12. Les pièces les plus précieuses devront être estampillées sans attendre que le dépouillement soit complétement opéré.

13. Les anciens sceaux seront conservés au bas des chartes ; il sera fait inventaire de ceux qui auraient été détachés et ils seront conservés à part.

Communications et expéditions de pièces. — 14. Les communications de pièces aux particuliers auront lieu sans frais et sans déplacement et seulement au bureau, en présence de l'archiviste ou d'un employé.

En règle générale, on ne doit communiquer à chaque personne qu'un dossier à la fois.

Il ne sera perçu aucun droit pour la recherche des pièces.

15. Les demandes de recherches par les particuliers seront motivées et inscrites sur des bulletins qui devront être tout préparés. Les parties y porteront leurs noms, qualités et domicile, et les signeront. L'autorisation donnée, s'il y a lieu, par le secrétaire général, sera inscrite au bas de chaque bulletin.

16. Les pièces d'un intérêt privé seront communiquées seulement aux personnes qui justifieront qu'elles ont qualité pour en prendre connaissance. Le refus d'autorisation sera donné par écrit.

17. La communication des documents personnels ou de famille ne pourra être accordée que sur autorisation du préfet.

18. Il sera tenu un registre des demandes de recherches des particuliers, et, après la recherche, on mentionnera sur ce registre le numéro et la lettre de série que les pièces portent dans l'inventaire.

19. Lorsqu'une pièce ou un dossier déposé aux archives sera nécessaire pour un objet de service, le chef de bureau compétent pourra demander qu'on le lui remette sous sa responsabilité pour un temps déterminé. A l'expiration de ce terme, l'archiviste réclamera les pièces communiquées et le délai ne pourra être prorogé que par décision du secrétaire général.

20. Il sera tenu pour les communications de ce genre un registre spécial qui mentionnera la date de la demande, la nature et l'objet de la pièce, les noms et emploi du fonctionnaire, la durée présumée de la communication, la date de la sortie, la date de la rentrée. Ce registre sera émargé à la sortie par le chef de bureau et à la rentrée par l'archiviste. Dans le dossier auquel appartient la pièce communiquée, l'archiviste placera une fiche indiquant le signe de classement qu'elle porte et le numéro du registre des communications.

21. Les pièces qui seront communiquées au public dans l'intérieur des archives et celles qui en sortiront pour le service des bureaux devront, toutes sans exception, être estampillées, et, quand l'inventaire sera terminé, elles porteront en outre le numéro et la lettre de l'inventaire.

22. Conformément à l'art. 7 de la loi du 12 sept. 1791, il sera délivré sans frais aux administrations des domaines et des forêts et dans l'intérêt des divers services de l'État ou des départements des extraits ou copies des actes, titres et autres documents déposés dans les archives : mention sera faite, au bas de ces pièces, de l'administration à laquelle elles sont destinées. — A l'égard des copies ou calques de plans, ces administrations, de même que les particuliers, les feront exécuter à leurs frais par les hommes de l'art. — Si le chef de service intéressé juge que des extraits ou des copies ne suffisent pas, il pourra demander au préfet que les pièces lui soient données en communication. Dans ce cas, si l'autorisation est accordée, indépendamment de la mention portée au registre des communications, la remise sera constatée par un récépissé du chef de service, contenant une description exacte de la pièce avec engagement de la réintégrer aux archives dans un délai qui sera fixé.

23. Les expéditions ou extraits de pièces déposées aux archives ne seront délivrées au public par l'archiviste que sur demande écrite et d'après l'autorisation du secrétaire général. Ce dernier a seul qualité pour les signer. L'archiviste aura soin au préalable de les viser pour collation. Les expéditions seront marquées du timbre de la préfecture. Les frais et droits de délivrances fixés, conformément à la loi, seront relatés en marge.

24. Il sera tenu un registre spécial des expéditions ou extraits mentionnant les noms et qualités des parties qui les ont demandés, la nature des pièces expédiées, le nombre des rôles, le montant des droits perçus, la date de la perception et celle du versement dans la caisse de la recette générale. Il sera fait mention sur ce registre des expéditions ou extraits délivrés sans frais pour cause de service public.

Versements des papiers aux archives. — 25. Les dossiers et registres qui ne seront plus nécessaires pour le service courant des bureaux seront versés aux archives dans le mois d'avril de chaque année. Les chefs de bureau réuniront les pièces par matières et en formeront des dossiers régulièrement classés. Ils en dresseront un état sommaire en double : un des exemplaires leur sera remis après vérification avec le récépissé de l'archiviste et le visa du secrétaire général.

26. Les administrations et les ingénieurs des ponts et chaussées remettront de même à l'avance un bordereau des pièces qu'ils devront déposer,

Digitized by Google

dispositions générales. Ces trois derniers documents contiennent un code administratif complet sur la matière, et nous nous bornerons en conséquence à y renvoyer le lecteur.

63. L'exécution des dispositions qui précèdent a déjà produit de très-heureux résultats; mais il reste beaucoup à faire encore, et M. le ministre de l'intérieur, dans le but d'appeler l'attention des conseils généraux sur le service des archives départementales, a publié à la date du 8 mai 1841 un rapport au roi, travail remarquable dans lequel il met en relief l'utilité de ces établissements et expose leur situation (1).

---

pour qu'il puisse être pourvu à leur placement. Un double de ce bordereau sera remis après le dépôt aux administrations avec récépissé donné au pied par l'archiviste et visé par le secrétaire général.

27. Au moment du classement des pièces nouvellement versées, il sera fait, conformément aux dispositions d'un règlement ultérieur, un triage des documents à conserver et de ceux qui pourront être vendus après un délai déterminé. L'estampille ne sera apposée que sur les pièces de la première catégorie.

28. L'archiviste aura soin de réunir en collections suivies et régulièrement tenues à jour les arrêtés des préfets, ceux des conseils de préfecture, les délibérations des conseils généraux et des conseils d'arrondissement, le Moniteur, les circulaires ministérielles, les brevets d'invention et les diverses collections envoyées aux préfectures par le gouvernement. Il sera également fait et déposé aux archives vingt collections du recueil des actes administratifs imprimés : sur ces vingt collections, deux appartiendront aux archives, les autres ne pourront être distribuées que par ordre du préfet. Il sera déposé aux archives plusieurs exemplaires de toutes les publications qui seront faites sous les auspices de l'administration départementale.

Dispositions générales. — 29. Les mesures d'ordre qui concernent les archives sont applicables aux bibliothèques administratives, dont la garde et la conservation auront été confiées aux archivistes. Ils en rédigeront le catalogue et tiendront un registre d'acquisitions et un registre de prêt des livres.

30. Les préfets régleront, par des arrêtés, les mesures particulières que réclamera le service des archives dans leurs départements respectifs. Ils soumettront ces arrêtés à l'approbation du ministre de l'intérieur.

31. Le secrétaire général de la préfecture a la surveillance directe des archives départementales. Il veille à l'exécution du règlement dont un extrait sera inséré au recueil des actes administratifs et affiché dans le bureau des archives, ainsi que l'arrêté rendu par le préfet en vertu de l'article précédent.

Paris, le 6 mars 1843.

Observations complémentaires. — Le local des archives doit être, autant que possible, isolé, sec, propre, bien exposé aux influences solaires et préservé de la foudre par un paratonnerre. On garnira les fenêtres de barreaux de fer à l'extérieur et de volets à l'intérieur. Il est essentiel que le bureau de l'archiviste, dans lequel il pourra être allumé du feu, soit entièrement séparé du reste du local. Les ouvertures doivent être disposées de manière à ménager des courants d'air. Il faut aussi que l'air puisse circuler facilement entre les murs et les cartons, registres ou liasses. — Indépendamment des casiers dressés le long des murs, on en établit, lorsque le local le permet, dans la longueur ou la largeur des salles. Là où la situation des fenêtres et la direction des jours ne permettent pas d'élever les étagères jusqu'au plafond, on se borne à des casiers en forme de comptoirs et s'élevant seulement à hauteur d'appui. Des rayons sont disposés dans la partie inférieure de ces comptoirs pour recevoir des registres : le dessus sert aux opérations matérielles du classement. Des tablettes mobiles affectées à ce dernier usage peuvent encore, selon les cas, être adaptées aux embrasures des fenêtres. — Il est avantageux que les étagères des casiers reposent sur des montants à crémaillères. — En général, pourvu que les locaux soient sains et secs, les cartons sont le mode de conservation des titres le meilleur et le moins dispendieux. — On ne peut que recommander, à l'égard des plans, les dispositions qui ont été prescrites par l'administration des contributions directes pour la conservation des plans du cadastre : c'est de ne jamais les mettre en rouleaux, mais de les tenir à plat sur toute l'étendue des feuilles, dans des armoires, des cartons, des boîtes ou des portefeuilles de dimensions suffisantes, à l'abri de la poussière et de l'humidité. Ceux qui ne pourront être que roulés à cause de leur grande dimension seront collés sur toile : ces rouleaux peuvent être placés horizontalement sur une espèce de râtelier à échelons disposé pour cet usage. — Le parquet sera balayé au moins une fois par semaine. Une suffisante quantité de sciure de bois de sapin imprégnée d'eau ou de sable légèrement humide répandue sur le parquet empêchera la circulation de la poussière. Le plumeau sera passé sur tous les liasses, registres ou cartons au moins une fois par mois. — Dans les moments de dégel, on doit tenir les locaux exactement fermés, afin d'empêcher l'introduction de l'air extérieur qui, se trouvant à une température plus élevée que les objets placés dans l'intérieur des archives, déposerait sur les cartons et papiers l'humidité dont il est saturé. — Il est à propos que les copies d'inventaires destinées aux archives du royaume soient uniformément portées sur du papier de format in-folio, ayant 36 centimètres de hauteur sur 24 centimètres de largeur. Un cahier à part devra être consacré à chaque série ou même à chaque fonds composé de collections volumineuses ou importantes, dont l'inventaire présentera quelque développement.

(1) 8 mai 1841. — Rapport au roi sur les archives départementales et communales.

1. La loi du 10 mai 1838, art. 12, n° 19, a compris au nombre des dépenses ordinaires et obligatoires des départements les frais de garde et de conservation des archives départementales. — Cette disposition nouvelle, provoquée par les vœux d'un grand nombre de conseils généraux, a donné à l'administration les ressources qui lui avaient manqué jusqu'alors pour remédier à l'état de confusion et de dépérissement de ces dépôts. — Les améliorations qui ont été opérées sont déjà nombreuses : elle devront encore se multiplier et s'étendre dans un avenir rapproché. Cependant il m'a paru qu'en général on n'appréciait pas d'une manière suffisante, ni surtout complète, les différents genres d'utilité et d'intérêt que les archives sont susceptibles d'offrir. Tantôt, en effet, d'après l'opinion la plus commune, on réduit à la partie la plus récente les documents dignes d'être conservés; tantôt, au contraire, sans tenir compte des actes modernes, on se préoccupe exclusivement des titres anciens et des renseignements qu'ils peuvent fournir à l'administration et aux particuliers, ou surtout aux études des paléographes et des historiens.

2. *Objet du rapport.* — Dans toutes les matières d'intérêt public, dans toutes celles en particulier qui appellent l'intervention des corps électifs, tels que les conseils généraux de département, c'est avoir obtenu beaucoup pour l'amélioration d'une branche de service que d'avoir pu en faire connaître exactement la situation et l'importance relative. Cette connaissance, une fois répandue, ne peut manquer de seconder utilement l'exécution des mesures que l'administration doit prescrire. — J'ai dû commencer, à l'égard des archives, par me faire rendre compte de leur situation actuelle. Les documents que j'ai rassemblés n'ayant fait qu'accroître ma conviction sur le haut intérêt qui s'attache à ces dépôts, j'ai cru devoir, sire, en faire l'objet d'un rapport que j'ai l'honneur de soumettre à votre majesté. Si ce rapport, qu'aucune proposition immédiate n'accompagnera, fait du moins apprécier l'état et la valeur des archives, j'aurai suffisamment atteint mon but, et votre majesté daignera, je l'espère, accueillir ce travail avec la sollicitude qu'elle étend aux différentes branches de l'administration du royaume.

3. *Nature des pièces justificatives du rapport.* — Deux points de vue se présentent au sujet des archives : il faut examiner, d'une part, les lois, les règlements et les mesures administratives qui les ont créées, qui les régissent et qui peuvent les améliorer; de l'autre, la situation actuelle de ces établissements. — Le texte du rapport embrasse les deux points de vue dans leur généralité; mais il m'a paru qu'il était utile d'y joindre, non-seulement le texte ou des extraits de certaines pièces, mais encore des détails locaux de quelque étendue. — Dans un premier appendice, intitulé : *Lois et documents administratifs sur les archives*, j'ai rassemblé les actes législatifs ou administratifs qui concernent soit l'origine de ces dépôts, soit les règles qui leur ont été appliquées. — Un second appendice se compose de notices sur la situation des archives dans chaque département. Quelques renseignements laissent sans doute à désirer; mais on ne peut espérer d'en obtenir de plus satisfaisants que par suite des travaux dont il s'agit précisément aujourd'hui d'organiser ou de seconder l'exécution. — Ce qui concerne les documents émanés des administrations départementales, telles qu'elles ont existé depuis 1790, se borne à peu de chose : il ne pouvait en être autrement, puisque ces documents sont partout les mêmes, comme étant le produit d'un régime uniforme d'administration. Ce sont donc les détails relatifs aux documents antérieurs à la formation des départements qui composent en très-grande partie ces notices, et leur étendue varie non-seulement en raison des renseignements qui ont pu être recueillis, mais aussi à cause de l'importance de chaque dépôt. En effet, certains départements ne possèdent pas de titres anciens : dans la plupart, il n'en existe qu'un nombre limité; dans quelques-uns, au contraire, ces mêmes titres formes des masses considérables qui intéressent toute une région composée de plusieurs départements. — Avant tout, il est nécessaire de rappeler les circonstances générales et locales sous l'influence desquelles ces dépôts se sont formés.

4. *Origines des documents qui composent les archives des départements.* — Tout corps, toute institution, toute autorité, doit chercher à conserver et à classer les titres, les actes, les décisions qui consacrent ses droits et ses attributions ou qui concernent les intérêts publics ou privés placés sous son patronage. Conséquemment, il y eut des archives départementales du jour où les départements furent été constitués avec leurs administrations (*a*). — Il fallut nécessairement prescrire des mesures transitoires à l'effet d'opérer la transmission des affaires des administrations anciennes aux nouvelles. — Les états provinciaux, assemblées provinciales, intendants et subdélégués eurent à remettre les pièces et papiers concernant chaque département aux corps qui devaient leur succéder (*b*). — Bientôt la

(*a*) Lois du 22 déc. 1789 et du 4 mars 1790. — (*b*) Instruction de l'assemblée nationale du 8 janv. 1790. Proclamation du roi du 20 avril même année.

Digitized by Google

63. Il résulte de l'art. 12, n° 19, précité de la loi du 10 mai 1838 et des circulaires des 8 août 1839 et 7 mars 1843, art. 1, que les archivistes sont nommés par les préfets et que leur traitement est voté par le conseil général sur la proposition du pré-

suppression immédiate des juridictions financières, élections, greniers à sel, juridiction des traités, grueries, maîtrises des eaux et forêts, juridictions et cours des monnaies et cours des aides, et la suppression des cours des comptes décrétée en principe après qu'il aurait été pourvu à l'organisation du régime nouveau de comptabilité, mirent à la disposition des administrations nouvelles d'autres masses d'archives (*a*). — Il en fut de même des décrets relatifs aux biens déclarés nationaux. On réunit au chef-lieu de chaque district (*b*) les titres et documents de toute nature que renfermaient les archives des maisons religieuses, abbayes, monastères, etc., concernant la propriété et l'administration de leurs biens. — Plus tard, en vertu des lois qui livrèrent à la nation les biens des émigrés, qui prescrivirent les séquestres, qui prononcèrent les confiscations sur les déportés, on entassa dans les districts (*c*) les papiers d'un grand nombre de maisons seigneuriales, titres de noblesse, de propriété et de famille, plans et terriers de seigneuries, aveux et dénombrements de fiefs, généalogies, etc. — La convention nationale avait jugé nécessaire, dans l'intérêt de l'État (*d*), de faire procéder à la reconnaissance de ces différentes archives. Une agence temporaire des titres fut créée à l'effet de trier et de réunir dans un seul dépôt toutes les archives spéciales qui se trouvaient dans la capitale, et de rechercher dans les départements tous les titres et documents appartenant à l'histoire, aux sciences et aux arts, ou bien encore se rattachant aux domaines nationaux. — Les travaux confiés à cette institution, bientôt supprimée (*e*), peu après rétablie, puis de nouveau et définitivement supprimée (*f*), ne furent jamais, pour ainsi dire, exécutés. — Lorsque la suppression des districts eut été décrétée (*g*), il fut prescrit de réunir aux chefs-lieux de département (*h*), avec les documents relatifs aux administrations des districts, les papiers divers acquis à l'État. — Enfin, lorsque la constitution de l'an 8 eut organisé les préfectures et les arrondissements, les archives des administrations municipales de canton vinrent encore se réunir aux archives départementales.

5. *Archives départementales proprement dites. — Leur nature et leur importance.* — Le nom d'archives départementales ne s'applique proprement qu'aux archives qui se sont formées, postérieurement à 1790, dans tous les départements. — L'importance qu'elles présentent peut être mesurée d'après la vaste étendue de l'administration civile et la grande multiplicité des intérêts qui s'y rattachent. — Malgré les nombreuses variétés que peuvent offrir les développements plus ou moins considérables des diverses branches de l'administration, en raison de la valeur du sol, du génie des habitants, de la direction imprimée à l'industrie ou aux entreprises d'amélioration publique, les archives départementales, sur quelque point de la France qu'on les considère, représentent l'État et le progrès administratif dans le cours d'un demi-siècle de révolutions successives. Il suffit de parcourir la nomenclature d'un inventaire pour reconnaître que tous les progrès de l'administration et de la fortune du pays ont laissé leurs traces dans ces documents, dont le dépouillement attentif et raisonné ne peut manquer d'offrir la plupart des éléments d'une statistique à partir de 1790. Or, ce genre d'intérêt ne fera que s'accroître par le temps, à mesure que les actes de l'autorité, les documents de topographie et de statistique locales réunis en plus grand nombre, auront fourni à l'économie publique des faits plus multipliés et plus précis, et la matière de comparaisons plus étendues. — A l'égard des recherches spéciales ayant trait, soit aux affaires privées, soit aux opérations de l'administration, il serait difficile d'énumérer toutes les circonstances qui sont de nature à les provoquer. — Les familles et les particuliers qui, en tant de matières, tiennent leurs droits des décisions de l'autorité, recourent fréquemment aux documents qui concernent le recrutement, les cours d'eau, les usines. L'administration, pour s'éclairer sur des décisions à prendre ou sur la direction à donner aux affaires des localités ou des établissements, trouve dans les registres d'arrêtés des administrations centrales de département, des préfets ou des conseils de préfecture, dans les délibérations des conseils généraux, une foule d'actes qui concernent tous les services et en forment la jurisprudence.

6. *Registres et actes de vente des domaines nationaux.* — Parmi les documents essentiellement utiles pour les intérêts privés que renferment ces archives, je ne saurais omettre de mentionner, en première ligne, les procès-verbaux d'estimation et de vente des domaines nationaux, et la collection moins importante, mais analogue, des ventes de biens communaux décrétées en 1813 au profit de la caisse d'amortissement. — Ces actes, qui, par leur nature, par leur objet, par leur utilité spéciale, peuvent être assimilés à ceux des notaires, offrent une importance proportionnée à la vaste étendue de territoire, au grand nombre de propriétés qu'ils concernent. On a cru pouvoir évaluer au cinquième de la totalité des terres du royaume les biens anciennement soumis à la main-morte ecclésiastique. Dans certaines régions, les biens provenant, tant des émigrés que du clergé, vendus comme propriétés nationales, formaient, sans nul doute, la plus grande partie de la surface du sol. Les ventes seules des biens d'émigrés, qui ont commencé en 1793, et qui ont continué pendant près de dix ans, ont donné lieu à 452,000 actes. Dans plusieurs départements, les actes relatifs aux biens, tant de première que de deuxième origine, ont atteint le chiffre de 15,000, et quelques-uns même un chiffre deux fois plus élevé. Or, si l'on considère que ces propriétés, depuis l'époque de leur vente, ont été morcelées à l'infini, qu'elles ont été disséminées entre des possesseurs dont le nombre s'est constamment accru, on appréciera combien d'intérêts sont appelés à venir consulter ces actes, qui peuvent encore, après des mutations multipliées, servir à résoudre les contestations sur la nature, la contenance, les limites des propriétés, les droits qui y sont attachés, ou leurs servitudes réciproques.

7. *Archives anciennes ou antérieures à 1789. — Leur situation et leur importance en général.* — On ne saurait, pour apprécier l'importance des archives antérieures à 1789, chercher un terme de comparaison dans les applications dont seront susceptibles, au bout d'un temps plus ou moins éloigné, les archives de l'administration moderne. Moins limitées dans leur objet que les archives modernes, elles comportent un intérêt politique, administratif, social, complexe, en un mot, comme l'état de choses dont elles sont le reflet, et dans lequel le droit de propriété se confondait le plus souvent avec des droits démembrés de la souveraineté, ou avec l'obligation d'un service public; moins uniformes que les documents modernes, elles présentent dans les choses comme dans les dénominations l'image variée d'une société formée par agglomérations successives de nationalités diverses, dont la révolution seule a fait disparaître entièrement les originalités individuelles. — Ce n'est pas à notre siècle qu'appartient la première pensée d'une exploration générale des titres qui renferment le passé de notre pays. — Colbert et d'Aguesseau avaient conçu le projet d'une collection générale des documents relatifs à l'histoire et au droit public du royaume. Ces travaux, dont ils ne purent qu'entamer l'exécution, reçurent, particulièrement sous le règne de Louis XV (*a*), une forte impulsion, qui se soutint jusqu'en 1790. Les états des provinces et le corps du clergé s'y associèrent par des votes de fonds. Neuf cents cartons ou portefeuilles, déposés à la bibliothèque royale et renfermant, avec quelques inventaires d'archives qui dépendaient de l'autorité royale, des copies de titres extraites des archives des villes, des églises, des monastères, des compagnies judiciaires et des grandes maisons, ont été les fruits de cette vaste entreprise. — Dans le but d'assurer la bonne direction des recherches, il avait été prescrit aux intendants des provinces de fournir des nomenclatures des dépôts d'archives qui existaient dans leurs ressorts respectifs. Ces nomenclatures, quoique incomplètes à divers égards et même formant lacunes pour quelques régions, constataient néanmoins, vers l'année 1770, l'existence de 5,700 dépôts. Dans ce nombre se trouvent signalés, indépendamment des archives des grandes souverainetés, des corps administratifs, des archevêchés et des évêchés, 1,700 abbayes, prieurés ou couvents, 394 chapitres ou collégiales, 1,780 maisons seigneuriales et 855 hôtels de ville. — Ce serait une erreur que d'admettre l'opinion assez généralement répandue que la révolution, dans ses destructions systématiques, a fait disparaître la plus grande partie de ces archives. Sans aucun doute, les lois qui prescrivirent de brûler les titres nobiliaires (*b*), celle qui autorisa les administrations à remettre aux acquéreurs des domaines nationaux les titres de propriété et de jouissance de ces domaines (*c*), les ordres qui furent donnés d'employer les parchemins des établissements religieux au service des arsenaux, ont concouru, avec la négligence des autorités, à dépouiller les archives de précieux documents; mais il s'en faut beaucoup que ces influences se soient exercées d'une manière générale. Les archives de quelques préfectures sont restées au complet, et, dans les départements dont le chef-lieu possède à peine quelques titres antérieurs à 1789, il y a lieu d'espérer que des recherches attentives feront découvrir des dépôts inconnus dispersés dans les localités qui les ont reçus primitivement. La translation des chartriers des maisons religieuses et des maisons seigneuriales aux chefs-lieux de district avait été opérée avec rigueur : mais elle ne se fit pas des chefs-lieux de district aux chefs-lieux de département d'une manière exacte ou complète. Des administrations municipales retinrent des dépôts qu'elles crurent pouvoir servir aux intérêts communaux. Il est constant que, dans les villes qui furent chefs-lieux de district, beaucoup de greffes de tribunaux ou de mairies, d'archives de sous-préfectures, renferment encore des masses d'anciens titres. Enfin, les arsenaux mêmes ont restitué, jusque dans ces derniers temps, des documents qui n'avaient pas été détruits.

Quant aux archives des corps administratifs, elles ne subirent pas, en général, le morcellement et la dispersion qui semblaient être dans l'esprit de la proclamation du 20 avril 1790. La plupart des départements, dans la circonscription desquels était comprise la ville chef-lieu de la généralité ou siége des états, conservèrent les papiers qui n'offraient pas pour les autres départements un intérêt exclusif : ces importantes collec-

(*a*) Loi du 11 sept. 1790. — (*b*) Loi du 5 nov. 1790. — (*c*) Loi du 25 nov. 1792. — (*d*) Décret du 7 mess. an 2. — (*e*) Loi du 4 vent. an 4. — (*f*) Loi du 5 brum. an 5. — (*g*) Loi du 21 fruct. an 4. — (*h*) Lo du 5 brum. an 5.

(*a*) Arrêts du conseil d'État des 31 oct. 1759, 8 oct. 1763, 18 janv. 1764, 3 mars 1781 et 18 oct. 1788. — (*b*) Lois des 24 juin 1792, 17 juill. 1793 et 7 mess. an 2, art. 9. — (*c*) Loi du 12 juillet 1793.

Digitized by Google

fet. Ce traitement doit être fixé évidemment en raison des circonstances sociales et eu égard au prix des objets de consommation dans la résidence où se trouve l'archiviste. Ainsi, suivant MM. Macarel et Boulatignier, t. 2, n° 500, il semble convenable,

tions ne furent dispersées que dans le plus petit nombre, et même, dans quelques-uns, elles ont été conservées en totalité. — C'est ainsi que des départements ont reçu en héritage de vastes dépôts qui, sous le nom d'archives départementales, sont de véritables archives provinciales. On retrouve : — dans le Nord, ce qui intéresse les souverains de Flandre, la chambre des comptes, l'intendance et le bureau des finances de Lille, l'intendance de Valenciennes, les états du Cambrésis ; — dans le Pas-de-Calais, les comtes d'Artois et les états d'Artois; — dans la Somme, l'intendance d'Amiens; — dans l'Aisne, l'intendance de Soissons; — dans la Seine-Inférieure, l'intendance de Rouen et la chambre des comptes; — dans le Calvados, l'intendance et le bureau des finances de Caen; — — dans l'Orne, l'intendance d'Alençon; — dans la Marne, l'intendance de Châlons et le domaine de Champagne; — dans la Meurthe, les ducs de Lorraine, la chambre des comptes et l'intendance de Nancy; — dans la Meuse, la chambre des comptes du Barrois; — dans la Moselle, l'intendance de Metz; — dans le Bas-Rhin, l'intendance de Strasbourg; — dans Ille-et-Vilaine, les états provinciaux de Bretagne, l'intendance et le bureau des finances de Rennes; — dans la Loire-Inférieure, la chambre des comptes de Nantes; — dans la Vienne, l'intendance et le bureau des finances de Poitiers; — dans l'Indre-et-Loire, l'intendance de Tours; dans le Cher, l'intendance et le bureau des finances de Bourges; — dans le Loiret, l'intendance et le bureau des finances d'Orléans; — dans Loir-et-Cher, la chambre des comptes de Blois; — dans la Côte-d'Or, les ducs de Bourgogne, la chambre des comptes, l'intendance et le bureau des finances de Dijon, les états provinciaux; — dans le Doubs, le parlement et la chambre des comptes de Dôle, les états de Franche-Comté, l'intendance de Besançon; — dans la Nièvre, la chambre des comptes du duché de Nivernais; — dans l'Allier, la chambre domaniale du Bourbonnais et l'intendance de Moulins; — dans la Haute-Vienne, l'intendance de Limoges; — dans la Charente-Inférieure, l'intendance de la Rochelle; — dans le Puy-de-Dôme, l'intendance de Riom et les états d'Auvergne; — dans la Loire, la chambre domaniale du Forez; — dans la Haute-Loire, les états du Velay; — dans l'Isère, la chambre des comptes, l'intendance et le bureau des finances de Grenoble; — dans les Bouches-du-Rhône, les comtes de Provence, la chambre des comptes et l'intendance d'Aix, les états de Provence; — dans Vaucluse, les états du Comtat Venaissin; — dans l'Hérault, les états de Languedoc, la chambre des comptes et l'intendance de Montpellier; — dans l'Ardèche, les états du Vivarais; — dans la Gironde, l'intendance et le bureau des finances de Bordeaux; — dans les Basses-Pyrénées, le domaine de Navarre, la chambre des comptes de Pau, les états du Béarn et de Navarre; — dans les Pyrénées-Orientales, la chambre du domaine de Roussillon et l'intendance de Perpignan.

Lorsque, à côté de ces dépôts si importants des chambres des comptes, des anciens souverains des provinces, des administrations religieuses, militaires et civiles, se trouvent encore, comme à Douai, Metz, Nancy, Rouen, Besançon, Rennes, Dijon, Grenoble, Aix, Toulouse, Bordeaux et Pau, les titres des parlements, on peut regarder les archives comme les monuments les plus précieux et les plus complets des nationalités provinciales dont elles représentent encore et les anciens intérêts et les souvenirs. Conservés au milieu des régions dont ils sont les centres historiques, ces vastes dépôts se rattachent, par une foule de relations et de motifs, à l'état politique et civil du pays, aux lieux et aux familles, et constituent une sorte de patrimoine commun sur lequel tous les hommes qui s'occupent d'art, d'histoire, d'archéologie, d'études littéraires, font reposer l'espoir de leurs travaux, et qu'on ne saurait enlever à leur patriotisme.

D'après ce qui précède, on peut distinguer les archives anciennes en deux classes : les unes sont les archives provinciales; les autres offrent un intérêt de localité plus rétréci, et ne renferment que des titres ecclésiastiques ou féodaux. — Les unes et les autres peuvent être envisagées, soit comme titres et documents utiles, soit comme documents d'histoire.

8. *Importance des archives anciennes considérées comme titres ou documents utiles pour les intérêts des particuliers, des communes et de l'État.* — Il arrive fréquemment que l'autorité judiciaire résout des contestations par application de titres féodaux ou ecclésiastiques. Bien qu'en effet la propriété, dans ses conditions actuelles, ait perdu la plupart des caractères qui constituaient la propriété ecclésiastique et la propriété féodale, elle se rattache, au fond, par ses origines, à l'état ancien des choses : dégagée des liens divers qui dérivaient des priviléges, elle a dû rester soumises aux servitudes, aux charges et aux rentes foncières qui sont inhérentes à la nature même de la propriété. A cet égard, il n'est pas de pièces, quelle qu'en soit l'ancienneté, qui ne puissent servir de renseignements pour des intérêts actuels. Ce qu'on trouve dans les actes féodaux connus sous les noms divers d'aveux et dénombrements, livres terriers ou censiers, reconnaissances générales et déclarations, remembrances de fiefs, registres de tenues d'assises, n'est autre chose que l'ancienne situation des propriétés dont on restituerait, en quelque sorte, la topographie complète, si l'on pouvait réunir tous les terriers, soit des seigneuries, soit des corporations religieuses. Ces sortes d'actes relatent presque toujours les titres originaux; souvent aussi des copies authentiques y sont jointes : de telle sorte qu'avec les anciens plans ils servent à résoudre une foule de questions, principalement en matière de limites.

Il est un ordre de propriétaires pour lequel, en particulier, les archives anciennes ont une importance vivante et actuelle : ce sont les communes. Leurs propriétés immobilières, qui forment une des sources importantes de leurs revenus, ont, en effet, pour origines, soit des terres demeurées incultes dans l'enceinte des fiefs, soit des concessions de jouissance en commun faites aux tenanciers des seigneuries ou aux habitants les plus rapprochés du manoir, soit encore les droits de pacage, de pâture, d'usage, concédés particulièrement dans les forêts, enfin des propriétés données en commun aux habitants d'une paroisse ou aux vassaux d'un fief, à raison de leur communauté ou de leur vassalité. Or ce sont les archives des anciens domaines ecclésiastiques ou seigneuriaux qui contiennent les titres concernant ces biens ou ces droits, et, chaque jour, pour maintenir ou pour combattre les prétentions réciproques des communes et des particuliers, pour racheter des droits d'usage ou pour les convertir en cantonnements, etc., il importe que ces titres puissent être retrouvés.

Le dépouillement récent des archives de l'Oise a fait découvrir, dans les papiers de l'abbaye de Saint-Germer, un titre qui, dans une contestation qu'eut à soutenir une commune au sujet de pâtures importantes, lui aurait, quelques années plus tôt, conservé ces biens qu'elle a perdus. — On a encore découvert, dans ces même archives, des documents du quinzième siècle, qui paraissent être de nature à terminer une contestation entre la ville de Beauvais et quelques communes voisines sur la possession indivise de vastes marais d'une grande valeur, contestation qui, depuis quarante ans, n'avait pu recevoir de solution faute de titres. — Il n'est pas jusqu'aux chartes les plus anciennes, conservées dans les archives des chambres des comptes ou des domaines, dans lesquelles on ne trouve, avec les franchises municipales des communes, leurs droits, soit de propriété, soit d'usage, et l'origine de diverses propriétés, notamment des forêts.

A l'égard des archives des anciens corps administratifs, particulièrement de celles des intendances, on comprend aisément que leur grande analogie avec les archives départementales les rend susceptibles d'un genre d'utilité analogue. Divers documents en matière de règlements administratifs, d'usines et de cours d'eau, servent à résoudre des contestations. On consulte même encore fréquemment des documents relatifs aux anciennes impositions, tels que les cadastres ou les registres d'assiette des impositions connues sous les noms de vingtièmes et de centièmes, qui, renfermant des descriptions et des évaluations des fonds de terre et de toutes natures de propriétés, sont, pour les propriétaires fonciers, de la plus grande utilité. — Les archives des anciens corps administratifs renferment encore les déclarations que les communes, dans la plupart des provinces, furent, à différentes époques, tenues de fournir de leur actif et de leur passif. On y trouve la mention des biens, droits et usages communaux, celle même des titres anciens qui n'existent plus : aussi ces déclarations sont-elles d'un grand secours en matière judiciaire pour la défense des intérêts des communes. — Si ces différents exemples paraissent avoir un caractère trop accidentel, particulier, local, il reste à citer des travaux qui intéressent l'État et les établissements publics d'une manière constante et générale.

A toutes les époques, depuis la révolution, le domaine de l'État a été dans la nécessité de prescrire des recherches de titres domaniaux; ses agents ont exploré les anciens greffes des chambres des comptes, des chambres des domaines, des bureaux des finances, surtout les archives des États souverains ou grands apanages qui n'ont été réunis à la couronne qu'à des époques récentes. — Ces recherches ont dû prendre un caractère d'urgence plus grande lorsque, par la loi du 12 mars 1820, ont été déclarés propriétés incommutables entre les mains des possesseurs tous domaines de l'État provenant de concession, d'échange ou d'engagement, pour lesquels la prescription n'aurait pas été interrompue dans les trente années à partir de la loi du 14 ventôse an 7. Un dépouillement incomplet des archives n'a pas suffi toujours à faire découvrir les titres nécessaires à l'action domaniale, et plus d'une fois l'État a succombé dans ses prétentions, faute d'avoir pu produire des pièces soustraites ou égarées. — Quoique le terme de la prescription soit expiré, il s'en faut beaucoup que ces sortes d'affaires aient obtenu leur solution définitive, et longtemps encore il importera pour les intérêts de l'État que les archives départementales soient pleinement accessibles aux recherches.

Des questions non moins importantes et non moins nombreuses se rapportent aux domaines nationaux et aux rentes nationales. — Les unes concernent l'État comme ayant été substitué aux droits des anciennes corporations religieuses; — D'autres, la caisse d'amortissement, à laquelle des rentes nationales ont été attribuées (*a*); — D'autres, enfin, les hospices et les établissements de bienfaisance, qui, en remplacement des biens que la révolution leur avait enlevés (*b*), ont obtenu des domaines

(*a*) Loi du 24 avril 1806. — (*b*) Loi du 23 mess. an 2.

Digitized by Google

en général, qu'un archiviste paléographe ait une position équivalente au moins à celle des chefs de division de la préfecture. S'il est nécessaire d'adjoindre des auxiliaires à l'archiviste, ceux-ci doivent être convenablement rétribués; il est nécessaire aussi

nationaux d'un égal produit (a), ou reçu l'affectation de domaines de même origine usurpés, ou des rentes dont la reconnaissance et le payement avaient été interrompus (b). — Dans ces différents cas, les titres originaux ont été nécessaires, à l'effet d'empêcher la prescription; et récemment encore, en 1838, l'administration des domaines a fait rechercher, particulièrement dans les papiers des anciens établissements religieux, les baux emphytéotiques à temps consentis par ces établissements ou par d'autres corporations supprimées, en remontant depuis 1790 jusqu'à 1688.

9. *Importance des archives anciennes sous le rapport des études historiques.* — Les archives antérieures à 1789, envisagées sous le point de vue des études historiques, tirent leur intérêt, soit de l'antiquité des documents, soit de leur rareté, soit enfin des détails précieux ou nombreux qui peuvent y être recueillis. — C'est dans les cathédrales, les collégiales et les abbayes que les titres les plus anciens ont été conservés. En effet, jusque vers le 12e siècle, les maisons religieuses seules eurent des archives à demeure. Mais, bien que tous les actes relatifs au spirituel soient renfermés dans les chartriers et les cartulaires religieux, ils ne forment pas la partie la plus importante de ces collections; et, si l'on veut bien envisager quel a été le rôle du clergé dans les temps anciens du moyen âge, si l'on se rappelle que les monastères ont été les foyers de la science au milieu de la barbarie, qu'ils ont reçu en propriété d'innombrables domaines avec toutes les prérogatives seigneuriales et politiques, qu'ils ont pu traiter avec les princes et avec les rois, on appréciera quelle importance doivent offrir des archives qui renferment le dépôt des monuments écrits laissés par ces corps puissants. — Les titres publics s'y trouvent à côté des titres privés, et l'histoire civile de la société, dans les époques primitives de nos annales, n'a guère laissé de traces authentiques que les diplômes et les titres peu nombreux que contiennent les plus anciens chartriers ecclésiastiques. — Mais, vers le 12e siècle, après que la féodalité eut fondé ses châteaux, que les villes eurent commencé à conquérir leurs franchises, que les dynasties souveraines des provinces se furent assises, les documents de diverses natures relatifs au développement social s'entassèrent également dans les chartriers seigneuriaux, dans les archives des chambres des comptes et des municipalités, et se multiplièrent rapidement par les mains des tabellions et sous l'influence des juridictions nouvellement organisées.

La paléographie trouve un double intérêt d'art et de science dans la recherche des monuments qui remontent à l'antiquité la plus haute. Une grande valeur s'attache aux chartes et diplômes écrits avec la richesse de calligraphie qui caractérise ces monuments du moyen âge, aux sceaux royaux ou seigneuriaux qui les accompagnent, enfin aux autographes des personnages historiques. — Quant aux études proprement dites d'histoire, elles trouvent une grande abondance de matériaux dans l'extrême variété des pièces authentiques, depuis le diplôme royal jusqu'au legs fait par un serf à son seigneur, depuis la grande bulle jusqu'à l'assignation donnée par un curé de campagne au sujet de sa dîme, depuis l'ordonnance royale de réforme du royaume jusqu'à l'ordonnance de police des anciennes juridictions. — Mais, sire, je ne saurais produire en faveur des archives aucun motif d'un intérêt plus élevé, plus puissant que l'exécution des grands travaux historiques et des publications qui s'accomplissent, d'après les ordres de votre majesté, et en vertu des allocations des chambres, sous les auspices de mon collègue M. le ministre de l'instruction publique.

Quel que soit le genre des documents, l'histoire et l'économie publique peuvent y puiser des détails et des aperçus féconds. Les titres ecclésiastiques, les papiers féodaux, les pièces comptables elles-mêmes, révéleront à des investigations érudites et intelligentes une foule de faits précieux et importants : transformations successives de la langue, législation et coutumes, état des personnes et des propriétés, développements de l'agriculture et de l'industrie, valeur des terres et des productions, impôts, mesures et monnaies anciennes, etc.; ce sont là autant de sujets qui devront, grâce aux archives, s'éclairer tôt ou tard de lumières nouvelles. Déjà quelques-unes des publications du ministère de l'instruction publique ont fourni la justification de ces idées, et l'on y voit comment la société civile, dans une des époques reculées du moyen âge, peut être restituée d'après un simple cartulaire d'abbaye. — Sous un point de vue purement local, un vif intérêt s'attache encore aux études sur la topographie et la statistique du moyen âge, dont les chartriers seigneuriaux et les chambres des comptes possèdent tous les éléments. L'histoire architecturale des anciens monuments, qui, dans ces derniers temps, a donné lieu à de remarquables travaux, se retrouve dans les papiers ecclésiastiques. Enfin les archives sont, en quelque sorte, la collection des preuves des histoires locales, elles renferment les titres authentiques des concessions de franchises municipales, les origines des institutions de l'industrie, c'est-à-dire les précieux matériaux dont se composera le grand recueil des monuments inédits de l'histoire du tiers état. Le bon ordre des archives est donc, pour ainsi dire, l'instrument et la préparation de ces grands travaux d'intérêt national.

(a) Loi du 16 vend. an 5. — (b) Loi du 4 vent. an 9.

Il est, dans notre histoire, un autre ordre de faits dont l'influence a été grande pour l'amélioration de l'état ancien de notre pays : je veux parler des libertés et des institutions provinciales qui, peut-être un jour, devront aussi avoir leur monument. Les états de Languedoc, de Bretagne, de Bourgogne, etc., ont une célébrité justement méritée, et la France aimera sans toute à retrouver dans leurs actes les premiers germes du régime économique, administratif et financier, dont l'enfantement lui a coûté de si longs efforts. C'est dans les archives des états provinciaux, premières images de nos institutions représentatives, dans celles des intendances et des assemblées provinciales, qu'on verra se produire ces ébauches, d'abord incomplètes, puis progressivement développées, des cadastres et des essais de répartition proportionnelle des impôts, des dénombrements et des statistiques, et de la plupart des mesures qui ont fait avancer peu à peu la société française vers un régime uniforme et régulier d'administration : tendances et projets d'une autre époque, qui n'a pu les réaliser qu'en faible partie, et dont il était réservé, sire, au règne de votre majesté d'agrandir l'exécution et de consolider les résultats.

10. *Aperçu sur les archives des communes et des hospices.* — Il m'a semblé qu'il manquerait à ce rapport un complément naturel, si je n'y joignais un aperçu de ce qui concerne les archives locales que possèdent les communes et les hospices. Je n'ai pu, à la vérité, réunir que des renseignements rares et incomplets; mais, en faisant, d'après le peu que l'on connaît, l'appréciation de ce qui est encore inconnu, on doit entrevoir sous quels rapports ces archives sont importantes, et jusqu'à quel point elles méritent d'être soumises à une exploration générale et entretenues en bon état par une exacte surveillance. — Presque partout les archives municipales ont échappé aux destructions révolutionnaires. Il est digne d'observation qu'au nombre des mesures adoptées par l'ancien gouvernement, à l'égard des administrations communales, on trouve renouvelée jusqu'à six fois, pendant la durée du siècle qui a précédé 1790, la prescription de rédiger dans les villes, bourgs et communautés du royaume, l'inventaire des archives, et d'en faire même le récolement annuel. — Il est certain que la plupart des villes ont conservé les registres des statuts municipaux, remontant d'ordinaire au 13e siècle, et ceux des délibérations du corps municipal, remontant souvent au 16e. Mon collègue, M. le ministre de l'instruction publique, a fait, l'année dernière, explorer d'une manière spéciale, dans l'intérêt du grand recueil historique sur le tiers État, les archives de l'hôtel de ville d'Amiens. Ce travail a donné lieu de reconnaître que toute l'histoire municipale de cette cité, si importante au moyen âge, se retrouve dans ses archives à partir du 12e siècle, et l'on a pu y recueillir plus de documents que n'en avait fait soupçonner ou espérer l'exploration qui avait eu lieu dans le même but au sein des grands dépôts littéraires de Paris. — Il n'est aucun dépôt d'archives communales qui ne mérite d'être l'objet d'une surveillance constante; car tout dépôt de ce genre contient, indépendamment des titres anciens, les registres des délibérations et actes du corps municipal, les registres de l'état civil, les pièces de propriété ou de procédure concernant les intérêts et l'administration de la commune.

Les archives des hospices, qui renferment des documents non moins anciens que celles des communes, semblent avoir été plus respectées encore : on y trouve, avec les titres des propriété de ces établissements, les éléments d'une histoire du paupérisme et de la charité publique et privée. Elles devront être également l'objet d'une attention particulière. — Dans quelques départements, notamment dans l'Ariége, l'Aube, l'Eure, la Sarthe, le Tarn, Vaucluse, les archives locales ont été explorées par les soins de l'autorité préfectorale ou en vertu de votes spéciaux des conseils généraux. Dans le Nord, une mission permanente a été donnée pour cette exploration à l'archiviste départemental revêtu du titre d'inspecteur des archives communales : il serait à désirer que cet exemple fût imité dans tous les départements.

11. *Considérations sur l'influence du bon ordre des archives à l'égard des services de l'administration.* — Si l'utilité des papiers ou des documents relatifs à des faits accomplis est une fois reconnue, il faut en conclure qu'il ne suffit pas de les conserver, mais qu'il faut aussi les mettre en ordre. Le bon ordre des archives influe de la manière la plus efficace sur celui qui doit régner dans les diverses branches de l'administration : on peut même dire qu'à beaucoup d'égards il en est la source. C'est l'archiviste qui rassemble en collections, relie en registres et classe dans un ordre méthodique une foule de décisions et d'arrêtés que l'administration, préoccupée par ses travaux quotidiens, et pressée par l'urgence des temps, lui envoie presque toujours épars et détachés. C'est au moyen de ces recueils régulièrement continués que se maintient la connaissance des traditions, si essentielle pour la direction des affaires administratives : il faut que les titres, les décisions, les actes qui tendent à faciliter la solution des contestations publiques ou privées, puissent être représentés toutes les fois qu'il en est besoin. Envisagé sous ce point de vue, le bon ordre des archives, assurant aux affaires des précédents et des données certaines, a toute la valeur d'une institution sous les auspices de laquelle toutes solutions seraient plus promptes et plus sûres.

Digitized by Google

que les dépenses qu'exige le matériel de l'établissement soient assurées. Le préfet devra appeler sur ces divers points la sollicitude éclairée du conseil général (arg. de la circ. du 8 août 1839).

Par la même circulaire, n° 56, le ministre de l'intérieur s'est

12. *Essais qui ont eu lieu à différentes époques pour la mise en ordre des archives.* — A quelque époque que ce fût, il était impossible que la nécessité d'un ordre dans les archives restât inaperçue. — Il n'entre pas toutefois dans le sujet de ce rapport d'exposer ce qui a été fait à l'égard des archives générales créées et organisées par plusieurs lois de l'assemblée constituante et de la convention (*a*). — En me bornant à ce qui concerne les archives départementales, je rappellerai d'abord qu'à l'occasion des dettes des anciens pays d'états, il avait été arrêté (*b*) qu'un dépositaire serait établi auprès de leurs archives pour en rédiger des inventaires et séparer, d'une part, ce qui devait appartenir aux départements formés de ces pays, de l'autre, ce qui concernait les intérêts généraux du royaume pour en faire l'envoi aux dépôts de la capitale. Mais cette création ne devait être que momentanée. — Les lois postérieures, que j'ai déjà mentionnées (*c*), furent plutôt relatives à la formation des archives qu'elle ne donnèrent de règles pour leur conservation : il ne put être pris d'ailleurs, dans cette époque, que des mesures transitoires et dont l'exécution demeura imparfaite. — La loi du 28 pluviôse an 8 confia les archives à la garde du secrétaire général de la préfecture. — En 1807, le ministre de l'intérieur demanda aux préfets des rapports spéciaux sur la situation des archives. — En 1812, une semblable demande de renseignements leur fut faite. — En 1817, à l'époque de la suppression des secrétaires généraux, il fut ordonné aux préfets de prendre des mesures pour opérer un classement sous la surveillance du conseiller de préfecture chargé des fonctions de secrétaire général : un cadre pour l'exécution de ce travail leur était succinctement indiqué, et ils étaient tenus d'envoyer un rapport. — En 1820, les demandes faites en 1812 furent reproduites, et, lors du rétablissement des secrétaires généraux, on prit soin de rappeler à ces fonctionnaires leurs obligations à l'égard du service des archives. — En 1829, des renseignements furent de nouveau demandés. — Enfin, en 1839, lorsque je m'occupai de préparer les dispositions nécessaires pour l'organisation définitive des archives, je me fis adresser des rapports par les préfets.

La multiplicité des tentatives dénote l'insuffisance des résultats. — Tous les préfets, à l'exception de deux seulement, répondirent à la circulaire de 1807 ; mais les renseignements qu'ils transmirent furent extrêmement sommaires. — On obtint, en 1812, quarante-trois réponses. Des notices assez développées et même quelques inventaires attestent que, dès lors, plusieurs départements avaient porté sur leurs archives une attention sérieuse. — A cette époque, le gouvernement impérial avait conçu le projet (*d*) de faire construire sur la rive gauche de la Seine contiguë au Champ-de-Mars un immense édifice destiné à recevoir toutes les archives de l'empire. On eut l'intention d'y rassembler un grand nombre de documents qui devaient être extraits des archives départementales, et qui comprenaient les papiers les plus précieux, provenant des archives ecclésiastiques ou des corps administratifs. Mais les autorités départementales, auxquelles cette intention fut notifiée, représentèrent que cette mesure blesserait non-seulement les intérêts des localités, mais encore des sentiments d'affection bien naturels. Aucune partie de ce projet ne reçut de commencement d'exécution. — Il y eut, en 1817, quarante-huit rapports, et, en 1820, quarante-six. — La tentative de 1829 ne reçut, à cause des circonstances politiques, presque aucune suite. — Quant à mes demandes de 1839, tous les départements y ont fait réponse.

Dans ces différentes époques, particulièrement vers 1817 et 1820, les administrations d'un grand nombre de départements, obéissant à l'impulsion de l'autorité centrale, essayèrent le classement de leurs archives ; mais elles pensèrent généralement qu'il suffirait de faire les fonds d'un dépouillement et d'un inventaire, sans instituer un archiviste permanent. Le personnel des employés des préfectures, à peine suffisant pour les affaires courantes, ne put fournir aux archives les auxiliaires qu'exigeaient les instructions, et, d'autre part, il fut de tout temps à peu près impossible aux secrétaires généraux d'entrer dans les détails du travail. Beaucoup de conseils généraux avaient reconnu la nécessité d'établir auprès des archives des employés permanents ; mais trop souvent ils ne pouvaient voter que des allocations temporaires, et même les limites, si restreintes alors, des dépenses des départements, portaient l'administration centrale à réduire ou à supprimer ces allocations. Ainsi, le conseil général du département du Nord vota pendant six années consécutives un crédit de 4,800 francs, qui fut constamment réduit à moitié. — Il est donc aisé de concevoir que la situation d'un grand nombre d'archives départementales soit restée déplorable. Un des inconvénients principaux consiste dans l'insuffisance des locaux et dans leurs dispositions également mauvaises pour la conservation et pour l'ordre des papiers. La plupart des archives sont situées dans les combles des bâtiments des préfectures, exposées à tous les dangers d'incendie qui peuvent s'élever des étages inférieurs. Dans cinq départements elles ont été détruites à peu près en totalité ; dans quelques autres, elles ont plus ou moins souffert par des accidents du même genre. — Il n'y a eu d'ailleurs ni système fixe dans le classement ni régularité dans la disposition matérielle. Si quelques essais de classement ont eu lieu à de longs intervalles, les traces en ont bientôt presque entièrement disparu, soit à cause des recherches qu'ont faites les employés des divers services, soit parce qu'on ne s'est pas occupé de continuer l'ordre. Quelquefois l'administration n'a pas cru pouvoir refuser d'autoriser des recherches dont la nécessité était démontrée, et qui, faites par les intéressés ou par leurs agents hors de toute surveillance ou sous la surveillance insuffisante d'employés non responsables, ont pu être considérées comme les causes certaines de la disparition de titres précieux. De telles circonstances ont, avec juste raison, et d'après la demande des conseils généraux eux-mêmes, motivé, à diverses époques, la translation des cartulaires, diplômes, chartes et titres anciens dans les bibliothèques publiques, où, du moins, la conservation matérielle en était mieux assurée.

13. *Mesures nouvelles qui ont été ou qui pourront être prises en vertu de la loi du 10 mai 1838.* — Depuis que la loi du 10 mai 1838 a décidé que les frais d'entretien des archives seraient à la charge du budget des départements, j'ai dû chercher à prendre les dispositions les plus convenables pour assurer l'exécution de la loi suivant son esprit. — Il m'a paru qu'il n'y avait aucun département dans lequel un archiviste spécial ne dût être institué ; car, sans parler des documents anciens qui peuvent réclamer les soins exclusifs d'un employé, le travail relatif à des archives purement administratives comprend le classement des nombreux dossiers versés annuellement par les bureaux, la recherche et la communication des pièces, enfin les expéditions demandées. — Dans une première instruction du 8 août 1839, j'ai recommandé aux préfets de prendre ou de proposer aux conseils généraux les dispositions nécessaires pour établir des archivistes et approprier des locaux ; j'ai, en outre, fixé plusieurs règles concernant la surveillance des archives et la vente des papiers et registres qui en proviennent. — Ce n'était pas tout : il fallait encore épargner aux archivistes, dans leur travail, les tâtonnements, les incertitudes, les pertes de temps, en leur donnant une méthode de mise en ordre et de classement. — Tel a été l'objet de mes instructions du 24 avril dernier.

J'ai fait en sorte que le mode de classement indiqué fût puisé dans la nature même des archives, afin qu'il réunît les conditions propres à le rendre applicable dans la généralité des dépôts. — J'ai recommandé d'une manière spéciale la confection des inventaires analytiques et des répertoires. En effet, tant que ces documents n'existent pas, l'administration ne peut communiquer avec sécurité des pièces dont l'existence n'est pas attestée d'une manière certaine, et dont même l'archiviste n'est pas réellement responsable ; d'autre part, ce sera seulement lorsque des copies de ces inventaires auront été déposées aux archives générales du royaume que les investigations historiques pourront avoir lieu avec une facilité égale, soit dans la capitale, soit dans les localités éloignées. — Je pense, en outre, qu'il serait avantageux pour l'administration, pour les familles, pour la science historique, de publier des extraits étendus des inventaires. Si beaucoup d'archives paraissent n'avoir jamais provoqué l'intérêt public, c'est parce qu'on n'a pas connu l'utilité qu'elles peuvent offrir ni même ce qu'elles contiennent. Les archives de l'ancienne chambre des comptes de Lille ont été fréquentées par le public érudit avec une assiduité précédemment inconnue, depuis qu'une simple notice de l'archiviste a donné l'éveil. Il est constant, d'ailleurs, que, partout où les archives ont reçu un classement, le nombre des demandes de recherches s'est accru à mesure qu'il est devenu plus facile d'y satisfaire. J'ajouterai même que ceux des conseils généraux qui ont manifesté dans ces dernières années la disposition la plus constante à favoriser, par leurs votes, l'amélioration de l'état des archives, sont ceux dans lesquels les efforts les plus grands avaient eu lieu précédemment et avaient été suivis des résultats les plus étendus.

14. *Échanges et réintégrations de documents.* — L'ordre des archives, sous un point de vue général, donne encore lieu à une observation que j'ai dû ne pas négliger. De précieux documents sont frappés de stérilité, non-seulement à cause de l'état de confusion qui semble les rendre inaccessibles, mais encore par leur dissémination dans des localités qui n'ont pas d'intérêt à les conserver. J'ai déjà fait connaître par l'effet de quelles circonstances les greffes des tribunaux, les mairies des anciens chefs-lieux de district, les sous-préfectures, possèdent des documents qui, d'après leur nature, les dispositions des lois et les règles qui régissent les compétences actuelles, ont leur place marquée dans les archives départementales. L'ordre ne sera pas réalisé complétement tant qu'on n'aura pas rendu à chaque dépôt les pièces éparses qui lui appartiennent. Des collections de registres de l'état civil, qui avaient été déposées dans des archives départementales, lors de leur formation primitive, ont été rétablies dans les greffes des tribunaux civils. De même, entre les départements, il y a lieu d'opérer des réintégrations ou plutôt des échanges de documents qui appartiennent par leur nature aux archives départementales, mais qui seulement sont étrangers au dépôt qui les possède. Au nombre des exemples de ce genre, je citerai, comme le plus remarquable, un échange qui s'est fait entre les archives du département du Nord et celles du royaume de Belgique, à l'avantage réciproque des deux pays.

15. *Utilité d'une surveillance de l'autorité centrale.* — On ne saurait

(*a*) Lois des 12 sept. 1790, 10 oct. 1792 et 7 mess. an 2. — (*b*) Loi du 29 sept. 1791. — (*c*) 7 mess. an 2, 5 brum. an 5. — (*d*) Décret du 21 mars 1812.

Digitized by Google

réservé la faculté d'approuver les choix que feront les préfets des agents auxquels la garde des archives devra être confiée. Il a expliqué, dans une autre circulaire à la date du 9 juin 1842, que le sens précis de cette disposition était que les archivistes ne puissent être mis en exercice qu'avec son approbation. En attendant cette approbation et afin que le service des archives ne soit pas interrompu, le préfet pourra détacher de ses bureaux un employé qui serait chargé temporairement de répondre aux demandes. Mais, ajoute la circulaire, en aucun cas, cet exercice provisoire de fonctions ne peut être considéré comme une installation, ni devenir un titre à l'institution définitive.

64. Aux termes de l'art. 8 de la loi du 10 mai 1838, le conseil général vérifie l'état des archives en même temps que celui du mobilier appartenant au département. — Il résulte de la circulaire du 8 août 1839, citée sous le n° 61, que, pour l'exécution de cette disposition de la loi, les archives doivent être visitées chaque année par un ou plusieurs membres du conseil général délégués à cet effet par le conseil, et qui lui font un rapport, ce qui ne dispense pas le préfet de présenter au conseil toutes les communications qu'il croit convenables dans un but de bonne administration, et d'adresser aussi au ministre de l'intérieur, dans l'intervalle de chaque session, un rapport spécial destiné à faire connaître administrativement la situation des archives de son département.

65. Une circulaire en date du 10 nov. 1808, du directeur général des ponts et chaussées aux ingénieurs, a invité ces derniers à remettre les papiers des ponts et chaussées aux archives des départements : « Je vous invite, y est-il dit, à ne rester dépositaire des pièces qui constituent les projets approuvés des travaux dont vous êtes chargé, que pendant la durée de leur exécution, et à vouloir bien, immédiatement après l'achèvement de ces travaux et leur réception définitive, en déposer les projets aux archives de la préfecture. Cet ordre de choses est nécessaire pour faire cesser les craintes manifestées par plusieurs préfets, relativement à ces projets approuvés, et qui, lors des décès ou des mutations des ingénieurs dépositaires, se trouvaient adirés, malgré les précautions indiquées par l'art. 77 du décret sur l'organisation du 7 fruct. an 12 (25 août 1804). »

66. Il se rencontre continuellement dans les archives des papiers ayant servi à envelopper les liasses mis hors de service ou d'autres papiers inutiles, susceptibles d'être mis au rebut. Cependant il importe que cette réforme ne soit point opérée trop légèrement, et qu'on ne puisse pas reprocher aux administrations locales, comme cela est arrivé quelquefois, de faire détruire ou vendre des papiers qu'elles considéreraient comme inutiles et qui seraient reconnus plus tard avoir un prix réel pour la science, l'administration ou les familles. Il n'y a eu de règles précises tracées à cet égard par la législation réglementaire que celles relatives aux pièces de comptabilité déposées aux archives de la cour des comptes (V. plus haut). Quant aux archives départementales, il n'existait point encore de règles générales fixant l'époque à laquelle les papiers et registres peuvent être supprimés et retirés de ces archives. L'administration avait pris seulement quelques mesures spéciales résultant 1° d'une décision du ministre des finances à la date du 2 mai 1829; 2° d'une circulaire du 9 novembre 1835, rapportée sous le numéro qui suit, et spéciale à l'affectation à donner aux produits des ventes. Enfin une nouvelle circulaire en date du 24 juin 1844 (1) a réglementé *in extenso* ce point important et déterminé quels sont les documents à conserver et la durée de leur séjour dans les archives, ceux à sup-

---

espérer que la mise en ordre des archives, à peine entamée dans beaucoup de lieux, puisse être exécutée dans un délai rapproché. Parmi les départements qui ont formé un personnel d'archives, il en est quarante-deux dans lesquels cette formation remonte à moins de cinq ans. De longs travaux seront nécessaires pour débrouiller le chaos demi-séculaire dans lequel tant de papiers précieux gisent ignorés de tout le monde. Plusieurs départements n'ont rien fait encore, et, dans le plus grand nombre de ceux où quelque chose a été fait, les inventaires sont à commencer. — Dans ces premiers temps d'un travail qui s'organise ou s'exécute, il m'avait paru utile de pouvoir le faire surveiller et diriger par des agents spéciaux de l'autorité centrale, accrédités à cet effet par elle au moins temporairement : c'est dans ce but qu'une proposition avait été soumise aux chambres dans leur session dernière. Quoique la chambre des députés n'ait pas cru devoir l'accueillir telle qu'elle avait été formulée, je persiste à penser qu'un fonds temporaire, si faible qu'on le supposât, mis à la disposition de mon administration, serait de la plus haute utilité pour accélérer et régulariser cette première mise en ordre. Certaines opérations ne peuvent s'accomplir qu'avec peine et fort imparfaitement au moyen des correspondances administratives : telles sont particulièrement celles qui ont pour objet, soit d'apprécier des projets d'appropriation de locaux, soit de vérifier des propositions de vente de papiers réputés inutiles, soit de négocier des échanges de documents, soit de faire centraliser dans les dépôts compétents des pièces dispersées par le désordre des temps ou délaissées par l'incurie. On pourrait, sans recourir à des inspections générales, confier à des membres des corps savants, à des archivistes expérimentés et capables, des missions locales, dont chacune embrasserait une région particulière. Les différentes régions pourraient être déterminées d'après la connexité historique existant entre plusieurs dépôts, en raison, soit des divisions provinciales, soit du régime politique, soit encore des anciens idiomes locaux. Par cette division de travail, je pense qu'on obtiendrait promptement et sans frais considérables des résultats satisfaisants, qu'on ne peut espérer d'étendre à la généralité des dépôts sans une surveillance centralisée. En attendant que cette mesure puisse être mise en vigueur, et pour en devancer, autant que possible, la réalisation, j'ai songé à m'entourer de toutes les lumières désirables pour l'accomplissement de l'œuvre qui m'occupe. C'est dans cette vue que j'ai institué, sous ma présidence, une commission à laquelle je me propose de soumettre les diverses questions qui se rapportent à l'organisation, à la mise en ordre et à l'exploration des archives départementales et communales. La direction éclairée de ces travaux paraîtra sans doute garantie par le haut savoir administratif et historique des hommes qui veulent bien s'y associer.

16. *Considérations générales.* — En procédant à cette sorte d'enquête, que j'ai essayé de faire porter sur l'état ancien comme sur l'état actuel des archives, je n'ai pu, sire, m'empêcher d'être frappé de cette observation, qu'antérieurement à 1789 la plupart des dépôts divers d'archives étaient dans un état remarquable d'ordre et de bonne tenue. Les anciennes corporations, afin de sauver de l'oubli ou de la destruction leurs actes précieux, les faisaient transcrire dans des cartulaires. Des précautions rigoureuses étaient prises contre l'infidélité ou l'incurie qui auraient pu atteindre l'intégrité des chartriers. C'était dans leurs châteaux les plus forts que les possesseurs des grands domaines faisaient placer les trésors de leurs chartes. Presque de tout temps, les chambres des comptes eurent des officiers spéciaux préposés à la conservation de leurs greffes. Les états des provinces avaient fait classer et inventorier les archives provinciales. Enfin, les corps municipaux, non moins jaloux de conserver précieusement les titres de leurs franchises et les actes de leur administration, avaient fait rédiger avec une exactitude minutieuse des inventaires qui se retrouvent, dans beaucoup de mairies, au milieu de leurs titres actuellement en désordre. — En m'efforçant de faire revivre ces traditions de bon ordre suivant le vœu de la loi, il m'a paru que je travaillais à l'accomplissement d'une œuvre vraiment libérale et nationale. Les archives forment la partie la plus précieuse de la richesse mobilière des départements; elles contiennent, avec les trésors de notre histoire, les titres de nos richesses matérielles. Il est temps qu'une sollicitude nouvelle mette enfin un terme à des pertes irréparables, non-seulement pour nos souvenirs nationaux, mais encore pour les intérêts de l'État, des établissements publics, des communes, des familles. J'ose donc espérer, sire, que votre majesté, dont le règne a pu assurer déjà à tant de services administratifs une organisation définitive longtemps attendue, aura reconnu que l'ordre dans les archives était le complément nécessaire d'un grand nombre d'autres mesures qu'elle a sanctionnées. — Je suis avec le plus profond respect, etc.

Signé T. Duchâtel.

(1) 24 juin 1844. — Instructions du ministre de l'intérieur concernant la suppression et la vente des papiers inutiles.

Monsieur le préfet, une partie des documents que l'administration fait déposer, chaque année, dans les archives des préfectures, deviennent inutiles et peuvent être supprimés après un laps de temps plus ou moins long. Mais souvent on a eu l'imprévoyance de détruire trop tôt des documents de cette nature et même des titres qu'il aurait fallu conserver indéfiniment. — Afin de prévenir cet inconvénient, des formalités préalables d'examen et d'approbation ont été prescrites par deux circulaires du 9 novembre 1835 et du 8 août 1839; mais aucune règle n'a été fixée, jusqu'à présent, pour distinguer avec précision les papiers à supprimer et les papiers à conserver. J'ai dû reconnaître que des instructions concernant cet objet auraient une grande utilité pour simplifier et régulariser le travail de mise en ordre et de classement des archives. Comme en pareille matière les règles n'ont de certitude que par leur accord avec les faits et avec l'expérience que donne le maniement des affaires, j'ai consulté MM. les préfets : en même temps j'ai prié MM. les ministres des finances, de la guerre et des travaux publics de me faire connaître ce qu'il leur semblait à propos de régler à l'égard des documents qui concernent leurs départements respectifs : enfin, sur ma demande, la commission centrale des archives instituée près de mon ministère s'est occupée de coordonner

Digitized by Google

primer, le triage des papiers, les formes à suivre pour la vente, et de plus ce qui concerne les papiers des sous-préfectures. Les détails donnés sur ce point par le ministre semblent ne laisser rien à désirer.

---

ces matériaux, de manière à fixer les principes qui serviront à guider MM. les archivistes dans l'opération de triage dont il s'agit.

Documents à conserver. — En principe général, on doit conserver : 1° tous les titres, actes ou décisions qui intéressent l'État, les départements, les communes, les fabriques des églises, les établissements de bienfaisance et les particuliers; 2° tous les documents susceptibles d'être consultés pour les recherches d'histoire, de science, d'art, de paléographie, de topographie ou de statistique. — Vous comprenez, d'après ce simple énoncé, que le plus souvent des collections tout entières de documents sont à conserver, tandis que, dans certaines collections, il se trouve à la fois des pièces à conserver et des pièces à supprimer.

Documents à supprimer. — Les papiers qui ne sont pas de nature à être conservés indéfiniment sont principalement ceux qui, à la suite d'un certain nombre d'opérations générales de l'administration, viennent périodiquement et par masses encombrer les archives. Je vais suivre, pour en donner l'énumération, l'ordre des séries qui forment les subdivisions du cadre de classement annexé à la circulaire du 24 avril 1841.

Première partie du cadre. — Les papiers composant les séries qui se rapportent aux archives antérieures à 1790 doivent généralement être conservés.

Deuxième partie du cadre. — Dans cette partie, les huit séries suivantes paraissent être les seules qui puissent donner lieu à des suppressions.

Série M. — Les extraits de rôles qui servent à dresser les listes électorales et du jury, et les cadres qui reproduisent ces extraits pourront être supprimés après six ans à partir de l'époque où l'on a cessé d'en faire usage. — Les bulletins et autres papiers qui ont servi de renseignements pour la révision des listes seront supprimés en même temps. — Mais les titres, tels que délégations, baux, actes de naissance, etc., produits pour établir primitivement les droits électoraux, ne pourront être supprimés que vingt ans après la radiation définitive des citoyens qu'ils concernent. En cas de réclamation de ces pièces, elles seront remises aux parties sur leur récépissé. — Les procès-verbaux des élections municipales pourront, ainsi que les pièces accessoires et les listes des électeurs communaux, être supprimés après six ans dans les préfectures où l'on tient un enregistrement exact et détaillé des résultats de ces élections; mais, dans les préfectures où l'on a négligé d'établir cet enregistrement, on conservera indéfiniment ces pièces. — Les talons de passe-ports servent à des recherches qui intéressent non-seulement la police, mais aussi l'état civil des personnes. Il est bon de les conserver pendant une durée de trente ans. Quant aux demandes, il semble sans inconvénient de les supprimer après cinq ans, lorsqu'elles ont été mentionnées sur des registres d'inscription. — Les demandes et souches de permis de port d'armes et de chasse pourront être supprimées au bout de cinq ans et même au bout de trois ans, quand il en aura été tenu registre.

Série N. — Les pièces à l'appui de la comptabilité départementale pourront être supprimées au bout de trente ans, à partir de l'apurement des comptes. On conservera les registres de comptabilité, les actes authentiques formant titres ou servant à constater les droits ou la libération du département, les budgets et les comptes, les feuilles d'émargement, enfin les pièces pouvant servir à la statistique.

Série O. — Le même délai paraît devoir être fixé à l'égard des pièces qui concernent les recettes et dépenses des communes, des établissements de bienfaisance ou autres; mais on conservera les comptes des receveurs ou agents comptables et tous les actes authentiques propres à établir l'existence d'un droit ou la preuve d'une libération, les plans, devis, cahiers de charges de travaux neufs, procès-verbaux d'adjudication, certificats de réception : on réunira ces pièces aux fonds qui concernent les biens ou les travaux communaux. — On pourra supprimer, au bout de dix ans, les listes des plus imposés, les expéditions des délibérations des conseils municipaux relatives à la formation des budgets, aux votes de prestations pour les chemins vicinaux, aux dépenses annuelles d'entretien des écoles primaires, à la fixation des rétributions mensuelles des instituteurs et aux désignations des élèves gratuits.

Série P. — Les rôles des contributions directes qui, après avoir été conservés pendant trois ans entre les mains des percepteurs, sont déposés dans les archives des préfectures et des sous-préfectures, peuvent servir pendant une période de trente années et même plus longtemps à régler des contestations qui concernent soit des droits de propriété, soit des comptes de famille entre cohéritiers dont l'héritage est resté longtemps indivis, soit des remboursements de contributions payées par des fermiers ou par des mandataires : on peut y faire aussi des vérifications qui intéressent les droits de l'État relatifs aux mutations des propriétés. — Ces rôles ne seront supprimés qu'après trente ans à partir de leur mise en recouvrement. — Quant aux registres à souche des contributions directes que les percepteurs déposent avec les rôles, il suffira de les garder pendant cinq ans dans les archives départementales. En effet, les rôles avec leurs émargements doivent satisfaire à toutes les recherches qui concernent des payements de contributions. — On pourra supprimer après dix ans les réclamations en matière de contributions directes et les diverses pièces qui s'y rattachent. — Quant aux registres et aux papiers de comptabilité des receveurs et payeurs des finances, la règle actuellement en vigueur porte qu'ils resteront dix ans entre les mains des comptables, puis dix autres années en dépôt dans les archives départementales, et qu'on pourra les vendre ensuite, c'est-à-dire après vingt ans d'existence. Cette règle continuera d'être suivie, sauf à l'égard des carnets de mandats et d'échéances qui devront, pour le bon ordre du service de la trésorerie, être conservés pendant trente ans. — Par suite de ces dispositions arrêtées de concert avec M. le ministre des finances, les instructions antérieures sont modifiées en tant que de besoin.

Série R. — En conservant avec soin les délibérations des conseils de révision et les listes du contingent départemental, on pourra supprimer, après un délai de cinquante ans, les listes du tirage. — Quant aux tableaux de recensement dressés par les maires pour les opérations du recrutement, bien qu'ils soient utiles pour vérifier les recherches qui se font dans les listes de tirage, on pourra les supprimer après vingt ans. — Pour ce qui regarde les pièces justificatives des exemptions et dispenses, et celles qui sont produites à l'appui des actes de substitution et de remplacement, M. le ministre de la guerre estime qu'il n'y a lieu de les détruire qu'après vingt-cinq ans, et qu'en aucun cas elles ne doivent être restituées aux familles, attendu qu'elles pourraient servir à des fraudes qu'il importe de prévenir. — Dans les préfectures où l'on prend le soin de porter sur des registres les résultats des élections aux grades d'officiers dans la garde nationale, on pourra supprimer, après un terme de six ans, les procès-verbaux de ces élections avec les pièces accessoires : dans les préfectures où cet enregistrement n'existe pas encore, on devra conserver ces pièces indéfiniment. — On pourra supprimer les bulletins et états par communes des citoyens mobilisables cinq ans après leur date, à moins que le renouvellement de ces pièces n'ait été négligé; mais les contrôles ou états généraux seront conservés.

Série S. — Les procès-verbaux des contraventions à la police du roulage, aux règlements de la grande voirie concernant les dépôts d'immondices, dégradations, etc., pourront être supprimés après cinq ans; mais on prendra soin de conserver, comme se rattachant à des questions de propriété, les pièces qui concernent un empiétement sur la voie publique, des constructions non autorisées ou des demandes d'alignement.

Série U. — Après quinze ans, les pièces relatives aux règlements des frais de justice seront détruites.

Série X. — Les certificats de vie délivrés par les maires pour le payement des mois de nourrice des enfants trouvés peuvent être supprimés au bout de cinq ans. On devra conserver pendant trente ans les certificats de vaccine, ainsi que les états de dépense. Les relevés numériques des vaccinations seront conservés indéfiniment et réunis aux documents statistiques ayant trait à la médecine.

Triage des papiers. — L'archiviste opérera, d'après ces indications, la séparation que prescrit l'art. 27 du règlement général du 6 mars 1843, entre les documents qui peuvent être vendus, après un délai déterminé, et ceux qui doivent être conservés et sur lesquels l'estampille est apposée au fur et à mesure du classement. — Une certaine quantité de papiers se trouvera donc, chaque année, en état d'être vendue. Mais, loin de vous imposer l'obligation de faire procéder chaque année, à ces suppressions, je vous engagerais plutôt, monsieur le préfet, à les retarder autant que possible. Il n'est pas, en effet, de documents qui ne soient susceptibles d'offrir un intérêt imprévu; d'un autre côté, le produit des ventes de papiers n'est ordinairement que d'une bien faible importance dans l'ensemble des ressources du département, et ne peut être, en aucun cas, le motif de ces ventes. Toutes les fois donc que les locaux suffiront à contenir le dépôt intégral des archives, il sera préférable de n'en distraire aucune partie. J'ai été de là conduit à penser qu'il serait convenable de consulter sur l'opportunité de ces ventes le conseil général, qui prendra en considération l'étendue des locaux et les moyens dont il peut disposer pour les agrandir, s'il en est besoin. Ainsi, lorsque vous me transmettrez vos propositions sur ce sujet, vous aurez soin de joindre aux pièces qui constateront l'accomplissement des autres formalités, la délibération du conseil général sur cette question d'opportunité. — Il arrivera peut-être que certaines catégories de pièces qui ne sont pas comprises dans l'énumération donnée ci-dessus, vous paraîtront de nature à devoir être supprimées. Cette mesure sera de votre part l'objet d'une proposition particulière, que vous me transmettrez, avec l'avis motivé de la commission locale et celui du conseil général.

Papiers de rebut. — Il est, toutefois, avantageux de supprimer, en toutes circonstances, une certaine nature de pièces : ce sont les papiers purement superflus, ou qui ne font pas partie intégrante de l'instruction des affaires, tels que simples lettres d'envoi, copies en double, feuilles laissées en blanc. Le retranchement de ces papiers diminue considérable-

Digitized by Google

67. L'affectation à donner aux produits après la vente effectuée avait donné lieu à quelques difficultés entre les départements et l'État. Chacun d'eux revendiquait la totalité de ces produits. Les premiers soutenaient que c'était pour eux une juste indemnité des dépenses qu'ils avaient pu faire et qu'ils faisaient encore pour le service de leurs archives. — Le trésor répondait par l'organe du ministre des finances, d'abord que les départements étaient sans droits sur tous les papiers dont l'origine était antérieure à la division de la France en départements; ensuite, quant aux papiers dont l'origine était postérieure à la division de la France en départements, que l'État ayant fait les frais de leur acquisition, c'était lui qui devait profiter des produits de leur vente. Sur ces observations réciproques, la difficulté a été tranchée par une décision concertée entre les deux ministres de l'intérieur et des finances et consignée dans une circulaire à la date du 9 nov. 1835 (1), que nous rapportons ci-dessous. — Les produits afférents aux départements par suite de cette décision sont versés chez le receveur général sous le titre de produits éventuels ordinaires; ils sont portés en recette à la première section du budget départemental pour faire face aux dépenses ordinaires (L. 10 mai 1838, art. 10, n° 6 et art. 13). Quant aux produits qui reviennent à l'État, ils sont versés pour le compte du trésor et sont portés en recette au chapitre des produits divers de l'exercice courant (Ord. 14 sept. 1822, art. 3).

68. L'art. 37 de la loi du 7 mess. an 2 accorde un droit de 75 centimes par rôle au garde des archives générales du royaume pour les expéditions qu'il délivre. On a demandé si cette disposition était applicable aux archives des départements. Il n'est pas douteux que l'administration avait le droit de faire de cette perception une condition de la délivrance des expéditions. En effet, on trouve bien dans la législation générale le principe de la communication sans frais; mais, ainsi que nous venons de le dire, on y trouve aussi le principe de la rémunération pour les copies et expéditions de pièces. En conséquence, par une circulaire en date du 14 pluv. an 9 (2), le ministre de l'intérieur a déclaré que le droit d'expédition de 75 cent. par rôle pouvait être réclamé. Le droit est perçu par l'archiviste et le produit fait partie des recettes départementales, aux termes de l'art. 10, 7° de la loi du 10 mai 1838 sur l'organisation départementale.

69. Quelques préfets avaient pensé, antérieurement à cette loi, qu'il était juste d'accorder un droit pour ses recherches à l'archiviste lorsqu'il était obligé d'en faire dans les pièces de plusieurs années. Mais le ministre de l'intérieur, par la circulaire précitée du 14 pluv. an 9, considérant que l'art. 37 de la loi de mess. an 2 ordonne que la communication simple sera donnée gratuitement et sans déplacement, en a conclu que le droit de recherche ne pouvait être exigé. Cette décision nous semble surtout applicable depuis la loi du 10 mai 1838 qui a assuré implici-

---

ment le volume des liasses sans les dépouiller d'aucun document utile. — On peut même ajouter à cette catégorie de pièces celles qui ont été adressées à la préfecture comme renseignements ou notes, pourvu que ces renseignements aient été reportés en entier sur des tableaux ou sur des registres que l'on conserve. Des tableaux partiels qui auront été reportés intégralement sur des tableaux généraux se trouvent encore dans le même cas. — Vous pourrez, en tout temps, me proposer de supprimer ces papiers de rebut, sans prendre l'avis du conseil général. Vous devrez, toutefois, observer que cette suppression n'est pas un préliminaire, mais une suite du travail de classement. On ne peut, dans une collection de documents, discerner ceux qu'il faut conserver de ceux qui sont à détruire, qu'après les avoir scrupuleusement examinés, pièce par pièce, de manière à en apprécier, par comparaison, la valeur et l'importance relatives. — Il m'a donc paru convenable d'exiger qu'en m'adressant l'inventaire des papiers de rebut, qui proviennent d'une série ou d'un fonds, et dont il s'agit d'autoriser la vente, vous me fassiez parvenir en même temps l'inventaire de cette série ou de ce fonds.

Formes à suivre. — Suivant les dispositions des circulaires antérieures, aucune vente ou suppression de papiers n'a lieu que d'après l'avis d'une commission locale et en vertu de mon autorisation. Ces dispositions sont maintenues. — La commission locale est instituée par vous, monsieur le préfet. Le directeur des domaines ou un agent de cette administration en fait nécessairement partie. Le secrétaire général de la préfecture la préside le plus ordinairement; l'archiviste peut y remplir les fonctions de secrétaire, et en tout cas, il en est membre de droit. — Les inventaires explicatifs devront être adressés en double expédition au ministère de l'intérieur. — On y inscrira séparément, en se conformant à la disposition établie par la circulaire du 9 nov. 1835: 1° les papiers à vendre au profit de l'État; 2° les papiers à vendre au profit du département. — Les inventaires contiendront six colonnes: 1° désignation des articles (liasses, registres, dossiers); 2° nombre des pièces de chaque article; 3° indication de la nature des pièces à supprimer; 4° leur date; 5° observations de la commission locale; 6° décision du ministre. — Cette dernière colonne sera laissée en blanc. — L'archiviste fera le triage préparatoire des pièces et rédigera l'inventaire. — Dans la colonne destinée aux observations de la commission locale, une note portée en regard de chaque article indiquera le motif de la suppression, en rappelant le paragraphe de la présente circulaire qui l'autorise. — Un certain nombre de papiers peuvent être livrés sans inconvénient aux ventes publiques: tels sont les imprimés, placards, papiers de finances, de garde nationale, etc. — Mais il en est un grand nombre d'autres qui, revêtus de la signature des fonctionnaires ou renfermant des faits dont l'administration doit se réserver la connaissance, ne pourraient être mis en circulation sans de graves inconvénients; tels sont: les anciens passe-ports, les souches de passe-ports de condamnés, les ports d'armes, les pièces relatives aux délits, les mémoires de frais de justice, les congés de libération, certificats, extraits d'état civil et autres pièces produites pour rester à l'appui des décisions des conseils de révision ou des actes de substitution et de remplacement, etc. — Ces papiers ne devront être vendus qu'à condition qu'il sera procédé à leur destruction par la mise au pilon sous les yeux d'un délégué de l'administration. — On aura soin d'inscrire dans la cinquième colonne de l'inventaire les propositions relatives aux conditions de la vente. — Vous vous conformerez, comme précédemment, pour les formalités de la vente aux enchères, à l'art. 3 de l'ordonnance royale du 14 sept. 1822 et pour l'affectation des produits, à la circulaire du 9 nov. 1833.

Papiers des sous-préfectures. — Toutes ces règles et ces observations sont applicables aux documents dont les archives des sous-préfectures reçoivent le dépôt. Mais il sera procédé aux ventes dans les chefs-lieux de département. Vous inviterez donc MM. les sous-préfets à vous adresser les papiers qui seront de nature à être supprimés. Ces envois se feront par liasses et dossiers étiquetés et numérotés, et seront accompagnés d'un état ou inventaire conforme au modèle ci-dessus décrit. L'archiviste, après avoir vérifié ces papiers, les comprendra dans le travail qu'il fera relativement à l'exécution de la présente circulaire. *Signé* T. Duchâtel.

(1) 9 nov. 1845.-Circulaire minist.—Affectation à donner au produit des ventes de vieux papiers.

Monsieur le préfet, des dificultés se sont élevées dans quelques départements relativement à l'affectation des fonds provenant de la vente des rôles, registres et autres vieux papiers déposés dans les archives des préfectures. Une correspondance s'est ouverte à cet égard entre les ministres de l'intérieur et des finances, et les dispositions suivantes ont été arrêtées de concert entre les deux ministres: 1° Le produit de la vente des vieux papiers, registres, etc., déposés par les agents des finances dans les archives des préfectures et des sous-préfectures appartiendra à l'État. Il en sera de même pour les papiers hors de service dont l'origine serait antérieure à la division de la France en départements; — 2° Le produit de la vente de tous les papiers inutiles non compris dans l'article ci-dessus appartiendra aux départements et sera versé à la caisse du receveur général sous le titre de *Ressources éventuelles;* — 3° Les ventes qui auraient été faites antérieurement à la présente décision, soit au profit des départements, soit au profit de l'État, contrairement à la distinction ci-dessus, ne donneront réciproquement lieu à aucune répétition; — 4° Aucune vente de papiers déposés dans les archives des préfectures ne pourra avoir lieu sans qu'au préalable l'inventaire de ces papiers ait été adressé par le préfet au ministre de l'intérieur et la vente autorisée par le ministre; — 5° Ne pourront être vendus à aucune époque et sous quelque prétexte que ce soit les papiers relatifs aux affaires contentieuses jugées par les conseils de préfecture, ceux concernant les adjudications de biens domaniaux, les baux des mêmes biens, ni enfin aucun des actes qui seraient de quelque intérêt ou pourraient faire titre pour l'État ou pour les tiers.

(2) 14 pluv. an 9 (3 fév. 1801).-Circulaire du ministre de l'intérieur. — Droits d'expédition des anciens titres et des actes des autorités administratives (extrait).

Aux préfets. — Plusieurs préfets m'ont demandé l'autorisation de faire payer aux parties intéressées qui les réclament les frais d'expédition des titres et papiers qui sont déposés aux archives des départements et qui ont appartenu aux anciennes corporations, aux émigrés ou aux anciennes administrations. Quelques-uns ont pensé aussi qu'il était juste d'accorder un droit de recherche, lorsqu'on était obligé d'en faire dans les pièces de plusieurs années. — L'art. 37 de la loi du 7 mess. an 2 (25 juin 1794) permet la perception de 75 centimes pour chaque rôle d'expédition de ces actes, mais il ordonne que la communication simple sera donnée gratuitement et sans déplacement; il s'ensuit que le droit de recherches ne peut être exigé. Veuillez, d'après les dispositions de cette loi, charger le secrétaire général de la préfecture de la perception du droit d'expédition; vous lui prescrirez de vous en rendre compte.

Digitized by Google

lement un traitement aux archivistes pour les indemniser de leurs peines et soins (art. 12, n° 19). Cette décision a été sanctionnée du reste par l'art. 14 du règlement du 7 mars 1843, cité *suprà* sous le n° 61.

70. Il faut bien remarquer que le droit de 75 centimes par rôle n'est pas dû dans tous les cas pour les expéditions ou extraits de titres ou pièces qui seront demandés par les parties. Un avis du conseil d'État, sous la date du 18 août 1807, donne, à cet égard, les explications suivantes : « Considérant que les administrations publiques expliquent diversement le vœu de la loi en ce qui doit constituer les archives publiques, ainsi que relativement à la nature des actes dont les expéditions ou extraits doivent être passibles de la taxe et qu'il convient de fixer à cet égard les droits des citoyens et des administrations des préfectures, sous-préfectures et municipalités, est d'avis : 1° que toutes les premières expéditions des décisions des autorités administratives de préfectures, de sous-préfectures ou de municipalités, doivent être, aux termes des lois, délivrées gratuitement; 2° que les secondes ou ultérieures expéditions desdites décisions ou les expéditions de titres, pièces ou renseignements déposés dans les bureaux des administrations, doivent être payées au taux fixé par l'art. 37 de la loi du 7 mess. an 2. » — Ainsi conclut une circulaire du ministre de l'intérieur, du 4 mai 1808 : 1° Toute première expédition d'une décision doit être délivrée gratis à celui qu'elle concerne ou intéresse; 2° s'il y a lieu à en délivrer des doubles, des triples, etc., le droit est dû; 3° le droit est toujours dû pour chacune des expéditions quelconques des titres et pièces en dépôt que peuvent demander les administrés.

71. Les particuliers ayant droit à la communication gratuite pourraient-ils prendre copie eux-mêmes des pièces qui leur sont communiquées, ce qui, dans la plupart des cas, priverait l'administration de son droit d'expédition? — L'affirmative ne nous semble pas douteuse. En effet, la communication aurait presque toujours pour les particuliers un résultat illusoire si elle ne devait leur laisser d'autre trace que les impressions fugitives de la mémoire. Mais ceux-ci devront, bien entendu, se soumettre aux précautions que l'archiviste jugera nécessaires pour empêcher l'altération des pièces qu'ils copieront. On pourrait toutefois tirer objection contre cette solution de la disposition, qui est citée au numéro suivant, de l'art. 54 de la loi sur l'enregistrement du 22 frim. an 7, laquelle dispose que tous les dépositaires publics de titres seront tenus d'en laisser prendre *extraits et copies sans frais* aux préposés de l'enregistrement, d'où la conséquence que le législateur, en règle générale, aurait entendu astreindre les particuliers à des frais dans le cas où ils veulent avoir copie ou extrait. Mais l'objection ne serait que subtile. La loi n'a voulu évidemment ici qu'assurer l'action des préposés de l'enregistrement contre toute résistance, et de plus, elle a eu en vue surtout les officiers ministériels détenteurs de titres à l'égard desquels il était indispensable de régler clairement la position des préposés.

72. La disposition précitée de la loi du 22 frim. an 7 est ainsi conçue : « Art. 54. Les dépositaires des registres de l'état civil, ceux des rôles des contributions, et tous autres chargés des archives et dépôts de titres publics, seront tenus de les communiquer, sans déplacer, aux préposés de l'enregistrement, à toute réquisition, et de leur laisser prendre sans frais les renseignements, extraits et copies qui leur seront nécessaires pour les intérêts de la république, à peine de 50 fr. d'amende pour refus constaté par procès-verbal du préposé, qui se fera accompagner, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 (par un officier municipal) ci-dessus, chez les détenteurs et dépositaires qui auront fait refus. — Ces dispositions s'appliquent aussi aux notaires, huissiers, greffiers et secrétaires d'administrations centrales et municipales pour les actes dont ils sont dépositaires. Sont exceptés les testaments et autres actes de libéralité à cause de mort, du vivant du testateur. Les communications ci-dessus ne pourront être exigées les jours de repos, et les séances dans chaque autre jour ne pourront durer plus de quatre heures de la part des préposés dans les dépôts où ils feront leurs recherches. » — V. du reste v° Enregistrement.

73. MM. Macarel et Boulatignier (Fortune publique, t. 1, n° 508) se demandent quelle est la véritable étendue des droits de propriété du département sur les pièces et documents renfermés dans ses archives; si on doit prendre pour base de ces droits la décision du 9 nov. 1835 (rapportée *suprà* sous le n° 67), et par suite déclarer que les départements n'ont un droit de propriété que sur les papiers et registres déposés dans les archives des préfectures et des sous-préfectures dont l'origine est postérieure à la division de la France en départements, ou que sur les papiers provenant des agents des finances; enfin, s'il faut au moins reconnaître le droit des départements pour les papiers et registres acquis avec toute espèce de centimes départementaux. Ils ne pensent pas que la question doive être décidée d'après ces distinctions; c'est dans d'autres principes qu'il faut chercher la solution. Suivant eux, tous les *papiers et documents qui se rattachent à l'administration générale du pays* sont la propriété de l'Etat, qui peut dès lors les déplacer selon que le gouvernement le juge convenable dans l'intérêt de la science ou de l'administration. Les droits de propriété du département se borneraient dès lors aux pièces qui se rapportent à ses intérêts spéciaux, qui concernent ses droits et ses intérêts comme personne civile; pour ces documents, mais pour ceux-là seulement, il en pourrait être disposé suivant les règles établies pour la disposition des propriétés particulières des départements, et notamment avec le concours des conseils généraux. Nous acceptons volontiers cette solution, qui nous paraît concilier suffisamment les nécessités de la centralisation politique et administrative avec les droits utiles des départements.

74. En ce qui concerne l'état des ressources que possèdent, soit en particulier, soit dans un point de vue d'ensemble, les archives départementales, ressources qu'il est si utile de connaître, soit pour les contestations civiles ou administratives, soit pour l'étude de l'histoire générale ou locale, ou même pour l'étude de la science du droit, nous renvoyons le lecteur aux renseignements consignés dans le travail placé à la suite du rapport au roi du 8 mai 1841, travail qui contient un tableau précieux de la situation des archives départementales en général et des archives de chacun de nos départements en particulier. Nous n'avons pas cru devoir l'insérer ici à cause de la spécialité et de l'étendue des détails qu'il renferme, mais on pourra toujours le trouver dans le n° 7 de 1841 du bulletin officiel du ministère de l'intérieur.

§ 8. — *Des archives des communes.*

75. Les archives des communes sont celles qui ont eu le moins à souffrir des conséquences de nos révolutions (V. le n° 10 du rapport au roi, cité *suprà* sous le n° 62). Elles se composent : 1° des titres concernant les communes, des actes émanés des autorités municipales, etc.; 2° des actes de l'état civil.

Le maire conserve et administre, sous sa responsabilité, les archives de la commune. Aux termes de l'arrêté du gouvernement du 19 floréal an 8, lorsqu'un maire entre en fonctions, il doit faire un inventaire exact de tous les livres, registres et papiers qui appartiennent à la mairie et en donner décharge à son prédécesseur. Il devient dès lors responsable de tout ce qui figure sur l'inventaire par lui signé. Les conseils municipaux, conservateurs nés de toutes les propriétés communales, ont essentiellement le droit de porter leurs investigations sur tout ce qui tient à la tenue des archives des mairies. — Une instruction du ministre de l'intérieur, en date du 16 juin 1842 (1), a réglé

(1) 16 juin 1842. — Instruction du ministre de l'intérieur pour la conservation et la mise en ordre des archives des communes.

Monsieur le préfet, la bonne conservation des archives des communes est au nombre des objets les plus importants confiés aux soins des autorités municipales. Cependant l'état de ces archives est, en général, peu satisfaisant. Dans un grand nombre de mairies, les papiers sont entassés sans précaution aucune, exposés à toutes les causes de destruction : quelquefois même la négligence est portée au point qu'on retrouve à peine quelques numéros du Bulletin des lois et du Recueil des actes administratifs de la préfecture, collections sans lesquelles il est impossible à un maire d'administrer. Cet état de choses fâcheux ayant donné lieu à de nombreuses réclamations, j'ai reconnu qu'il fallait d'abord rappeler aux officiers muni-

Digitized by Google

cette partie importante de l'administration municipale; elle s'occupe de la responsabilité des maires, du classement et de l'inventaire, des mesures de conservation, de la méthode pour la mise en ordre, de la division du classement, de la rédaction,

cipaux les dispositions en vigueur à l'égard des archives communales, puis en assurer les effets, mieux que par le passé, au moyen de quelques dispositions nouvelles.

Responsabilité des maires. — Les titres et papiers de l'administration municipale sont entre les mains du maire; mais il n'en est que simple dépositaire à raison de ses fonctions. Le Bulletin des lois et les registres de l'état civil ont été payés par la commune. Les contrats anciens, les titres de propriété, les actes et les arrêtés des conseils municipaux et des maires, les décisions de l'administration ou des tribunaux, les plans du cadastre tant anciens que nouveaux, les tableaux des chemins vicinaux, etc., contiennent les preuves des droits des communes et intéressent en même temps ceux des particuliers. Ces actes et documents doivent être constamment à la disposition des officiers municipaux en exercice, ainsi que la correspondance et les instructions de l'autorité supérieure indispensables pour l'expédition prompte et régulière des affaires. — Il suit de là que les archives doivent être transmises exactement d'un fonctionnaire à l'autre, toutes les fois qu'il s'opère des mutations dans le personnel. — Suivant ce qui résulte de l'arrêté du gouvernement du 19 floréal an 8, le maire qui cesse ses fonctions doit faire la remise de tous les papiers et registres relatifs à l'administration entre les mains de son successeur au moment où il l'installe, ou, si ce dernier n'est pas nommé, entre les mains du fonctionnaire qui exerce provisoirement. — Cette opération est constatée par un procès-verbal en double minute : l'une des minutes est remise au fonctionnaire sortant pour lui servir de décharge, l'autre reste déposée à la mairie pour établir la responsabilité du nouveau titulaire. — Le mobilier de la commune doit être remis de la même manière, suivant procès-verbal dressé en double. — Dans le cas où un maire sortant se refuserait à procéder à l'inventaire, le sous-préfet nommerait un commissaire pour dresser cet acte, contradictoirement avec le maire en exercice. — En cas de décès du maire, ce sont ses héritiers qui ont à rendre compte des objets appartenant à la mairie et dont leur auteur se trouvait dépositaire. L'adjoint doit exiger d'eux qu'ils lui en fassent la remise immédiate. Un inventaire est dressé en double minute; l'une des minutes est remise aux héritiers. — Dans tous les cas, le procès-verbal désigne les registres et papiers, ainsi que le mobilier, qui ne se retrouveraient pas à la mairie, afin que, s'il y a lieu, l'ancien maire soit déclaré responsable de ces objets. — MM. les maires qui entrent en fonctions concevront la nécessité d'observer rigoureusement ces dispositions et de ne prendre en charge aucun objet dont ils n'aient constaté l'existence. Ils se rappelleront que des conséquences graves sont attachées à leur responsabilité, puisque non-seulement ils peuvent être tenus à rétablir à leurs frais tous les objets susceptibles d'être remplacés, mais encore devenir passibles, dans certains cas, des peines portées par les art. 173 et 254 c. pén. — MM. les sous-préfets ne doivent pas non plus perdre de vue que la surveillance des archives communales est au nombre de leurs obligations. Ils les inspectent dans leurs tournées, dressent, s'il y a lieu, procès-verbal de l'état dans lequel ils les trouvent, et rendent compte au préfet des actions en responsabilité à diriger contre les dépositaires qui, par leur négligence, auraient occasionné la perte de documents administratifs ou d'objets mobiliers.

Nécessité d'un classement et d'un inventaire. — Malgré la disposition de l'arrêté de l'an 8, il arrive souvent que la formalité prescrite n'est pas observée ou que, du moins, on n'y apporte pas tout le soin indispensable. Cette omission provient surtout de ce qu'au moment des renouvellements de fonctionnaires, on manque de temps pour rédiger un inventaire complet. Si, au contraire, cet inventaire étant une fois rédigé, l'on prenait soin de le tenir constamment à jour, le fonctionnaire sortant et le fonctionnaire entrant n'auraient plus qu'à constater si les objets portés à l'inventaire existent, et toute l'opération se bornerait à un simple récolement.

Objet des présentes instructions. — Les mesures à prendre dans l'intérêt des archives communales ont pour but d'assurer : 1° la conservation matérielle; 2° le bon ordre des objets qui les composent. — Elles forment la matière des présentes instructions arrêtées d'après l'avis et sur la propositions de la commission que j'ai instituée auprès de mon ministère pour concourir à l'examen et à la direction de tous les travaux qui concernent les archives.

Mesures de conservation. — Le premier soin des autorités municipales doit être de mettre les papiers à l'abri de l'humidité, de l'incendie et de toutes les autres causes d'altération et de destruction. Il faut prendre aussi les précautions nécessaires pour que ces papiers soient placés hors de la portée de toute main étrangère et ne puissent être soustraits ou égarés. — Dans les communes qui ont un hôtel de ville, il sera toujours possible d'affecter aux archives une salle ou un cabinet pourvu de tablettes, de casiers, de cartons et fermant à clef. — Quand le local de la mairie ne se compose que d'une seule salle consacrée à la fois au greffe et aux séances du conseil municipal, il pourra être établi une armoire suffisamment profonde, garnie de rayons et pourvue de cartons. Elle devra, autant que possible, être divisée en deux parties : l'une, destinée à recevoir les pièces les plus anciennes et les plus précieuses qu'on ne consulte que rarement, sera habituellement fermée; l'autre recevra les papiers et registres relatifs aux affaires courantes. — Dans les communes où, à défaut d'un local spécial pour la mairie, c'est l'habitation personnelle du maire qui doit recevoir le dépôt des archives, il est encore nécessaire qu'un meuble spécial les renferme, sous la garde constante de ce magistrat. Un coffre paraît être alors plus convenable qu'une armoire, comme pouvant être transporté plus facilement dans les cas de mutations des officiers municipaux sans déranger les archives qui y seront déposées. — Le timbre de la mairie devra être appliqué sur tous les papiers et documents appartenant à la commune.

Méthode pour la mise en ordre. — Quoique les archives soient plus ou moins volumineuses, à raison du nombre et de l'importance des affaires de chaque commune, on peut, sauf l'étendue plus ou moins grande des développements, leur appliquer une méthode et un cadre de classement uniformes. — Pour la mise en ordre des archives, deux opérations doivent être exécutées : 1° les livres, registres ou papiers seront rangés par ordre de matières; 2° les matières seront distribuées sous un petit nombre de divisions qui comprendront toutes les natures de documents. — On commencera par reconnaître et distinguer les matières. — Ce travail est des plus simples à l'égard des volumes ou registres. Ceux qui appartiennent à une même collection doivent être placés sur des rayons par ordre de dates. — Le Bulletin des lois, le Recueil des actes administratifs, les délibérations du conseil municipal, les registres de l'état civil, etc., seront ainsi classés. — Quant aux papiers, on recherchera d'abord tous ceux qui concernent une même affaire pour en former un dossier. — Les papiers formant chaque dossier seront rassemblés par ordre de dates. — Lorsqu'il y aura plusieurs affaires, et par conséquent plusieurs dossiers relatifs, soit à un même établissement, soit à un même ordre de fonctionnaires, en un mot, à une même matière, on les réunira dans un même carton ou, à défaut de carton, en une même liasse. Ainsi, en ce qui concerne les affouages, on formera un dossier distinct pour le balivage, un autre pour l'exploitation des coupes, un troisième pour le partage entre les habitants, etc. : la réunion de ces dossiers formera le carton ou la liasse des affouages. — Quand les dossiers relatifs à une même matière seront trop volumineux pour être contenus dans un seul carton ou pour ne former qu'une seule liasse, on les divisera en autant de cartons ou de liasses qu'il sera nécessaire. — Ce travail une fois terminé, il sera procédé au classement définitif et à la rédaction de l'inventaire. Ces deux opérations peuvent être exécutées en même temps.

Division du classement, rédaction de l'inventaire. — J'ai reconnu, d'après l'examen attentif d'un grand nombre d'inventaires d'archives communales, que la nature et la composition de ces archives permettent d'y établir uniformément quinze divisions, ainsi désignées : — A. Lois. — B. Actes administratifs de la préfecture. — C. Livres divers. — D. Actes de l'administration municipale. — E. État civil. — F. Population et statistique. — G. Contributions. — H. Affaires militaires. — I. Police. — K. Personnel. — L. Comptabilité. — M. Biens communaux servant à usage public. — N. Biens communaux affermés ou livrés à la jouissance commune. — O. Voirie. — P. Pièces diverses. — La dernière de ces divisions doit être consacrée aux papiers qui n'ont pu trouver place dans les divisions précédentes. — Les différents objets composant les archives seront distribués dans le local, conformément à ces divisions. — L'inventaire sera dressé sur un registre ou cahier coté et paraffé par le sous-préfet. — Une ou plusieurs pages, selon la quantité des titres, seront consacrées à chaque division, et des pages blanches seront laissées à la suite pour être remplies comme il sera dit ci-après. — Chaque division a pour signe une lettre de l'alphabet et comprend une série particulière de numéros correspondant aux articles qui s'y trouvent portés. Chaque article, indépendamment du numéro qui lui est propre, porte la lettre de la division dont il fait partie. — Ainsi, dans la division qui concerne les contributions et qui a pour signe la lettre G, l'atlas cadastral portera pour désignation G 1, puis la matrice cadastrale G 2, les états de section G 3, et ainsi de suite. — Dans l'inventaire, la lettre qui caractérise chaque division des archives sera inscrite en tête de la page qui lui est consacrée, et le numéro de chaque article placé en regard de l'indication qui le concerne. — Un modèle d'inventaire est joint à la présente instruction. Je désire que ce modèle soit la principale règle de toute l'opération. MM. les maires, en l'examinant, verront de quelle manière doivent être consignées les diverses énonciations, et observeront que les détails deviennent plus nombreux et plus développés suivant que les titres sont plus précieux et plus importants. — Les objets mobiliers de la mairie forment une division particulière, mais il ne m'a pas paru qu'il y eût lieu d'y appliquer les désignations par lettres et par numéros.

Continuation et mise à jour des inventaires. — Quand ce travail aura été complétement exécuté, il restera à prendre les mesures nécessaires pour conserver le bon ordre des archives et tenir l'inventaire à jour. — Dans la plus prochaine session du conseil municipal où le vote du budget aura lieu après l'achèvement de l'inventaire, le maire devra le présenter au conseil; il le certifiera au bas de chaque division et y apposera sa fi-

Digitized by Google

continuation et mise à jour de l'inventaire, des récolements, des règles et précautions relatives aux communications de pièces, des règles particulières concernant les archives des anciennes municipalités, de la conservation et du déchiffrement des anciens

gnature. — Il fera connaître au conseil si les archives sont pourvues d'armoires, casiers, tablettes, cartons, en quantité suffisante et convenablement disposés. — Il produira un état des volumes ou documents qui manquent, tels que Bulletin des lois, ouvrages administratifs, etc., et celui des dépenses à faire, soit pour l'établissement des armoires, coffres et autres objets mobiliers, soit pour l'achat des volumes manquants, soit enfin pour la reliure du Bulletin ou du Recueil des actes administratifs. — Le conseil municipal, après avoir procédé à une vérification approfondie, votera les allocations que comportera la situation des ressources de la commune. Je verrai avec satisfaction, monsieur le préfet, que vous puissiez autoriser ces allocations au budget. — Je n'ai pas besoin de dire qu'il y aura lieu d'approuver également les votes des indemnités à accorder aux secrétaires et autres employés des mairies à raison des travaux extraordinaires qu'ils auront à faire pour le classement des archives. — Chaque année, dans la session où le conseil municipal forme le budget, le maire devra lui communiquer l'inventaire; préalablement il prendra soin d'y ajouter tous les objets qui n'y auront pas été encore inscrits. Ces additions seront portées à la suite de chacune des divisions de l'inventaire et formeront autant de suppléments qui seront certifiés et signés. Quant aux objets mobiliers, le maire consignera les accroissements qui seront survenus, et, d'un autre côté, les réformes qui ont pu devenir nécessaires, en indiquant les causes des réformes et les circonstances propres à les justifier. — Comme il peut arriver que dans certaines archives considérables et volumineuses, les dispositions du modèle d'inventaire entraînent quelque embarras, à l'égard des récolements et des suppléments qui s'y rapportent, il paraîtra quelquefois plus avantageux de constater ces opérations sur des cahiers particuliers. Vous pourrez, monsieur le préfet, quand vous le jugerez indispensable, autoriser les maires à procéder ainsi. — A la fin de chaque année expirée, on aura soin de faire relier ou au moins brocher les numéros du Bulletin des lois et du Recueil des actes administratifs qui appartiendront à cette année. Les frais de cette reliure seront, à défaut d'autre crédit, imputés sur les dépenses imprévues.

Récolements. — Lorsque ces prescriptions auront été rigoureusement accomplies, il sera facile d'exécuter les récolements. A toutes les époques de renouvellement des autorités municipales, vous devrez, monsieur le préfet, appeler leur attention sur les archives, et vous ne transmettrez dans les communes aucune nomination de maire sans y joindre une recommandation spéciale à ce sujet. — L'opération consistera à vérifier, au moyen d'un récolement, si les objets portés à l'inventaire existent. On aura soin de le compléter, s'il y a lieu, au moyen des suppléments partiels dont il a été parlé plus haut. Le procès-verbal sera transcrit à la suite de l'inventaire et signé par les personnes qui auront assisté au récolement. Les objets manquants y seront signalés et le maire nouveau en donnera immédiatement avis au sous-préfet. — Les maires qui sont continués dans leurs fonctions ne sont pas dispensés de procéder à l'opération dont il s'agit. Un procès-verbal doit constater la prise en charge des archives et du mobilier. — L'adjoint, ou, à défaut de l'adjoint, un conseiller municipal, selon l'ordre du tableau, devra prêter son assistance à cette opération.

Envoi d'une copie des inventaires à la préfecture. — Après que l'inventaire aura été rédigé et soumis au conseil municipal, MM. les maires devront vous en transmettre, par l'intermédiaire du sous-préfet, une copie en tous points conforme à l'original. — A chaque renouvellement des fonctionnaires, il devra être transmis au sous-préfet, avec le procès-verbal de leur installation, une copie du procès-verbal de récolement. — Les copies des inventaires et des procès-verbaux de récolement seront déposées aux archives de la préfecture.

Règles et précautions relatives aux communications de pièces. — Les maires étant responsables de la conservation des archives, certaines règles et précautions doivent être adoptées pour la communication des pièces aux particuliers. — Les communications ne peuvent être données que lorsqu'elles n'offrent pas d'inconvénient : en ce cas, elles ont lieu sans frais et sans déplacement, sous une surveillance sûre, de telle sorte qu'aucune soustraction ou altération ne puisse être commise. — Les pièces cadastrales ne doivent pas être déplacées, hormis les cas où il vous serait donné ordre par le ministre compétent d'en autoriser le déplacement, dans l'intérêt d'un service public : dans ce cas, MM. les maires devront exiger un récépissé du fonctionnaire auquel ils en auront fait la remise. Dans tous autres cas, et surtout quand il s'agit de satisfaire seulement à des intérêts privés, ces magistrats doivent se refuser d'une manière absolue à tous déplacements. Il est pour les communes d'autant plus nécessaire de veiller soigneusement à la conservation de ces documents que, s'il y avait lieu de les refaire, la dépense serait à leur charge. — MM. les maires ne doivent pas perdre de vue que les expéditions ou extraits des actes déposés à la mairie sont délivrés par eux et que le produit des droits est versé dans la caisse municipale. Ces droits sont perçus pour les actes ordinaires en vertu de l'article 37 de la loi du 7 messidor an 2 (*a*), conformément aux règles établies par l'avis du conseil d'État du 4 août 1807, approuvé le 18 du même mois (*b*), et pour les actes de l'état civil, suivant un tarif fixé par le décret du 12 juillet 1807 (*c*).

Règle particulière concernant les archives des anciennes municipalités. — Telles sont, monsieur le préfet, les règles les plus essentielles qui m'ont paru devoir être reproduites ou nouvellement fixées à l'égard des archives communales. La méthode de classement, indiquée par le modèle d'inventaire, est applicable uniformément aux archives de la presque totalité des communes. Mais il y a nécessité d'adopter une règle particulière à l'égard des communes qui ont possédé antérieurement à la révolution une organisation municipale, et qui ont conservé des actes de cette ancienne administration. Bien que ces documents ne diffèrent pas essentiellement par leur nature des documents plus modernes, il est préférable de les en distinguer entièrement. — Certaines collections, à la vérité, ne sont pas de nature à être scindées, notamment celles des registres de l'état civil; mais la masse des archives peut toujours être séparée en deux parties, savoir : documents antérieurs à 1790; documents postérieurs à cette époque. — La plupart des anciennes archives municipales comprennent les matières ci-après : — Lois et actes de l'autorité souveraine; — Registres, livres ou chartes contenant les priviléges, coutumes, traités, statuts ou actes municipaux, règlements, formation du corps municipal, etc.; — Délibération des conseils de la commune; — Juridiction municipale; — Registres et rôles concernant les impositions; — Cadastres, compoix ou terriers; — Recettes et dépenses; — Registres et pièces contenant la correspondance relative aux affaires de la commune; — Titres des créances et propriétés communales; — Procédures; — Jurandes et corporations d'arts et métiers. — Cette nomenclature, à laquelle on ajoutera, au besoin, une dernière série intitulée : *Objets divers*, fournit les élements principaux du classement des anciennes archives municipales. Comme, en général, ces archives ne sont pas susceptibles de recevoir d'augmentation, il sera inutile de ménager dans l'inventaire des pages en blanc, si ce n'est à la fin pour constater les vérifications auxquelles cet inventaire, aussi bien que l'autre, devra être soumis. — Il n'y aura pour l'ensemble de ces anciens papiers qu'une série unique de numéros. Une fois le classement terminé, il ne restera plus qu'à le maintenir tel qu'il aura été porté à l'inventaire.

Conservation et déchiffrement des anciens titres. — Il est un grand nombre de communes qui, sans avoir possédé autrefois une organisation municipale, n'en ont pas moins dans leurs archives quelques titres anciens, le plus ordinairement sur parchemin, et dont l'écriture ne peut être déchiffrée que par des personnes exercées à la lecture de ces sortes de documents. Souvent, faute d'avoir pu les lire, on a considéré ces titres comme inutiles, on les a égarés ou même vendus. Cette conduite est d'autant plus répréhensible qu'on ignore l'étendue des pertes auxquelles on s'expose. Ces titres sont toujours précieux pour l'histoire de la commune, et souvent ils établissent des droits dont la conservation importe à la communauté, et ils peuvent servir à résoudre la plupart des contestations qui s'élèvent, soit entre les communes, soit entre les particuliers, au sujet des biens des communes, des droits d'usage, de parcours, etc. — Je désire que l'existence de chacun de ces titres soit constatée avec soin et qu'il en soit fait inventaire avec détails. On indiquera, autant que possible, le nom des auteurs des actes, leurs dates et l'analyse de ce qui s'y trouve renfermé, ainsi que leur état de conservation. On s'aidera des notes sommaires qui sont le plus ordinairement inscrites au dos de ces pièces. Mais il arrivera rarement que MM. les maires ou leurs secrétaires soient en état de déchiffrer avec exactitude ces vieilles écritures : il y aura donc lieu de recourir à plusieurs moyens en raison des ressources dont on disposera. — Le maire pourra envoyer à la préfecture une note sommaire des titres qui n'auront pu être déchiffrés, indiquant s'ils sont sur papier ou sur parchemin, et, autant que possible, l'époque et l'objet auxquels ils se rapportent. D'après cette note, l'archiviste départemental sera en mesure d'indiquer quels sont ceux de ces titres qui semblent mériter un examen spécial. Le maire les fera parvenir par une voie sûre à la préfecture, où l'archiviste en fera, selon leur importance, un extrait ou une transcription complète qui sera renvoyée au maire avec le titre original. Un double de cette copie, lorsque

(*a*) A raison de 75 cent. du rôle, et toutes expéditions pour lesquelles il y a lieu à la perception du droit doivent être portées, conformément à l'art. 63 de la loi du 28 avril 1816, sur papier timbré du coût de 1 fr. 25 c.

(*b*) Les premières expéditions des actes administratifs doivent être délivrées gratuitement aux parties qu'elles concernent : toutes autres expéditions demandées par les mêmes parties sont soumises à la perception du droit.

(*c*) Pour chaque expédition d'un acte de naissance, de décès ou de publication de mariage 30 c.; plus, pour droit de timbre 1 fr. 25 c.; total 1 fr. 55 c. — Pour celle des actes de mariage et de divorce 60 c.; timbre 1 fr. 25 c.; total 1 fr. 85 c. — Dans les villes de 50,000 âmes et au-dessus, pour chaque expédition d'actes de naissance, de décès et de publication de mariage 50 c.; timbre 1 fr. 25 c.; total 1 fr. 75 c. — Pour celle des actes de mariage, d'adoption et de divorce 1 fr.; timbre 1 fr. 25 c.; total 2 fr. 25 c. — A Paris, pour chaque expédition d'acte de naissance, de décès et de publication de mariage 75 c.; timbre 1 fr. 25 c.; total 2 fr. — Pour celle des actes de mariage, de divorce et d'adoption 1 fr. 50 c.; timbre 1 fr. 25 c.; total 2 fr. 75 c.

Digitized by Google

titres, de l'exploration et de la vérification des archives communales par des commissaires spéciaux, du dépôt et de la conservation des titres communaux dans les archives départementales, de l'intervention des conseils généraux de département, des commissions spéciales à instituer, des archives des établissements de bienfaisance, du compte annuel à rendre de la situation des archives communales.

76. En ce qui concerne spécialement les actes de l'état civil, V. v° Actes de l'état civil; V. aussi la note sous la circulaire du 16 juin 1842 rapportée *suprà*, n° 75.

---

le titre offrira quelque intérêt historique, sera déposé aux archives départementales. — Le maire clora son inventaire après y avoir joint l'analyse qui lui aura été donnée pour chaque titre par l'archiviste.

Exploration et vérification des archives communales par des commissaires spéciaux. — Depuis plusieurs années, des conseils généraux de département ont voté des allocations destinées à faire visiter, sous la direction des préfets, les archives communales et à en faire constater l'état par des commissaires spéciaux qui sont le plus ordinairement choisis parmi les archivistes des préfectures. — Ce moyen est, sans aucun doute, le plus propre à seconder l'exécution prompte d'un classement régulier; aussi les avantages incontestables qui résulteront de cette institution détermineront, je l'espère, le plus grand nombre des conseils généraux à y recourir. — Dans la majeure partie des communes, un classement régulier et complétement satisfaisant pourra être exécuté par les soins des maires. — Quant aux communes dans lesquelles on aura lieu de penser qu'il existe des archives considérables, et notamment des titres anciens, le commissaire devra s'y transporter d'abord, et là, de concert avec les officiers municipaux, il commencera la mise en ordre, puis le travail se continuera par leurs soins et sous leur surveillance. — Le classement général étant une fois terminé, et lorsque l'inventaire pourra être transcrit, l'inspecteur se rendra de nouveau dans la commune, vérifiera le travail et arrêtera l'inventaire, de concert avec l'autorité municipale. — Dans le cours de ses premières visites, l'inspecteur dressera l'état des objets matériels qu'il lui paraîtra indispensable d'établir dans les archives, et il proposera au maire de réclamer du conseil municipal les allocations nécessaires. — Vous aurez soin, monsieur le préfet, de soumettre à mon approbation le choix du commissaire chargé de l'inspection des archives communales.

Dépôt et conservation des titres communaux dans les archives départementales. — La partie la plus précieuse des archives communales, dans le cas où la conservation n'en serait pas assurée suffisamment au sein de la commune, pourrait être déposée dans les archives générales du département. L'archiviste ferait l'examen de ces pièces et il en rédigerait un inventaire détaillé dont un double resterait déposé aux archives et un autre serait envoyé dans la commune. Au moyen de cet inventaire, les officiers municipaux seraient toujours en mesure de reconnaître quels sont les titres qui peuvent avoir rapport aux affaires qu'ils ont à régler. Ils pourraient se faire délivrer des copies authentiques de ceux qui touchent aux droits les plus importants de la commune. La conservation des titres aurait ainsi une double garantie, et les copies faites avec soin donneraient à l'administration locale la facilité de les consulter journellement. Enfin, dans le cas où la nécessité de maintenir les droits de la commune exigerait qu'on produisît les titres originaux, vous les mettriez à la disposition du maire sur récépissé. — Le consentement formel de la commune sera indispensable pour l'application de cette mesure. Le conseil municipal devra prendre à cet effet une délibération dans laquelle il désignera la portion des archives communales qu'il jugera utile de faire déposer à la préfecture. — Les pièces appartenant à chaque commune auront dans le local des archives départementales une place entièrement distincte, de manière qu'elles ne puissent jamais être confondues ni avec les archives générales du département, ni avec les archives particulières des autres communes. C'est pourquoi il devra être affecté à chacune un carton ou un casier à part, ou même, si on le juge nécessaire, un meuble fermant à clef. — L'inventaire certifié par le préfet sera le titre authentique qui mettra chaque commune à même de reconnaître et de réclamer dans les archives générales ce qui lui appartient. En effet, les communes pourront toujours reprendre leurs archives quand elles auront un local propre à les recevoir.

Intervention des conseils généraux de département. — Plusieurs des mesures qui viennent d'être indiquées ne peuvent recevoir leur exécution sans le concours du conseil général du département. Vous voudrez donc bien, après lui avoir communiqué ces instructions, lui rendre compte de l'état des archives communales, et, selon les circonstances, le prier d'examiner si les locaux des archives départementales pourront suffire à recevoir ces dépôts, et s'il croit devoir mettre à la charge du département le surcroît de dépense qui résultera de l'accroissement des travaux des archivistes et de l'établissement d'un matériel spécial; enfin, s'il entend imposer des conditions aux communes, soit pour leur concours dans la dépense d'un nouveau matériel, soit pour le payement des expéditions de titres qu'elles réclameront, dispositions qui devront être fixées par un règlement.

Commissions spéciales à instituer. — Les travaux relatifs à la mise en ordre des archives communales s'exécuteront imparfaitement s'ils ne sont soumis à une direction et à une surveillance éclairées. Je pense que ces soins pourront être confiés dès à présent avec avantage à une commission que vous instituerez auprès de votre préfecture. — Cette commission, toute spéciale, sera composée d'un petit nombre de membres choisis parmi les personnes les plus versées dans l'administration municipale et dans la connaissance de l'histoire locale. — Le secrétaire général, et, autant que possible, un membre du conseil général seront appelés à en faire partie. L'archiviste du département, ou, de préférence, le commissaire pour la vérification des archives communales, s'il n'est le même que l'archiviste, y remplira les fonctions de secrétaire. — Je ne doute pas que le concours de cette commission ne vous soit d'une grande utilité, soit pour la vérification des inventaires fournis par chaque commune et pour l'indication des observations à transmettre sur ce sujet aux officiers municipaux, soit pour la solution des doutes qui pourront s'élever sur la marche à suivre à l'égard de quelques archives importantes, soit pour la désignation des pièces qu'il sera utile de transcrire ou d'accepter en dépôt dans les archives départementales. — Comme il vous sera facile de former convenablement cette commission, je vous invite, monsieur le préfet, à vous en occuper immédiatement. — Ces opérations se rattacheront naturellement à celles dont l'inspecteur des archives aura été chargé. Ce dernier étendra le cercle de ses visites selon le besoin et selon les directions qu'il recevra de la commission, et, si le conseil général consent à allouer un fonds annuel d'indemnités, ces visites pourront devenir périodiques.

Archives des établissements de bienfaisance. — MM. les maires présidents des commissions administratives des hospices et bureaux de bienfaisance savent combien il importe, pour ces établissements, de conserver soigneusement et de maintenir en bon ordre leurs archives, puisque la majeure partie de leurs revenus sont attachés à des propriétés et à des rentes foncières. — Ils s'entendront avec les commissions administratives pour établir le bon ordre dans ces archives. — En général, les titres et papiers des établissements de bienfaisance embrassent les objets suivants : — Délibérations; — Recettes et dépenses; — Personnel de l'administration; — Titres des propriétés, legs et donations, administration. — Les observations qui ont été faites au sujet des archives communales sont toutes applicables aux archives des établissements charitables. — Quel que soit le lieu du dépôt : le local de la mairie ou les bâtiments affectés à l'établissement charitable, il y aura toujours lieu de dresser un inventaire distinct.

Compte annuel à rendre de la situation des archives communales. — Vous n'avez pas perdu de vue, monsieur le préfet, qu'aux termes de ma circulaire du 8 août 1839, n° 56, vous devez m'adresser, dans l'intervalle qui s'écoule entre la session du conseil général du département et le 1er janvier de l'année suivante, un rapport sur la situation des archives départementales. Vous devrez, à l'avenir, y joindre un rapport sur la situation des archives communales. Vous me ferez connaître à la fin de cette année la marche et les progrès des travaux qui auront eu lieu en exécution de la présente circulaire; vous exposerez avec détails les opérations de la commission spéciale que vous aurez instituée; vous citerez les administrations municipales qui auront déployé le plus de zèle; enfin vous signalerez les documents précieux qui auront été découverts dans les archives. Je pourrai vous demander ultérieurement communication des inventaires les plus remarquables, afin de les mettre sous les yeux de la commission des archives que j'ai instituée auprès de mon ministère : elle a déjà pris connaissance avec intérêt d'un certain nombre d'inventaires rédigés spontanément par les autorités de plusieurs villes et dont j'avais demandé communication à cet effet.

Premières mesures d'exécution. — Pour l'exécution immédiate de mes instructions, voici ce que je crois devoir vous prescrire : D'abord, vous insérerez au Recueil de vos actes administratifs une circulaire par laquelle vous retracerez aux autorités municipales tout ce qui concerne leur responsabilité à l'égard des archives, la conservation et le classement des papiers, la rédaction de l'inventaire et les récolements, les communications de pièces : vous y annexerez le modèle d'inventaire. A l'égard des archives anciennes et considérables des villes, comme à l'égard de celles des hospices, je pense qu'il sera préférable d'en faire l'objet d'une correspondance spéciale avec les autorités et de vous entendre avec elles au sujet des dispositions qu'elles auront à prendre, selon les circonstances. — Quant à ce qui concerne le déchiffrement des anciens titres et la faculté à donner aux communes de les déposer dans les archives départementales, vous ne devrez en entretenir les administrations municipales qu'au moment où les circonstances le permettront : le conseil devra en délibérer préalablement. Mais je vous recommande d'instituer dès à présent la commission spéciale chargée de la vérification des inventaires : vous donnerez connaissance aux maires de cette création. — En me rendant compte avec détails, monsieur le préfet, de ces premières mesures, vous me transmettrez deux exemplaires du numéro du Recueil des actes administratifs qui contiendra vos instructions.

Suivent les modèles d'inventaires, etc.

Digitized by Google

§ 9. — *Soustractions ou destructions de titres, responsabilité des archivistes. — Propriété et publication de manuscrits.*

77. Afin d'assurer la conservation des titres et documents déposés dans les archives, il est interdit aux archivistes d'en laisser emporter aucun hors des archives (L. 7 sept. 1790; Ord. 3 août 1824, art. 7). Il ne peut être fait exception à cette règle que dans des cas fort rares et spécialement prévus par les lois et règlements (L. 7 sept. 1790, art. 14; Règlem. 7 mars 1843, art. 14 et suiv.; C. d'inst. crim., art. 322, 454, 455).

Le code pénal punit d'un emprisonnement de trois mois à un an les greffiers et archivistes par la négligence desquels des pièces, papiers ou actes ont été enlevés des archives ou détruits (art. 254). Lorsque le crime de soustraction ou de destruction est l'ouvrage du dépositaire lui-même, la peine est celle des travaux forcés à temps (art. 255, 2°). Si les soustractions, enlèvements ou destructions de pièces ont été commis avec violence envers les personnes, la peine est contre toute personne celle des travaux forcés à temps, sans préjudice des peines plus fortes, s'il y a lieu, d'après la nature des violences et des autres crimes qui y seraient joints (art. 256). V. Vol, Soustraction fraud.

78. Il résulte des dispositions du décret du 20 fév. 1809, concernant les manuscrits des bibliothèques et autres établissements publics, que les manuscrits des archives du ministère des relations extérieures et ceux des bibliothèques départementales et communales, et autres *établissements publics*, sont déclarés la propriété de l'État, et ne peuvent être imprimés et publiés sans autorisation du ministre des affaires étrangères ou du ministre de l'intérieur, lorsqu'il s'agit d'établissements ressortissant de son administration. — V. le texte de ce décret et nos observations v° Bibliothèque.

§ 10. — *De l'autorité des originaux et expéditions d'actes tirés des archives publiques.*

79. Nous nous occuperons avec développement, dans notre traité des Obligations, en parlant de la preuve littérale, de l'autorité qui doit être attribuée aux actes anciens tirés des archives ou aux énonciations qu'ils contiennent, comme preuve invoquée judiciairement. Toutefois nous ne pouvons nous dispenser d'indiquer les rapports principaux qui rattachent la valeur judiciaire de ces actes à l'existence même des archives.

Il faut distinguer entre les expéditions de ces actes et leurs originaux. L'art. 7 de la loi du 7 sept. 1790 porte : « Les expéditions qui seront délivrées des actes déposés aux archives nationales seront signées par l'archiviste et scellées d'un sceau qui y sera appliqué. Les expéditions délivrées en cette forme sont authentiques et feront pleine foi en jugement et ailleurs. » — Il résulte de cet article que les *expéditions* des titres déposés aux archives, délivrées dans les formes prescrites, font pleine foi de leur conformité avec l'*original* en jugement et ailleurs, et c'est tout ce que la loi spéciale pouvait décider. Mais reste maintenant à savoir quelle est l'autorité des originaux eux-mêmes?

Pothier admet sans distinction que le fait du dépôt aux archives donne l'authenticité aux actes qui s'y trouvent : « Les archives, dit-il (traité des Obligations, n° 751), n'étant établies que pour conserver de vrais titres, ils assurent la vérité de ceux qui en sont tirés. C'est pourquoi les actes sous signature privée, tirés des archives publiques avec l'attestation du trésorier des archives qu'ils en ont été tirés, font foi quoiqu'ils n'aient point été reconnus (Molin., *in cons. Bar.*, § 8, gl. I, n° 26). »

Nous n'admettons absolument cette opinion ni par rapport aux actes revêtus des formes extérieures de l'acte authentique, ni par rapport aux actes sous seing privé. — A Rome, les archives étaient un établissement public destiné spécialement à garantir la réalité et l'authenticité des contrats qui y étaient déposés; l'archiviste était un officier public chargé par la loi de recevoir la déclaration des parties que l'acte qu'elles remettaient entre ses mains était un contrat contenant l'expression de leurs conventions et volontés. Aussi les lois romaines avaient-elles posé avec raison le principe qui est applicable chez nous aux minutes des notaires : *charta quæ proferetur ex archivo publico testimonium publicum habet* (*Authentic. ad hæc*, Cod., *De fid. inst.*). — Quoique les archives féodales ou autres qui existèrent à la suite de la décadence de l'empire romain n'eussent ni la même origine, ni la même authenticité que les archives romaines, cependant les anciens docteurs, ainsi que le remarque M. Toullier, t. 8, n° 202, prétendirent appliquer à tous les écrits qu'on en tirait la disposition de la loi romaine. En conséquence, ils proposèrent d'établir comme maxime qu'un écrit tiré des archives publiques fait preuve complète, quand même il manquerait de la souscription du notaire, des témoins et des autres parties, et des autres caractères d'un acte public : *etiam si careat solemnibus publici instrumenti*, maxime, dit l'auteur que nous venons de citer, dont l'application entraîne des injustices et des abus sans nombre.

Dumoulin, qui donna le signal de l'affranchissement des erreurs de la scolastique, dans son commentaire sur l'art. 5 (*hodiè* 8) de la coutume de Paris, n°s 26-30, exige, pour appliquer la maxime, que les archives soient établies par l'autorité souveraine, dans un lieu public, c'est-à-dire appartenant à l'État; qu'elles soient confiées à la garde d'un officier public, et qu'on n'y reçoive que des écritures authentiques. Il pense qu'alors la pièce doit faire foi si elle est revêtue du certificat du gardien des archives constatant qu'elle a été trouvée parmi les écritures authentiques conservées dans les archives. — Dumoulin, on le voit, a subordonné avec raison l'application du principe du droit romain à un état de choses qui serait analogue à celui qui existait autrefois à Rome. Mais comme il est certain que cet état de choses n'a point existé en France, ni dans le moyen âge, ni dans les époques qui ont suivi jusqu'à nos jours, et que les divers dépôts d'archives se sont formés sans que l'authenticité des actes qui s'y trouvent ait été expressément constatée, il s'ensuit que le principe tiré par Dumoulin de la distinction qu'il fait n'est point applicable non plus chez nous dans la pratique.

Ce n'est donc pas le dépôt dans lequel on les trouve qui suffit pour donner aux actes l'authenticité; cette authenticité ne peut résulter que de l'acte lui-même et des circonstances qui ont entouré sa création, lorsqu'on peut parvenir à les connaître. — M. Toullier développe une opinion analogue, *loc. cit.*, n° 203. — V. au reste v^is Obligat. et Compulsoire; V. aussi Bibliothèque.

Table sommaire des matières.

Acte authentique 78 s.; de l'état civil 76; de l'état civil de la famille royale 52; privé 4.
Alignement 48.
Allemagne 25.
Approb. minist. 63.
Archives de la chambre des députés 53; de la couronne 40 s.; départ. 54 s.; des communes 75 s.; du royaume 13 s.
Archiviste (nomination) 9, 15 s., 61, 63.
Armoire de fer 16.
Autorité publique 2.
Bibliothèque 31, 42, 53.
Budget 33.
Calais 25.
Cartes 47.
Chambre des pairs 52 s.
Chancellerie 42.
Chartes 7 s.
Centralisation 32, 58.
Classement 19, 75.
Collection de titres 17.
Comité de salut public 42.
Commission centrale 18; du gouvernement 48; spéciale 75.
Communauté 5.
Commune 6, 75 s.
Communication de pièces 35 s., 71 s., 75.
Comptabilité 33.
Compulsoire 69 s.
Conseil d'État 42 s.
Conseils généraux 75.
Conservation 59.
Constituante 42.
Constitution 7 s.
Consulat 42.
Convention 42.
Cour des comptes 18.
Département 73.
Dépenses 33.
Déplacement 34, 77 s.
Dépôt central 3, 57; d'actes 78; général 10; public 2, 77.
Destruction 77 s.
Diplôme 4.
Directoire 42.
Domaines nationaux 55.
Domicile 16.
Droits 36, 68; de recherches 69 s.
École des chartes 26 s.
Église 4, 6, 25.
Émigré 48.
Enregist. 72.
Espagne 25.
Établiss. de bienfaisance 75.
Évêque 6.
Expédition 36, 70, 78 s.
Extrait 70.
Forçat 48.
Fonctions temporaires 63.
Garde 9, 61.
Gratuité 70.
Greffe 4.
Greffier 9.
Histoire 39.
Hollande 25.
Hôtel Soubise 24.
Inventaire 27, 57, 75.
Italie 25.
Jeu de paume 53.
Législative 42.
Liste civile 40.
Loi 16, 42.
Maire 75.
Ministère 42 s.; agricult. et comm. 49; guerre 46; marine 47; intérieur 29, 48; aff. étrang. 45; cultes 42, 44; finances 50.
Ministre 17.
Monastère 17.
Napoléon 42.
Notaire 72.
Ordonnance 42 s.
Office supprimé 9.
Officier public 78; minist. 72.
Organisation 61 s.
Original 13, 78 s.
Palais 4, 6.
Palais-Bourbon 22.
Partie intéressée 36 s.
Pays d'État 56.
Peine 77.
Perquisition 69.
Perte de titres 8.
Piémont 25.
Plans de ville 48.
Police 34.
Ponts et chaussées 65.
Présence 37.
Preuve litt. 78; certaine 78.
Prix 67.
Procès-verbaux 13, 16.
Propriété 73.
Rapport 64.
Rebut 66.
Recette 36, 67 s.
Récolement 75.
Rédaction 75.
Responsabilité 75, 77.
Restitution 26.
Sceau 78.
Secrétaire 33.
Secrétairerie d'État 41, 42 s.
Section 18, 24; admin., hist., topog., domaniale, judiciaire 24, 30; départem. 28; législative 24, 30.
Seigneur 6 s.
Signature 36.
Sous-préfecture 66.
Soustraction 77 s.
Suppression 66.
Titre adm. 17; contentieux 17; de la couronne 8; deman. 17, 57; hist. 17; important 4; ancien 78.
Traitement 15.
Trésor des chartes 8 s., 13.
Triage 18 s.
Vente des papiers de rebut 66 s.
Vérification 75.
Visites 64.

Digitized by Google

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1789. 29 juill. 13.	—27 déc. 16.	An 4. 11 frim. 19.	— 19 flor. 75.	—22 sept. 60.	1823. 16 juill. 27.	1834. 6 avr. 29.	1841. 24 avr. 61.
—27 nov. 54.	1792. 25 avr. 44.	—4 vent. 20.	—8 prair. 21.	1824. 6 juin 27.	1824. 3 août 40.	—21 août 51.	—8 mai 62.
1790. 20 avril 55.	—10 oct. 16.	—14 vent. 18.	An 9. 14 pluv. 68.	—1er août 44.	1829. 17 juill. 60.	1835. 9 nov. 67.	1842. 9 juin 63.
—2 juill. 55.	1793. 20 fév. 16.	—25 vent. 18.	1807. 18 août 76.	1816. 23 mars 52.	—31 juill. 27.	1836. 21 nov. 29.	—16 juin 75.
—7 août 14.	An 2. 12 brum. 17.	—21 prair. 19.	—sept. 66.	1817. 28 avr. 60.	—11 nov. 27.	1837. 7 juill. 44.	1843. 7 mars 61.
—12 sept. 15.	—7 mess. 18.	An 5. 5. brum. 20.	1808. 6 mars 24.	1820. 1er mai 60.	—20 déc. 52.	1838. 10 mai 59.	—24 juill. 22.
—28 oct. 55.	An 3. 3 brum. 18.	—5 germ. 18.	—4 mai 70.	—11 déc. 60.	1831. 11 mai 29.	1839. 8 août 64.	1844. 24 juin 66.
—5 nov. 53.	—6 frim. 18.	An 7. 22 frim. 72.	—10 nov. 65.	1821. 22 fév. 27.	1832. 2 mars 52.	1840. 5 août 29.	1846. 5 janv. 29.
1791. 29 sept. 56.	—14 frim. 18.	An 8. 28 pluv. 68.	1812. 21 mars 25.				

ARCHONTE. — Les archontes étaient des magistrats d'Athènes qui étaient chargés du gouvernement de la cité. — V. Souveraineté.

ARDOISE. — ARDOISIÈRE. — V. Mines, Patente.

ARE. — Unité de mesure agraire. — V. Poids et mesures.

ARÉOPAGE. — On nommait de ce nom, à Athènes, un tribunal qui connaissait des matières religieuses, publiques et criminelles. — V. Instruct. crim. et Organis. judiciaire.

ARGENT. — Métal d'une grande blancheur dont on se sert pour former des pièces de monnaie. Par extension, ce mot comprend toutes les monnaies, en général, de quelque métal qu'elles soient composées; il s'étend même aux billets de banque, mais non aux billets au porteur ni aux lingots (V. Monnaie). — Sous le nom d'Argenterie, on désigne les objets d'orfévrerie fabriqués en argent et servant particulièrement au service de la table, même ceux composés en vermeil et en or. Cette locution ne s'appliquerait pas, à notre avis, aux autres objets d'orfévrerie formés avec de l'or ou d'autres métaux, ni à ceux qui ne sont que dorés ou argentés. — Des formalités particulières ont été établies pour la fabrication et la vente des matières d'or et d'argent (V. Monnaie, Or et Argent). — En cas de prêt ou d'usufruit d'argent en numéraire ou en lingots, comment a lieu la jouissance de l'usufruitier? comment l'emprunteur doit-il faire la restitution? — V. Prêt et Usufruit. — L'argent comptant n'est compris ni dans le mot meubles employé seul, ni dans la vente ou le don d'une maison (c. civ. 533, 536, V. Bien). — Le rapport d'argent donné à un héritier se fait en moins prenant dans le numéraire (art. 869, V. Succession). — Dans les inventaires, on désigne l'argenterie par qualité, poids et titre; dans les saisies-exécutions, elle est pesée et désignée par pièces et poinçons. — V. Inventaire et Saisie-exécution.

ARGOUSIN. — Officier d'un ordre inférieur, chargé dans les bagnes de la garde des galériens. — V. Prison et Bagne.

ARGUE. — Machine propre à tirer et à dégrossir les lingots d'or et d'argent. — Se dit aussi des bureaux de l'Hôtel des Monnaies qui ont les argues royales dans leur dépendance. — V. Contribut. ind., Monnaie.

ARGUMENT. — Se dit de la conséquence, de l'induction qu'on tire d'une ou deux propositions. Les arguments sont de diverses sortes. — V. Interprétation, Loi, Obligation.

ARGUTIE. — Ce mot se prend en mauvaise part et désigne un argument ou un raisonnement qui repose sur de petites subtilités. Le dictionnaire de Trévoux définit l'argutie : « Une petite subtilité d'esprit, un argument sophistique, *argutia* : on ne convainc personne par ces sortes d'arguties, de subtilités; on s'en sert rarement. » — Le Nouveau Denisart remarque avec raison que l'orateur « qui se servirait d'arguties dans le barreau français s'y montrerait plus subtil, plus sophiste que nerveux et pressant. » — Ajoutons que ses succès ne seraient ni de bon aloi ni de longue durée.

ARISTOCRATE. — Partisan du gouvernement par les classes riches et privilégiées. Dans la révolution, on arrêtait les personnes notoirement suspectes d'aristocratie (L. 2 juin 1793). Elles étaient mises hors la loi (L. 30 mars 1793, abrogée le 22 germ. an 3). — Peines contre ceux qui les recélaient (L. 25 vent. an 2, abrogée le 22 germ. an 3). — V. Crime contre l'État.

ARISTOCRATIE. — C'est le gouvernement d'un pays par les riches et les privilégiés. — V. Souveraineté.

ARMATEUR. — Celui qui commande un bâtiment armé ou équipé en guerre, ou le négociant qui équipe un bâtiment, soit pour la course, soit pour le commerce (V. Droit maritime). — Il est sujet à patente. — V. Patente.

ARMÉE. — On appelle de ce nom l'ensemble des forces de terre et de mer organisées pour le maintien de la tranquillité du pays, la défense du territoire, et pour faire respecter les droits de la nation à l'extérieur. — Un code tout entier étant annoncé sur cette matière, il sera parlé des armées de terre et de mer v° Organisation militaire. — V. Dict. gén. de M. A. Dalloz, v° Armée, 1re et 2e partie.

ARMEMENT. — On appelle ainsi la provision de tout ce qui est nécessaire à la subsistance, à la manœuvre et à la sûreté d'un navire (V. Droit maritime). — Il signifie aussi le fait d'armer une troupe, un militaire. — V. Garde nationale, Organisation militaire.

ARMEMENT EN COURSE. — Se dit de l'expédition de bâtiments armés faite par simples particuliers, autorisés par l'État à l'effet de capturer les bâtiments de commerce et les marchandises d'une nation ennemie. — Cette autorisation s'appelle lettre de marque. — V. Droit maritime.

ARME. — 1. On appelle ainsi ce qui sert à attaquer ou à se défendre.

2. Presque tous les législateurs ont senti la nécessité de régler la fabrication, le commerce et le port des armes. On comprend, en effet, qu'aucune sécurité n'existerait dans un État, qu'aucune stabilité ne serait possible pour un gouvernement, s'il était loisible à tout citoyen de fabriquer à son gré les armes les plus redoutables, d'en amasser des dépôts, d'en vendre librement aux ennemis ou d'en approvisionner les factions. On comprend également que la sûreté des personnes serait incessamment compromise, s'il était permis à chacun de se munir en toute circonstance de toute espèce d'armes. La gravité de ces dangers explique et justifie la rigueur des mesures qui, de tout temps, ont été prises pour les conjurer.

Mais là ne s'est pas bornée la sollicitude des diverses législations. Non-seulement elles ont réservé aux agents de l'autorité publique, tantôt le monopole, tantôt la simple surveillance de la fabrication et du commerce des armes, mais encore elles ont, pour la plupart, considéré, avec raison, l'emploi des armes dans la perpétration des crimes et délits comme une circonstance qui imprime à ceux-ci un caractère particulier de violence, et qui doit, par conséquent, faire infliger aux coupables une aggravation de peine.

Ainsi, d'une part, interdire ou restreindre la fabrication, la vente et le port des armes, et, d'un autre côté, réprimer plus fortement les crimes commis avec leur secours, tels ont été et sont encore les principaux buts des dispositions législatives qui vont faire la matière de cet article. — C'est surtout lorsque les progrès de la chimie vont livrer aux hommes le moyen de destruction le plus énergique et le plus dangereux peut-être (le fulmi-coton), qu'une législation sévère contre le port des armes deviendra d'une nécessité impérieuse.

3. Les armes se distinguent en offensives et défensives, en apparentes et cachées, en armes de guerre et armes de commerce. — Il y a aussi des armes dites d'*honneur*.

Division.

ART. 1. — Historique et législation.
ART. 2. — Des armes considérées comme instruments de crimes et délits.
ART. 3. — De la fabrication, de la vente et du port des armes autres que celles de guerre.
ART. 4. — Des armes et munitions de guerre.
ART. 5. — Du port d'armes dans les mouvements insurrectionnels.

ART. 1. — *Historique et législation.*

4. A Athènes, il était défendu de porter des armes dans l'intérieur de la ville (Lois attiques, p. 561). — La même prohibition

Digitized by Google

fut faite à Rome par Servius Tullius (Pline, L. 34, ch. 14), et elle s'appliquait même aux légions. — Pour étouffer les guerres civiles qui agitaient la république à son déclin, César et Auguste prononcèrent la peine de mort contre ceux qui paraîtraient armés en public, ou qui armeraient des attroupements, ou qui feraient des amas d'armes. Il fut permis néanmoins, excepté dans les provinces, d'avoir des armes pour la chasse et pour se défendre en voyage. Les peines portées contre les détenteurs d'armes ne s'appliquaient pas, du reste, à ceux qui en faisaient le commerce (L. 1 et 2, D., *Ad leg. Jul. de vi publ.*). — Justinien, étendant à tout l'empire une constitution que Valentinien Ier avait faite pour la Campanie, permit le port d'armes à ceux qui en auraient obtenu du prince l'autorisation expresse. — Le même empereur interdit aux particuliers la fabrication des armes; il voulut que celles destinées aux combats ne pussent être fabriquées que dans des ateliers et par des ouvriers publics; enfin, il défendit aux particuliers de faire entre eux le commerce des armes, commerce qui, jusque-là, n'avait été interdit qu'avec les ennemis ou les étrangers (Nov. 85, *De armis*, cap. 1 et 4; L. 1 et 2, D., *Ad leg. Jul. de vi pub.*; L. 4, D., *Ad leg. Jul. majest.*; L. 2, au C., *Quæ res export. non debeant*).

5. A l'exemple des Germains, leurs ancêtres, les Francs ne quittaient jamais leurs armes. Ils assistaient armés aux assemblées nationales; et c'était pareillement munis de leurs armes que les juges, chez eux, remplissaient leurs fonctions. La privation du port d'armes était une peine, tantôt temporaire, tantôt perpétuelle (Baluze, Capit., t. 1, lib. 6, p. 937).

Quand la conquête des Francs se trouva consolidée, les rois s'attachèrent à combattre l'usage habituel du port d'armes. Charlemagne abrogea expressément cet usage par le deuxième capitulaire de 805; il défendit, par le troisième capitulaire de l'année suivante, de se rendre en armes aux assemblées. Il prohiba aussi le transport des armes hors du royaume.

En 864, Charles le Chauve défendit, sous peine de mort, de livrer des armes aux Normands qui ravageaient la France (Baluze, t. 2, p. 186). — Philippe le Bel, en 1288, interdit de porter des armes dans Paris; et il rendit, le 8 août 1312, une ordonnance contre ceux qui en fourniraient aux ennemis de la foi (Conf. des ord., t. 3, p. 285; Ord. du Louvre, t. 1, p. 505). — A l'époque où les compagnies désolaient le royaume par leurs brigandages, Charles V défendit, par une ordonnance du 19 juillet 1367, de laisser sortir des villes aucunes armes, si ce n'est pour des hommes bien connus et sur l'autorisation de personnes commises à cet effet (Ord. du Louvre, t. 5, p. 16, n° 6). — Une ordonnance de Charles VIII, du 25 nov. 1487, fit défense à tous, sous des peines graves, de porter *arcs, arbalètes, hallebardes, piques, vougues, épées, dagues et autres bâtons invasifs*. Cette ordonnance exceptait néanmoins de ses prohibitions les officiers du roi, les nobles, les personnes qui habitaient aux bords de la mer et celles armées pour la défense du pays (Prost de Royer, Dict. de jurispr., v° Armes, n° 22).

6. La nécessité de réprimer le port des armes et de régler leur fabrication devint plus urgente encore après l'invention des armes à feu. Les prohibitions relatives à celles-ci furent plus générales et sanctionnées, dans le principe surtout, par des peines plus sévères que celles concernant les armes blanches.

L'édit de juill. 1561, en interdisant le port des armes blanches, à peine d'amende et de punition corporelle, exceptait de sa prohibition les gentilshommes et les exécuteurs des ordres de la justice; il permit même à toutes personnes de porter des armes en voyage; et des dispositions semblables furent reproduites dans l'édit de décembre 1666, dans l'ordonnance de septembre 1700 et dans la déclaration d'août 1737.

Quant aux armes à feu, l'ordonnance de François Ier, du 16 juillet 1546, enjoignit à quiconque en avait d'en faire la remise aux hôtels ou châteaux des villes. Elle défendit à tous, même aux gentilshommes, d'en porter, à peine d'être saisis et étranglés sur-le-champ, sans forme de procès. — La déclaration de 1559 atténua un peu l'excessive rigueur de celle de 1546, et laissa néanmoins subsister la peine de mort pour le cas de récidive. — Une autre déclaration, du 30 avril 1565, en sévissant contre le même genre de délit, excepta de ses dispositions les officiers et gens de guerre de la garde du roi.

Par une déclaration du 4 août 1598, Henri IV prohiba le port des arquebuses ou pistolets, à peine de 200 écus d'amende, de prison jusqu'au payement, et de mort en cas de récidive; il permit toutefois aux gentilshommes d'avoir des arquebuses pour la chasse. — Par une autre déclaration du 14 août 1603, il voulut que l'infraction à la défense de porter des armes à feu fût punie de mort, si le contrevenant n'était pas noble; dans le cas contraire, la peine était la prison et l'amende, et, seulement en cas de récidive, la mort. — Enfin, par son édit du 12 sept. 1609, il frappa indistinctement de la peine capitale les vendeurs et porteurs de *pistolets de poche*.

La déclaration du 18 nov. 1660 défendit de porter des armes à feu dans Paris, mais à peine seulement de 80 liv. parisis d'amende, et de punition corporelle si le cas le requérait. — Elle permit aux étrangers ou forains de porter des armes à feu en campagne, à la charge toutefois de les donner, à leur arrivée, en garde à leurs hôtes. — Elle déclara le port des armes dont il s'agit interdit dans le royaume à tous autres qu'aux gentilshommes, aux officiers du roi, aux gardes, archers et sergents exécutant les ordres de la justice. — Ces défenses ont été renouvelées par la déclaration du 15 mars 1661, sous peine de confiscation des armes, de 300 liv. d'amende, même de punition corporelle, suivant les circonstances.

7. Le dernier état de notre ancienne législation, dont on peut voir l'exposé détaillé dans le Dict. de jurispr. de Prost de Royer, v° Armes, n° 22, et dans le Répert. de Guyot et Merlin, au même mot, était principalement fixé par l'ord. du 14 juillet 1716 et par la déclaration du 23 mars 1728. — La première défendait à tous les sujets du roi de porter des armes, de quelque espèce qu'elles pussent être, et pour quelque raison que ce fût, à peine de 10 liv. d'amende pour la première fois, et de 50 liv. pour la seconde, outre un mois de prison et la confiscation des armes. Étaient néanmoins exceptés de cette prohibition les gentilshommes, les gens vivant noblement et les officiers de justice royale. — La déclaration de 1728 portait, entre autres dispositions : « Ordonnons qu'à l'avenir, toute fabrique, commerce, vente, débit, achat, port et usage des poignards, couteaux en forme de poignards, soit de poche, soit de fusil, des baïonnettes, pistolets de poche, épées en bâtons, bâtons à ferrements, autres que ceux qui sont ferrés par le bout, et autres armes offensives, cachées et secrètes, soient et demeurent pour toujours généralement abolis et défendus. — Ceux qui porteront sur eux lesdits couteaux, pistolets et autres armes offensives, cachées et secrètes, seront condamnés en six mois de prison et en 500 liv. d'amende. » — V. n° 13.

8. Depuis la révolution de 1789, les armes ont été l'objet de lois et règlements nombreux que l'on peut ranger sous cinq chefs : 1° ceux relatifs aux armes considérées comme objets de propriété; 2° ceux qui concernent les armes envisagées comme instruments de crimes et de délits; 3° ceux qui ont trait à la fabrication, à la vente et au port d'armes de commerce; 4° ceux qui se réfèrent aux armes de guerre; 5° et enfin ceux relatifs aux armes d'honneur.

9. 1° C'est principalement dans le code civil que se trouvent les dispositions relatives aux armes considérées comme objets de propriété. Il est évident que ce code a dû les ranger, comme il l'a fait, à raison de leur nature, dans la classe des meubles, et les assujettir, en conséquence, aux règles générales concernant cette espèce de biens. Il dispose toutefois, par son art. 533, que les armes ne sont pas comprises dans le mot *meubles*, lorsque ce mot est employé seul dans les dispositions de la loi ou de l'homme, sans autre addition ni désignation (V. Bien). — Diverses lois ont déclaré les armes de guerre propriété de l'État. — V. *infrà*.

10. 2° Envisagées comme instruments de crimes et délits, les armes ont donné lieu à l'art. 101 c. pén., qui définit ce qu'il faut entendre par le mot *armes*, quand il s'agit de déterminer si un fait punissable a été commis avec la circonstance aggravante du port ou de l'usage d'armes. — Des définitions presque semblables se trouvaient déjà, comme on le verra plus bas, dans les lois antérieures des 13 flor. an 11 et 19 pluv. an 13, relatives aux crimes de contrebande et de rébellion.

11. 3° Les lois ou règlements concernant, soit le droit de porter des armes, soit celui d'en fabriquer ou d'en vendre, se sont succédé à des intervalles rapprochés. Un décret du 10 août

Digitized by Google

1789 ordonna que dans chaque commune les gens sans aveu fussent désarmés. — V. Crime contre la sûreté de l'État.

12. Les dispositions de l'ordonnance de 1716 ayant cessé d'être observées dans les premiers moments de la révolution, la municipalité de Paris essaya de les remettre en vigueur par un arrêté du 17 mars 1791; mais elle ne tarda pas à le retirer.

13. Un décret du 2 niv. an 14 a interdit l'usage et le port des fusils et pistolets à vent. Il est ainsi conçu : « Art. 1. Les fusils et pistolets à vent sont déclarés compris dans les armes offensives, dangereuses, cachées et secrètes, dont la fabrication, l'usage et le port sont interdits par les lois.—Art. 2. Toute personne qui, à dater de la publication du présent décret, sera trouvée porteur desdites armes, sera poursuivie et traduite devant les tribunaux de police correctionnelle, pour y être jugée et condamnée conformément à la loi du 23 mars 1728. »

L'exécution de cette loi de 1728 a encore été prescrite par un décret du 12 mars 1806 (1).

14. Le code pénal, promulgué en 1810, a attaché à la dégradation civique la privation du droit de port d'armes; il a permis aux tribunaux correctionnels d'interdire, dans certains cas, l'exercice de ce droit (c. pén., 28 et 42); enfin il a prononcé, par les art. 314 et 315, contre la fabrication et le débit d'armes secrètes ou prohibées, des peines qui depuis ont été aggravées, comme on le verra plus bas, par une loi du 24 mai 1834.

15. Peu après la promulgation du code pénal, un décret du 11 juill. 1810 a ordonné qu'il serait envoyé dans chaque département des registres de permis de port d'armes de chasse; que ces ports d'armes seraient payés à raison de 30 fr., et qu'ils ne seraient valables que pour un an. Mais ces dispositions manquant de sanction pénale, un autre décret du 4 mai 1812 ordonna de poursuivre et de punir correctionnellement tout individu trouvé chassant sans un permis de port d'armes de chasse. Ce dernier décret, qui sera rapporté au mot Chasse, a été abrogé par l'art. 31 de la loi du 4 mai 1844.

16. Dès l'an 9, et par conséquent bien avant que la nécessité d'avoir un permis de port d'armes pour chasser eût été proclamée, le ministre de la police avait voulu pareillement subordonner à l'obtention d'une autorisation administrative, le droit de porter des armes en voyage pour sa défense personnelle; il avait prescrit aux préfets d'interdire le port d'armes à quiconque n'en aurait pas reçu la permission expresse; et il avait généralisé cette mesure par deux instructions, l'une du 7 vend. an 13 l'autre du 6 mai 1806 (V. le Nouv. Répert., au mot Armes). L'art. 6 de cette dernière exigeait le payement du droit de port d'armes de ceux même qui pour *leur défense personnelle ne sont armés que de pistolets et d'armes blanches*. Le ministre voulut faire sanctionner ces mesures par le chef du gouvernement; mais le conseil d'Etat s'y refusa, et son avis, du 10 mai 1811, fut approuvé le 17 du même mois. Il est ainsi conçu :

« Le conseil d'État, qui, d'après le renvoi ordonné par sa majesté, a entendu le rapport du ministre de la police tendant à établir qu'il est nécessaire de se pourvoir de permis de port d'armes pour exercer la faculté de porter en voyage des armes pour sa défense personnelle; — Est d'avis qu'il n'y a lieu à statuer sur la proposition du ministre de la police; — Que les gens non domiciliés, vagabonds et sans aveu doivent seuls être examinés et poursuivis par la gendarmerie et tous les officiers de police, lorsqu'ils sont porteurs d'armes, à l'effet d'être désarmés et même traduits devant les tribunaux, pour être condamnés, suivant les cas, aux peines portées par les lois et règlements. »

17. Le port d'armes dans les colonies a été l'objet de diverses dispositions particulières. Deux arrêtés, des 29 germ. an 9 et 6 prair. an 10, voulurent qu'à la Guadeloupe et à la Martinique, tout ce qui concernait le port d'armes fut réglé par le gouverneur. — Et un autre arrêté, du 22 mess. an 11, attribua, en Corse, au général commandant le pouvoir de désarmer les communes et les familles prévenus d'assassinat ou de délits contre l'ordre public. Enfin, un arrêté du gouvernement général de l'Algérie, du 8 mai 1843, a interdit la vente du plomb aux indigènes, et il a été jugé que cette interdiction comprend même les plombs qui n'ont pas été convertis en munitions de guerre (Cass., 2 mai 1846, D. P. 46. 1. 223).—V. au surplus Colonie.

18. Le 14 déc. 1810, il a été rendu un décret concernant la fabrication des armes à feu destinées au commerce (2). Il a pour

---

(1) 12 mars 1806. — Décret qui ordonne l'impression de la déclaration du 23 mars 1728, concernant le port d'armes (Suit la déclaration du roi).

Art. 1. La déclaration du 23 mars 1728, concernant le port d'armes, sera imprimée à la suite du présent décret, et exécutée conformément à notre décret du 2 nivôse dernier.

2. Notre grand juge, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret.

Déclaration du roi concernant le port des armes, donnée à Versailles le 23 mars 1728, registrée en parlement le 20 avril suivant.

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut. Les différents accidents qui sont arrivés de l'usage et du port des couteaux en forme de poignards, des baïonnettes et pistolets de poche, ont donné lieu à différents règlements, et notamment à la déclaration du 18 déc. 1660 et à l'édit du mois de décembre 1666 : néanmoins, quelque expresses que soient les défenses à cet égard, l'usage et le port de ces sortes d'armes paraît se renouveler; et, comme il importe à la sûreté publique que les anciens règlements qui concernent cet abus soient exactement observés, nous avons cru devoir les remettre en vigueur. A ces causes, nous avons dit et déclaré, disons et déclarons par ces présentes signées de notre main, voulons et nous plaît que la déclaration du 18 déc. 1660, au sujet de la fabrique et port d'armes, soit exécutée selon sa forme et teneur; ordonnons en conséquence qu'à l'avenir toute fabrique, commerce, vente, débit, achat, port et usage des poignards, couteaux en forme de poignards, soit de poche, soit de fusil, des baïonnettes, pistolets de poche, épées en bâtons, bâtons à ferrements, autres que ceux qui sont ferrés par le bout, et autres armes offensives cachées et secrètes, soient et demeurent pour toujours généralement abolis et défendus : enjoignons à tous couteliers, fourbisseurs, armuriers et marchands de les rompre et briser incessamment après l'enregistrement des présentes, si mieux ils n'aiment faire rompre et arrondir la pointe des couteaux, en sorte qu'ils n'en puisse arriver d'inconvénients; à peine contre les armuriers, couteliers, fourbisseurs et marchands trouvés en contravention, de confiscation pour la première fois, d'amende de 100 livres et interdiction de leur maîtrise pour un an, et de privation d'icelle en cas de récidive, même de peine corporelle s'il y échet; et contre les garçons qui travailleraient en chambre, d'être fustigés et flétris pour la première fois; et pour la seconde, d'être condamnés aux galères : et à l'égard de ceux qui porteront sur eux lesdits couteaux, baïonnettes, pistolets et autres armes offensives cachées et secrètes, ils seront condamnés en six mois de prison et en 300 livres d'amende. N'entendons néanmoins comprendre en ces présentes défenses les baïonnettes à ressort qui se mettent au bout des armes à feu pour l'usage de la guerre; à condition que les ouvriers qui les fabriqueront seront tenus d'en faire déclaration au juge de police du lieu, et sans qu'ils puissent les vendre ni débiter qu'aux officiers de nos troupes, qui leur en délivreront certificat, dont lesdits ouvriers tiendront registre paraffé par nosdits juges de police. Si donnons en mandement, etc.

(2) Décret du 14 déc. 1810, contenant règlement sur les armes à feu fabriquées en France et destinées pour le commerce.

Art. 1. Toutes les armes à feu des manufactures de l'empire, et destinées pour le commerce, de quelque calibre et dimension qu'elles soient, seront assujetties, si elles ne le sont déjà, ou continueront à être assujetties à des épreuves proportionnées à leur calibre.

2. Les armes du commerce n'auront jamais le calibre de guerre, et pourront être regardées comme appartenant au gouvernement, et être saisissables par lui, si leur calibre n'est pas au moins à 2 millimètres au-dessus ou au-dessous de ce calibre, qui est 0 mét. 0177 (7 lignes 9 points), excepté les armes de traite, qui ne doivent jamais circuler en France, mais dont les dépôts doivent être faits dans les ports de mer.

3. Il sera nommé un éprouveur dans chacune des villes où l'on fabrique des armes de commerce : le maire présentera, pour occuper cette place, trois sujets qui lui auront été désignés par les principaux fabricants d'armes à feu; le préfet choisira celui des trois qu'il jugera le plus capable de faire les épreuves, et lui délivrera, à cet effet, une commission qui sera enregistrée à la mairie.

4. L'éprouveur sera obligé de tenir la mesure de la poudre, et de la verser lui-même dans les canons, comme aussi d'y placer les balles. La poudre et les balles seront bourrées séparément avec une baguette de fer de 11 millimètres de diamètre dans toute la longueur; les bourres seront faites avec un carré de fort papier gris, de 8 centimètres pour les grands calibres, et de 5 centimètres pour les autres calibres. L'éprouveur veillera soigneusement à ce que, pendant la charge, le trou de la lumière soit bien bouché avec une cheville de bois.

5. Les canons seront éprouvés horizontalement sur un banc, dans lequel ils se trouveront assujettis; de manière que le talon de la culasse soit appuyé contre une forte bande de fer, capable de résister au recul.

6. Les canons qui auront supporté l'épreuve seront examinés par l'éprouveur. Ceux qu'il jugera bons seront marqués du poinçon d'acceptation : ceux qu'il reconnaîtra défectueux seront rendus au fabricant pour

Digitized by Google

objet d'imposer à ces armes un calibre différent de celui des armes de l'État, pour empêcher qu'on ne puisse les confondre avec celles-ci, et de prescrire des précautions propres à prévenir les accidents qui pourraient résulter du peu de solidité des canons. — Il dispose en conséquence (art. 2) que les armes du commerce n'auront jamais le calibre de guerre, et pourront être regardées comme appartenant au gouvernement, et être saisissables par lui, si leur calibre n'est pas au moins de dix points et demi (2 millimètres) au-dessus ou au-dessous de ce calibre, qui est 7 lignes 9 points (0m,0177). — Il exige, en outre, que toutes les armes à feu soient soumises à des épreuves proportionnées à leur calibre, épreuves dont il détermine minutieusement le mode. Ce décret a été maintenu, avec quelques modifications, par l'ordonnance du 24 juill. 1816, ci-après rapportée.

Une ordonnance du 2-23 déc. 1835 a fixé le tarif des indemnités payables pour l'épreuve des armes de commerce à Saint-Étienne (1).

Enfin, une ordonnance du 23 fév. 1837 a renouvelé, relative-

être raccommodés et pour subir une nouvelle épreuve, après laquelle la marque du poinçon sera apposée à ceux qui seront jugés bons; et ceux qui n'auront pas résisté à cette seconde épreuve seront brisés avant d'être rendus au fabricant.

7. Le poinçon d'acceptation portera une empreinte particulière pour chaque ville de fabrication : cette empreinte sera déterminée par le préfet, sur la proposition du maire et du conseil municipal. Quand la ville aura des armes, et que le conseil municipal y consentira, le poinçon pourra porter l'empreinte des armes de la ville. — Il sera gravé trois poinçons pour chaque calibre : le premier sera déposé à la préfecture du département, le second à l'hôtel de la mairie, où l'un et l'autre serviront de matrice au besoin; le troisième restera entre les mains de l'éprouveur, qui ne pourra le faire rectifier, si l'empreinte s'altère ou se déforme, qu'après vérification de l'esquisse sur une des deux matrices originales. — L'empreinte sera appliquée sur le tonnerre des canons, de manière à être facilement reconnue lorsque le fusil sera monté.

8. Les fabricants, marchands et ouvriers canonniers ne pourront vendre aucun canon sans qu'il ait été éprouvé et marqué du poinçon d'acceptation, à peine de 300 fr. d'amende pour la première fois, d'une amende double en cas de récidive, et de confiscation des canons ainsi mis en vente.

9. La charge des fusils de chasse, du calibre de 32 balles au kilogramme, sera de 20 grammes, et d'une balle de calibre; — La charge des canons de 36 sera de 18 grammes; — La charge du calibre de 40 sera de 17 grammes; — La charge du calibre de 44 sera de 16 grammes; — Celle du calibre de 48 sera de 15 grammes; — Celle du calibre de 52 sera de 14 grammes; — Celle du calibre de 56 sera de 13 grammes; — Celles de chaque paire de pistolets d'arçon ou demi-arçon seront conformes aux charges ci-dessus, suivant les différends calibres, en telle sorte que la paire de canons de pistolets au calibre de 56 supportera la charge de poudre de 13 grammes, ou 6 grammes 1/2 pour chaque pistolet, et ainsi des autres calibres; — Et quant à la charge de chaque pistolet de poche, elle sera de 4 grammes. — Toutes ces charges devront être faites avec de la poudre de chasse ordinaire, délivrée et attestée telle par la régie des poudres.

10. Dans le cas où il serait demandé par des fabricants d'armes ou autres une plus forte épreuve que celles ci-dessus prescrites, l'éprouveur sera tenu de charger les canons du calibre de 32, à une quantité de poudre de la pesanteur de la balle de 44; ceux du calibre de 36, à la pesanteur de la balle du calibre de 48, et ainsi des autres. Les canons qui auront subi cette épreuve extraordinaire seront marqués deux fois du poinçon désigné par l'art. 7.

11. L'éprouveur se pourvoira, à ses frais, d'un local commode; le choix en sera approuvé par le maire : ce local sera uniquement destiné aux épreuves. L'éprouveur devra se pourvoir, également à ses frais, des mesures vérifiées et poinçonnées, analogues à chacun des calibres, et fournir les poudres et les balles. — Les jours d'épreuves demeurent fixés aux mercredi et samedi de chaque semaine, depuis une heure après midi jusqu'à la nuit, sauf à devancer les épreuves d'un jour, si le mercredi ou le samedi était un jour férié. — Aux jours et heures qui viennent d'être désignés, l'éprouveur se trouvera assidûment au lieu des épreuves, pour y recevoir les canons et les éprouver de suite, dans l'ordre et le rang où on les lui présentera.

12. Il sera payé à l'éprouveur :

Pour chaque charge d'un canon de calibre de 32 et 36 gram.	34 c.
Idem du calibre de 40 et de 44 grammes.	26
Idem du calibre de 48, 52 et 56 grammes.	23

Pour chaque paire de pistolets d'arçon, le même prix que ci-dessus, suivant les calibres.

Pour chaque paire de pistolets, depuis 81 jusqu'à 123 millimètres de longueur. 23

Pour chaque canon double de fusil ou de pistolet, le double du prix fixé pour chaque calibre.

13. Le maire présentera, chaque année, au préfet, dans les premiers jours de décembre, six marchands armuriers ou maîtres arquebusiers, que le préfet nommera, savoir, les trois premiers sous le titre de *syndics*, et les trois autres sous celui d'*adjoints*, pour assister aux épreuves. Leurs nominations seront faites dans les formes prescrites par l'art. 3 pour celle de l'éprouveur. Ils entreront en exercice au 1er janvier, et ne pourront exercer de suite que pendant un an. — L'un des syndics et l'un des adjoints devront toujours être présents aux épreuves; les syndics et les adjoints y assisteront à tour de rôle. En cas d'absence ou d'empêchement, l'absent sera remplacé par celui dont le tour vient immédiatement après le sien.

14. Les fonctions des syndics et adjoints consisteront à veiller à ce que l'éprouveur se conforme aux dispositions du présent règlement qui déterminent ses obligations et ses devoirs, et, en cas de contravention, à en informer le préfet du département, lequel prononcera, suivant les circonstances, une amende qui ne pourra excéder 300 fr. ni être au-dessous de 50 fr., et, en outre, la destitution, s'il y a lieu. — Elles consisteront aussi à veiller à ce qu'il ne soit admis à l'épreuve que des canons dégrossis aux trois quarts, et à ce que le poinçon d'acceptation désigne exactement le calibre sous lequel chaque canon aura été éprouvé.

15. Tout canon vendu ou livré sous un calibre différent de celui désigné par le poinçon dont il porterait l'empreinte sera saisi; et celui qui l'aura vendu ou livré sera condamné à une amende qui ne pourra être au-dessous de 50 fr. ni excéder 100 fr.

(1) 2-23 déc. 1835. — Ordonnance du roi qui fixe le tarif des indemnités payables pour l'épreuve des armes de commerce à Saint-Étienne (Loire).

Louis-Philippe, etc.; — Vu le décret du 14 déc. 1810, contenant règlement sur l'épreuve des armes à feu fabriquées en France et destinées pour le commerce; — Vu la loi du 13 fruct. an 5, fixant le prix de la poudre de chasse fine; — Vu la loi de finances du 24 mai 1834, portant augmentation du prix de ladite poudre à dater du 1er janv. 1835; — Vu la réclamation élevée par le sieur Merley-Duhon, éprouveur d'armes de commerce à Saint-Étienne (Loire), tendant à obtenir que le prix des indemnités payables pour chaque épreuve d'armes soit augmenté dans une proportion égale à l'élévation survenue dans le prix de la poudre, en vertu de la loi des finances précitée du 24 mai 1834; — Vu les observations présentées à l'appui de cette réclamation par le préfet de la Loire, les syndics de l'épreuve des armes de commerce fabriquées à Saint-Étienne, et la chambre de commerce de cette ville; — Vu l'avis également approbatif du comité de l'intérieur et du commerce de notre conseil d'État;

Considérant qu'à l'époque où le décret du 14 déc. 1810 a fixé les indemnités à payer aux éprouveurs d'armes, suivant les diverses charges d'épreuve, le prix de la poudre de chasse servant à cette opération était de 6 fr. 13 c. le kilogramme, conformément à la loi du 13 fruct. an 5; — Qu'en élevant à 8 fr. le kilogramme le prix de cette poudre, la loi de finances de 1834 change entièrement la position de l'éprouveur, auquel cette loi impose, sans compensation, un surcroît de dépense de près de 25 p. 100; — Que, par cela même qu'il est forcé de subir le prix des poudres fixé par le gouvernement, et qu'il ne lui est point facultatif de se pourvoir ailleurs, l'éprouveur ne saurait être soumis à des chances de bénéfices et de pertes, comme si la fabrication et la vente des poudres étaient entièrement libres et susceptibles des variations que le commerce introduit dans le cours des matières laissées dans le domaine de l'industrie manufacturière; — Que l'élévation du prix des poudres motive donc suffisamment une augmentation dans les indemnités perçues par l'éprouveur;

Considérant, d'ailleurs, que ces indemnités ne peuvent être considérées comme un impôt, puisqu'elles n'entrent dans aucune caisse publique; — Que le décret du 14 déc. 1810, dans la fixation d'un tarif, pour l'épreuve des armes de commerce, n'a eu évidemment d'autre objet que de déterminer, d'après le prix légal des poudres, la rétribution d'un service rendu par l'éprouveur, et qu'il ne saurait, à cet égard, présenter le caractère invariable de la loi; — Sur le rapport de notre ministre secrétaire d'État au département de l'intérieur, — Nous avons ordonné, etc.

Art. 1. A partir de la date de la présente ordonnance, le tarif des indemnités payables pour l'épreuve des armes de commerce à Saint-Étienne (Loire) est et demeurera fixé ainsi qu'il suit, savoir :

Fusils.	Pour chaque charge de canon, du calibre de 32 et 36 gram.	40c
	du calibre de 40 et 44 *id.*	30
	du calibre de 48, 52 et 56 *id.*	25
Pistolets.	Pour chaque paire de pistolets d'arçon, le même prix que ci-dessus, suivant les calibres.	
	Pour chaque paire de pistolets, depuis 81 jusqu'à 123 millimètres de longueur.	25
	Pour chaque canon double de fusil ou de pistolet, le double du prix fixé par chaque calibre.	

Digitized by Google

ment aux pistolets de poche, la prohibition de la déclaration de 1728 (1), prohibition à laquelle paraissait avoir dérogé, en ce qui concernait les pistolets de cette espèce, le décret précité du 14 déc. 1810. — V. *infrà*, art. 5.

19. 4° Les armes de guerre ont été, surtout depuis la révolution de 1789, et par suite des grands événements politiques auxquels elle a donné naissance, l'objet de règlements nombreux destinés à organiser la défense de l'État menacé tour à tour et par l'agression des armées étrangères et par des insurrections à l'intérieur. Faire verser dans les arsenaux les armes en état de servir, les distribuer aux défenseurs de la patrie, désarmer les suspects, pourvoir à la bonne fabrication d'armes nouvelles, tel est le but principal de ces règlements que nous présentons ci-dessous suivant l'ordre de leurs dates (2), en ayant soin toutefois

(1) 23-25 février 1837.—Ordonnance du roi portant prohibition des pistolets de poche.

Louis-Philippe, etc.; — Vu l'art. 314 c. pén.; l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834; — Vu la déclaration du roi en date du 23 mars 1728, enregistrée le 20 avril suivant, portant prohibition générale de la fabrication, de la vente, du port et de l'usage des armes cachées et secrètes, et notamment des pistolets de poche; — Vu le décret du 12 mars 1806, prescrivant la publication et l'exécution de cette déclaration; — Sur le rapport de notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice et des cultes; — Notre conseil d'État entendu; — Nous avons ordonné, etc.

Art. 1er. Les pistolets de poche sont prohibés.

(2) 21 juin 1791.— Décret qui ordonne d'empêcher toute sortie d'effets, armes, munitions ou espèces d'or et d'argent.

4-12 juill. 1791. —Décret portant exemption de droits sur les combustibles et minerais, en faveur de la manufacture de Charleville et des forges de Marienbourg, etc. — V. Douanes.

17-23 mai 1792. —Décret qui autorise les entrepreneurs d'armes à Charleville à extraire chaque année, en exemption de droits, dix-huit cents voitures de mines de Saint-Pantré et de Sapogne, et quatre cents bannes de charbon de bois.

10 juin-25 juill. 1792. — Décret relatif aux manufactures d'armes, et particulièrement à celle de Maubeuge.

L'assemblée nationale, prenant en considération les réclamations des ouvriers de la manufacture d'armes de Maubeuge, et la nécessité de ranimer sans délai l'activité du travail dans ces importants ateliers, après avoir entendu son comité militaire, décrète qu'il y a urgence. — L'assemblée nationale, après avoir décrété l'urgence, décrète ce qui suit :

Art. 1. L'entrepreneur de la manufacture d'armes de Maubeuge, dans le délai de quinze jours après la publication du présent décret, justifiera, en présence de la municipalité de ladite ville, à quel titre il a reçu dans le courant de l'année dernière la somme de 38,600 liv. 16 sous 11 deniers du ministre de la guerre, et de l'emploi qu'il a fait de ladite somme.

2. Jusqu'au moment où l'assemblée nationale aura rendu un décret général sur les manufactures d'armes de l'empire, les ouvriers de la manufacture d'armes de Maubeuge recevront généralement, pour les ouvrages de la même espèce et de la même nature, les mêmes prix que ceux qui sont alloués aux ouvriers de la manufacture d'armes de Charleville.

3. Les gratifications et primes accordées par le règlement de 1777 et antérieurs, aux différentes classes des ouvriers et des manufactures de l'empire, ainsi que les prix destinés à exciter le zèle des maîtres et le succès des élèves, seront provisoirement distribués.

4. Le ministre de la guerre rendra compte à l'assemblée nationale, dans le délai de quinze jours, de l'état des pensions et secours accordés ou à accorder aux ouvriers infirmes et hors d'état de continuer leurs utiles travaux dans la manufacture d'armes de Maubeuge, ainsi que de l'état actuel d'approvisionnement en matières premières dans toutes les manufactures d'armes du royaume.

12 juin-21 juill. 1792. — Décret concernant l'approvisionnement des armes dans les arsenaux et magasins nationaux.

L'assemblée nationale, considérant que rien n'est plus instant, dans les circonstances actuelles, que de pourvoir d'une manière certaine à ce que les arsenaux et magasins nationaux soient toujours approvisionnés d'une quantité suffisante de bonnes armes; considérant aussi l'avantage d'armer dans ce moment toutes les gardes nationales des départements frontières, décrète qu'il y a urgence. — L'assemblée nationale, après avoir entendu son comité militaire et décrété l'urgence, décrète ce qui suit :

Art. 1. Jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné, la sortie à l'étranger de toute espèce d'armes et de munitions de guerre est et demeure prohibée.

2. Sont expressément compris dans cette prohibition, les fusils et la poudre de chasse, les pistolets de poche et d'arçon, ainsi que les épées, sabres et couteaux de chasse.

3. En cas de contravention à l'article précédent, les armes et munitions saisies seront confisquées, ainsi que les chevaux, voitures et bateaux qui s'en trouveraient chargés. Il sera en outre payé une amende de 50 liv. par chaque arme saisie; et pour les munitions, il en sera payé une qui sera équivalente à trois fois leur valeur réelle : dans l'un et dans l'autre cas, ces amendes seront exigibles et payables par corps. — Le pouvoir exécutif donnera les ordres les plus précis pour faire le plus promptement possible, dans tous les arsenaux et magasins nationaux du royaume, la recherche de tous les fusils qui, soit par leur calibre, soit par leur longueur, par leur forme, par leur défaut de baïonnettes, etc., ne pourraient être d'aucun usage dans les armées, mais pourraient cependant être d'une grande utilité entre les mains des citoyens habitant les campagnes des départements frontières. Ces fusils seront sur-le-champ mis en réparation, et il sera fait, s'ils ne sont pas du calibre actuellement en usage, des moules à balles en quantité suffisante pour en envoyer partout où l'on fera passer de ces fusils, qui ne seront délivrés que sur un décret du corps législatif, et seront alors marqués des lettres A. N., signifiant arme nationale.

4. Il sera fait, dans la huitaine de la publication du présent décret, un inventaire exact des armes et munitions de guerre de toute espèce qui pourraient se trouver dans les maisons des émigrés, et sur lesquelles les scellés seraient ou auraient été précédemment posés. Un extrait de cet inventaire, désignant les différentes espèces d'armes et de munitions, sera envoyé dans la huitaine au directoire du département, qui l'adressera sur-le-champ au pouvoir exécutif : celui-ci, de son côté, en donnera connaissance sans délai au corps législatif.

5. Les fusils du modèle de 1777, existant dans les magasins nationaux, ne pourront, sous aucun prétexte, être délivrés aux troupes de nouvelle levée, tant qu'il sera possible de leur en fournir d'autres neufs ou réparés, à moins que les troupes ne soient employées contre les ennemis extérieurs; auquel cas, s'il est jugé nécessaire, leur armement pourra être renouvelé en tout ou en partie, en armes du modèle de 1777.

19 juin-8 juill. 1792. — Décret et instruction concernant la vérification, épreuve et réception des armes.

L'assemblée nationale, connaissant l'empressement des citoyens à voler à la défense des frontières; considérant que le meilleur moyen de les y faire concourir efficacement sans les enlever à leurs utiles travaux, est de procurer des armes à tous ceux qui, par leur proximité de l'ennemi, sont le plus à portée de s'opposer à ses entreprises, et de veiller à la sûreté de l'État en en défendant les barrières, décrète qu'il y a urgence. — L'assemblée nationale, après avoir entendu le rapport de son comité militaire, et décrété l'urgence, décrète définitivement ce qui suit :

Art. 1. Aussitôt après la publication du présent décret, il sera établi, dans chacun des départements du Bas-Rhin, du Doubs, de la Drôme, des Bouches-du-Rhône, de la Gironde, de la Loire-Inférieure, du Pas-de-Calais, de la Moselle et de Paris, et indépendamment de celles qui le seront dans les lieux ordinaires d'épreuves des manufactures nationales, une commission composée d'un commissaire du département et d'un officier d'artillerie, à laquelle il sera attaché deux armuriers experts-jurés, nommés par le directoire, à l'effet de vérifier, éprouver et recevoir les armes qui, conséquemment aux articles suivants, pourront lui être présentées.

2. Les commissaires et officiers d'artillerie nommés pour la vérification et réception des armes, seront indemnisés de leurs frais de voyage, ainsi que les armuriers; ceux-ci seront en outre payés du prix de leurs journées, le tout ainsi qu'il sera réglé par les directoires des départements respectifs.

3. Tous ceux qui présenteront à l'une ou à l'autre de ces commissions, des fusils de guerre neufs, des calibre et longueur qui seront fixés dans une instruction particulière annexée au présent décret, que ces fusils soient d'une fabrique nationale ou étrangère, pourvu d'ailleurs que, d'après les visites et épreuves déterminées dans l'instruction, ils soient jugés propres à servir à l'armement d'un citoyen, recevront comptant, pour chaque fusil garni de sa baïonnette et son fourreau, une somme qui ne sera pas au-dessous de 24 liv., mais qui ne pourra s'élever au-dessus de 30 liv.

4. La trésorerie nationale tiendra à la disposition du ministre de la guerre une somme de 3,000,000 fr. pour subvenir aux frais d'achat de ces armes et autres dépenses accessoires, telles que celles d'épreuves, encaissement, transport, etc. L'assemblée nationale décrétera en outre, mais successivement, de nouveaux fonds, jusqu'à la concurrence de ceux nécessaires pour subvenir à un approvisionnement de trois cent mille armes.

5. Ces fusils, aussitôt qu'ils seront reçus, seront déposés dans des magasins destinés à cet usage, et qui seront indiqués par le ministre de la guerre : il rendra compte, de mois en mois, à l'assemblée nationale, de l'état où se trouveront ces magasins, et lui proposera, d'après les demandes des directoires, et notamment de ceux des départements frontières, les distributions d'armes qu'il croira convenable de faire aux citoyens; en conséquence, il n'en sera fait aucune que sur un décret du corps législatif.

6. Les fusils ainsi distribués seront marqués sur le canon et à la crosse, des deux lettres A. N., signifiant arme nationale : les corps administratifs et municipalités veilleront à ce qu'ils ne soient point dilapidés; en conséquence, il n'en sera délivré aucun qu'à des citoyens inscrits sur les registres de la garde nationale. Les noms de ceux à qui les armes auront

Digitized by Google

de renvoyer au mot Organisation militaire ceux qui, par la nature de leurs dispositions, y trouveront plus naturellement leur place.

été confiées, seront enregistrés dans chaque municipalité, qui en enverra un double au directoire du district dont elle relève, et celui-ci, tous les mois, au département. Chaque municipalité se fera représenter les armes quand elle le jugera à propos, et veillera à ce qu'elles soient conservées dans le meilleur état, sans que ceux qui en seront dépositaires puissent y faire aucun espèce de changement. — Tout citoyen qui serait convaincu d'avoir vendu son fusil sera déclaré incapable de porter les armes pendant trois années, sans que, pour ce, il puisse être dispensé de rembourser le prix de l'arme qui lui aurait été confiée; pour lequel remboursement il sera poursuivi par le procureur-syndic du district, sous sa responsabilité personnelle.

7. A la fin de la guerre, les armes qui auront été ainsi délivrées aux citoyens seront laissées en dépôt entre leurs mains, à la charge de les entretenir et de les représenter toutes les fois qu'ils en seront requis par les corps administratifs et les municipalités.

8. Comme il importe essentiellement de connaître quel est le nombre d'armes sur lequel il est possible de compter sur chaque point de la frontière, et même dans l'intérieur du royaume, tous les citoyens qui ont chez eux des fusils de guerre, soit qu'ils leur appartiennent en propriété ou qu'ils leur aient été fournis précédemment des magasins nationaux, feront, dans les huit jours de la publication du présent décret, à la municipalité de leur domicile, la déclaration du nombre qu'ils en auront. Si ces armes ont été tirées des magasins nationaux, elles seront marquées des lettres A. N. Elles seront soumises, ainsi que les premières, aux inspections des municipalités et corps administratifs; et comme elles, elles resteront en dépôt, à la fin de la guerre, entre les mains de ceux qui se seront ainsi engagés d'en faire usage contre les ennemis de l'État : celles qui auraient été tirées des arsenaux ou magasins nationaux, et qui ne seront point marquées ni enregistrées, y seront rétablies, sans qu'elles puissent rester plus longtemps entre les mains des particuliers qui se seraient refusés ou qui auraient négligé de les faire marquer et enregistrer.

9. Les citoyens qui auraient plusieurs fusils de guerre à leur disposition, et dont quelques-uns leur seraient inutiles, sont invités de s'en défaire le plus tôt possible, et de manière qu'ils passent entre les mains d'autres bons citoyens; l'assemblée nationale déclarant que celui-là aura le mieux mérité de la patrie, qui, dans les circonstances actuelles, aura contribué à armer un plus grand nombre de défenseurs de la liberté.

10. Aucun citoyen inscrit sur le registre de la garde nationale ne pourra être contraint de céder son fusil, même sous prétexte d'en armer plus utilement un autre citoyen; et dans le cas où, pour le besoin de l'État, il consentirait à s'en dessaisir pendant quelque temps, il en sera tenu note sur les registres de la municipalité, pour son fusil lui être rendu aussitôt qu'il sera possible de le faire, et qu'il le demandera.

11. Toute personne qui se sera permis de marquer une arme des lettres A. N., ou d'acheter pendant le temps de la guerre une arme ainsi marquée, sera privée du droit de porter les armes pendant un an, et condamnée en 30 liv. d'amende pour chaque arme qu'elle aura ainsi achetée ou marquée.

Instruction pour être annexée au décret (*).

Lorsqu'il sera présenté un fusil, ceux qui seront préposés à la réception examineront si ce fusil est neuf; ils exigeront qu'il soit garni de la baïonnette, et complet dans toutes les parties.

Le canon aura au moins quarante pouces de longueur; son calibre sera tel qu'un cylindre de sept lignes neuf points passe librement dans toute sa longueur. Tout canon dans lequel le cylindre de huit lignes passera, sera rebuté comme d'un trop faible calibre. Si ces conditions sont remplies, le fusil sera démonté et le canon éprouvé sur un banc disposé à cet effet. Chaque canon subira deux épreuves. La première sera de sept gros huit grains de poudre, c'est-à-dire de la pesanteur de la balle de dix-huit à la livre. La seconde épreuve sera d'un cinquième de moins que la première; on mettra sur la balle une bourre pareille à celle qui sera sur la poudre.

Après l'épreuve, le canon sera examiné, et rebuté s'il s'y trouve des soufflures, pailles ou travers, capables de rendre le service dangereux. Les canons reçus seront marqués à froid d'un poinçon de réception; les canons rebutés seront marqués de la lettre R, et on tiendra registre des uns et des autres, ainsi que du nom de ceux à qui ces fusils appartiennent.

Si le canon est rebuté, on ne passera pas à un examen ultérieur; mais si le canon est jugé bon, on examinera la platine, qui doit être forte, solide, sans déchirure ni crique aux ressorts; la batterie doit être épaisse, bien acérée et trempée assez dur pour que la lime ne l'entame pas. Le bois sera aussi examiné, et rebuté s'il se trouve des fentes ou cassures.

Cet examen fait, le fusil sera remonté, et on fera jouer la platine, qui doit être bien mise en bois, retenue par deux vis bien taraudées; elle doit fournir beaucoup de feu; le chien ne doit pas partir au repos, et, étant armé, céder à une moyenne pression du doigt. — Le canon doit être bien mis en bois, bien solidement contenu par les garnitures; celles-ci seront fortes et bien assujetties. La baïonnette doit être d'acier. L'arme ainsi conditionnée sera reçue définitivement et marquée des lettres A. N.

Les corps administratifs et les municipalités veilleront, au surplus, à ce qu'il ne soit présenté aucun des fusils qui leur ont été remis des magasins de l'État, ou qui en sont sortis pour l'armement des gardes nationales.

(*) Décrétée le 4 juillet 1792.

5-8 juill. 1792. — Décret qui fixe les mesures à prendre quand la patrie est en danger.

Ce décret porte, entre autres dispositions, qu'en cas de danger de la patrie, les citoyens seront tenus de déclarer le nombre et la nature des armes et munitions dont ils sont pourvus. — V. Garde nationale.

17-19 juill. 1792. - Décret relatif à la manufacture d'armes de Moulins.

L'assemblée nationale, considérant que dans un État libre les citoyens doivent être pourvus d'armes de guerre, afin de repousser avec autant de facilité que de promptitude les attaques des ennemis intérieurs et extérieurs de leur constitution; — Considérant que la fabrication des armes de guerre demande, pour être portée à une grande perfection, la réunion d'un nombre considérable de machines que des ouvriers isolés ne peuvent facilement se procurer; — Considérant qu'une surveillance journalière et constante exercée par des hommes versés dans la connaissance des matières premières, et dans les détails de la fabrication des armes, peut seule rassurer l'État sur les dangers que courraient les citoyens qui se serviraient d'armes fabriquées avec peu d'art et de soin; — Considérant que l'établissement d'une manufacture d'armes dans la ville de Moulins, chef-lieu du département de l'Allier, procurera à l'État plusieurs avantages politiques, fournira aux habitants de cette contrée un genre de travail pour lequel ils ont du goût et de l'aptitude et donnera une nouvelle énergie au commerce national; — Considérant enfin qu'il est instant de procurer à cette manufacture les moyens d'acquérir l'activité et la perfection qu'elle doit atteindre, décrète qu'il y a urgence. — L'assemblée nationale, après avoir entendu le rapport de son comité militaire, et décrété l'urgence, décrète ce qui suit :

Art. 1. La manufacture d'armes de guerre établie à Moulins sera sous la surveillance du ministre de la guerre et sous l'inspection immédiate des officiers du corps de l'artillerie et des autres agents du gouvernement désignés à cet effet par le pouvoir exécutif.

2. Il sera attaché à la manufacture d'armes de Moulins un officier d'artillerie du grade de lieutenant-colonel, qui portera le titre de sous-directeur commandant en chef de ladite manufacture. — Il sera attaché aussi à ladite manufacture un capitaine d'artillerie de la première classe, qui en sera le commandant en second.

3. Le corps de l'artillerie de France sera, en conséquence de l'art. 2 du présent décret, augmenté d'un lieutenant-colonel et d'un capitaine de la première classe. — Il sera créé pour la surveillance et le service de ladite manufacture, un emploi de premier contrôleur, quatre de contrôleurs ordinaires et deux de réviseurs d'armes de guerre, un de garde-magasin et un de portier.

4. Il sera mis annuellement par la trésorerie nationale, à la disposition du ministre de la guerre, une somme de 16,670 liv., pour le traitement des officiers d'artillerie et des autres préposés du gouvernement qui seront attachés à la manufacture de Moulins; savoir : — Pour le lieutenant-colonel sous-directeur, y compris une ration de fourrage, 4,270 liv.; pour un capitaine en premier, 2,800 liv.; premier contrôleur, 1,800 liv.; quatre contrôleurs, à 1,200 liv., 4,800 liv.; deux réviseurs, à 800 liv., 1,600 liv.; un garde-magasin, 800 liv.; un portier, 600 liv. — Total, 16,670 liv. — Lesdits officiers, contrôleurs, réviseurs, garde-magasin et portier jouiront d'ailleurs du logement attribué à leurs grades ou emplois respectifs dans les autres manufactures d'armes, ainsi que des autres avantages qui leur auront été accordés par des lois antérieures.

23-28 juill. 1792. — Décret qui autorise les administrateurs de district à acheter, sous la surveillance des départements et aux frais du trésor public, les armes et munitions qu'ils jugeront nécessaires.

L'assemblée nationale, considérant qu'il est de la plus grande importance de mettre en usage tous les moyens propres à développer les forces de la nation, décrète que les administrateurs de district sont autorisés à acheter, sous la surveillance des administrateurs de département, aux frais du trésor public, les armes et les munitions dont ils croiront avoir besoin pour concourir à la défense de la patrie, et qu'ils sont autorisés à prendre par provision dans les caisses des districts les sommes nécessaires pour les payer.

10-12 août 1792. — Décret qui ordonne des visites domiciliaires pour la recherche des armes et des munitions de guerre.

L'assemblée nationale, considérant que, dans les circonstances actuelles, le salut de la patrie exige que les citoyens soient armés, décrète que les corps administratifs et les conseils généraux des communes sont autorisés à vérifier dans les maisons, tant des villes que des campagnes, les armes et les munitions de guerre qui pourraient s'y trouver, et de les faire enlever des maisons suspectes, après en avoir dressé procès-verbal et donné reconnaissance aux propriétaires.

Digitized by Google

20. Parmi les décrets que nous rapportons ici, un grand nombre, comme l'indique leur objet même, n'ont plus aujourd'hui qu'un intérêt historique. D'autres ne conservent qu'une existence partielle. Ceux qui nous semblent devoir appeler particulièrement l'attention sont :

1° Le décret du 19 août 1792, relatif aux manufactures d'armes

---

13-15 août 1792. — Décret relatif aux ouvriers des manufactures d'armes.

L'assemblée nationale, considérant que le zèle des ouvriers fabricants d'armes des manufactures de Saint-Étienne, Maubeuge, Charleville et Tulle, pour voler aux frontières, appelle la reconnaissance publique; que ce zèle mériterait les plus grands encouragements, si, dans les circonstances critiques où se trouve la France, leurs travaux n'étaient pas plus utiles à la patrie que leur dévouement; voulant néanmoins récompenser, autant qu'il est en elle, le courage de ces généreux citoyens qui ne se refuseront pas à cette vérité évidente, que ce n'est pas assez d'avoir des bras pour sauver l'empire, qu'il faut encore les armer; l'assemblée nationale, satisfaite du civisme de ces braves citoyens, décrète la mention honorable de la pétition de la municipalité de Saint-Étienne. — Décrète en outre que les ouvriers qui resteront attachés aux ateliers, soit nationaux, soit particuliers, dans les villes de Saint-Étienne, Tulle, Maubeuge et Charleville, seront déclarés avoir bien mérité de la patrie; que le service qu'ils feront dans les manufactures d'armes sera regardé et compté comme service militaire, et qu'ils seront censés en activité comme citoyens qui volent aux frontières.

19 août 1792. — Décret relatif aux manufactures d'armes de guerre.

Art. 1. Les manufactures d'armes de guerre établies à Maubeuge, Charleville, Saint-Étienne, Tulle, Moulins, Klingental, seront à l'avenir désignées sous le titre de manufactures nationales d'armes de guerre, et ce titre sera inscrit sur la porte de chacune d'elles.

2. Lesdites manufactures, et toutes celles du même genre qui pourraient être établies à l'avenir, seront sous la surveillance du pouvoir exécutif et sous la direction d'un conseil d'administration, ainsi qu'il sera dit ci-après.

3. Il sera établi dans chaque manufacture nationale un conseil d'administration, composé d'un officier d'artillerie, sous le nom d'inspecteur, d'un contrôleur-réviseur, nommés par le pouvoir exécutif; d'un inspecteur, de deux contrôleurs et d'un réviseur, nommés, pour deux ans, par le conseil général de la commune dans le territoire de laquelle les ouvriers ou la majeure partie desdits ouvriers résideront, et qui pourra entendre et recevoir leurs observations : le tout aux appointements qui seront déterminés par l'art. 55, révoquant en tant qu'est besoin toute administration actuellement existante.

4. L'entrepreneur sera entendu dans le conseil d'administration; il y aura voix consultative seulement, sinon dans les cas prévus par les articles suivants.

5. Les membres du conseil d'administration se choisiront un président, à la majorité absolue des suffrages, qui sera renouvelé tous les six mois, avec faculté de réélection pour une fois seulement, c'est-à-dire qu'il devra se passer un intervalle de six mois pour être rééligible. Le président convoquera le conseil, quand il le jugera nécessaire ou convenable, ou quand il en sera requis par un membre du conseil, ou par l'entrepreneur, ou par deux maîtres ouvriers reçus et travaillant dans la manufacture. Le pouvoir exécutif rédigera incessamment un règlement général pour toutes les manufactures nationales d'armes, qu'il devra soumettre au corps législatif, et qui prescrira, entre autres dispositions, les fonctions des membres du conseil.

6. Le conseil d'administration veillera, sous sa responsabilité, à ce que le magasin de l'entrepreneur soit toujours suffisamment pourvu de matières premières et de pièces ouvrées, afin que, dans aucun cas, les fournitures ordonnées par le gouvernement ne puissent éprouver de retard. Le pouvoir exécutif, d'après les observations et renseignements du conseil d'administration, déterminera, dans un règlement qui sera également soumis au corps législatif, la qualité et la quantité des matières premières et des pièces fabriquées qui devront être constamment dans les magasins de chaque manufacture.

7. Il ne sera employé dans lesdites manufactures nationales, pour la confection des armes et outils de guerre destinés pour l'État, aucune espèce de matières premières qui n'ait été examinée et choisie avec soin par le conseil d'administration, en présence et contradictoirement avec l'entrepreneur.

8. Le pouvoir exécutif prescrira aux membres du conseil d'administration les précautions qu'ils doivent prendre, afin de s'assurer qu'il ne sera mis en œuvre, dans lesdites manufactures, que des matières d'une qualité supérieure.

9. Les armes à feu et outils de guerre à l'usage de l'État, qui seront fabriquées dans lesdites manufactures, continueront (la chambre d'humidité exceptée) à subir provisoirement, jusqu'après la guerre, les épreuves prescrites par les règlements antérieurs, et ce, pendant deux mois, à compter de la promulgation du présent décret. le pouvoir exécutif devant présenter dans le mois les nouveaux réglements dont il a été parlé dans les articles précédents, et dont il sera fait mention dans les suivants.

10. Afin d'assurer d'une manière définitive et constante la bonté de toutes les armes à feu et outils qui seront fabriqués pour l'État dans les manufactures nationales, le pouvoir exécutif, après avoir pris l'avis du conseil d'administration de chaque manufacture, déterminera, dans le règlement qu'il devra rédiger et soumettre au corps législatif, le mode d'épreuve et de réception que les différentes parties des armes à feu et outils doivent subir avant d'être admises pour le compte de la nation.

11. Les armes blanches et outils de guerre à l'usage de l'État continueront aussi provisoirement, et pendant deux mois, ainsi qu'il a été expliqué à l'art. 9.

12. Afin d'assurer d'une manière définitive et constante la bonté de toutes les armes blanches et outils de guerre qui seront fabriqués pour l'État dans les manufactures nationales, le pouvoir exécutif, après avoir pris l'avis du conseil d'administration, déterminera, dans un règlement qu'il fera rédiger, le mode définitif des épreuves et de réception que les différentes parties des armes blanches doivent subir avant d'être reçues au compte de l'empire.

13. Les armes et outils qui seront fabriqués pour l'État dans les différentes manufactures d'armes de guerre, seront parfaitement semblables, dans toutes leurs proportions et configurations, aux modèles qui seront arrêtés, ainsi qu'il sera dit ci-après. En conséquence, aucun des membres du conseil d'administration ne pourra, sous aucun prétexte, ordonner ni tolérer qu'il soit fait aucun changement à la qualité des matières premières ni aux épreuves servant à constater leur bonté, ainsi que celle des armes et outils fabriqués, ni enfin aux proportions et configurations des différentes parties des armes et outils.

14. Il sera fait, pour chaque manufacture, trois modèles de chacune des différentes armes et outils de guerre qu'on y fabriquera. Un de ces modèles restera déposé chez le ministre de la guerre ou de la marine, un chez le président du conseil d'administration, et un chez l'entrepreneur de ladite manufacture.—Quand ces modèles s'exécuteront dans la manufacture même, ils seront payés aux ouvriers le double du prix ordinaire des fabrications des armes et outils de même espèce.—Chaque maître employé pour l'État auxdites fabrications, sera tenu de faire à ses frais, pour lui servir de guide, une copie de chacune des pièces à la fabrication desquelles il sera destiné.—Cette pièce sera parfaitement conforme au modèle remis à l'entrepreneur, et vérifiée sur celui qui sera déposé entre les mains du président d'administration.

15. Le conseil d'administration de chaque manufacture s'assemblera tous les lundis de chaque semaine. Il pourra s'assembler du 1er au 10 décembre de chaque année, et proposer, s'il le croit avantageux, quelques changements aux modèles qui seraient adoptés, avec les observations pour l'amélioration de l'administration; mais le pouvoir exécutif ne pourra les admettre ni ordonner qu'ils soient faits, qu'après avoir été adoptés par l'assemblée nationale.—Les entrepreneurs des manufactures seront toujours appelés et entendus dans les conseils d'administration qu'ils tiendront pour cet objet.

16. Le pouvoir exécutif, après s'être conformé aux dispositions de l'article précédent, donnera les ordres nécessaires pour que les changements adoptés soient respectivement exécutés dans toutes les manufactures nationales.

17. Si les circonstances exigeaient à l'avenir de faire un approvisionnement d'armes et outils de guerre plus considérable que celui qui est ordonné par le décret du 19 juin dernier, ou de faire, après la publication du présent décret, de nouveaux marchés, soit avec des manufactures de commerce établies dans l'empire, soit avec des manufactures étrangères, ou autres soumissionnaires généralement quelconques, le pouvoir exécutif devra en rendre compte et les soumettre au corps legislatif; et, si les marchés sont confirmés, il sera tenu de remettre aux entrepreneurs ou soumissionnaires, des modèles absolument semblables à ceux qui seront alors exécutés dans les manufactures nationales; et il ne pourra, dans aucun cas, recevoir pour le compte de l'État, des armes et outils qui ne seraient pas conformes auxdits modèles, soit pour la qualité des matières premières, soit dans leur proportion et configuration.

18. Les traités qui seront faits à l'avenir avec les entrepreneurs des manufactures d'armes seront pour une époque de trois ans au plus. Le pouvoir exécutif, d'après le conseil d'administration, les soumettra à la ratification de l'assemblée nationale.

19. Les entrepreneurs des manufactures nationales et les ouvriers qui y seront employés seront payés à la fin de chaque mois. Le pouvoir exécutif déterminera au mois de janvier de chaque année, et même à d'autres époques, si des changements de modèles ou de fabrication l'exigeaient, la somme à payer auxdits ouvriers pour chaque pièce reçue. Les changements dans les prix de fabrication ne seront jamais ordonnés par le ministre de la guerre que d'après le compte détaillé qui lui sera rendu par le conseil d'administration, et que d'après l'approbation de l'assemblée nationale.

20. Le rapport relatif à l'augmentation comme à la diminution du prix, relativement aux ouvriers, pour la main-d'œuvre et la fabrication, sera rédigé par le conseil d'administration. Il s'assemblera comme il a été dit par l'art. 15, et en présence de quatre commissaires nommés par le

Digitized by Google

de guerre. Aux termes de ce décret, l'administration des manufactures d'armes pour le service de l'État est confiée à un conseil dont les membres sont nommés en partie par le gouvernement et en partie par le conseil général du lieu, et à un entrepreneur qui

conseil général de la commune, qui auront voix délibérative et séance après le président. — L'entrepreneur assistera à l'assemblée, ainsi qu'un nombre déterminé de maîtres de chaque branche, avec voix consultative seulement. — Tous les membes de chaque branche d'administration seront appelés à l'assemblée du conseil d'administration, quand leur nombre ne s'élèvera pas au-dessus de trois; il n'en sera appelé que la moitié lorsque le nombre des maîtres s'élèvera au-dessus de quatre, et il n'en sera appelé qu'un tiers quand il s'élèvera au-dessus de six. — Lorsque tous les maîtres ne seront point admis à l'assemblée du conseil, ceux qui devront y avoir entrée seront choisis par tous les maîtres de leur profession. — Les maîtres admis à l'assemblée en signeront les délibérations, ainsi que l'entrepreneur. Le président du conseil d'administration fera avertir la municipalité du lieu, au moins huit jours avant la tenue de l'assemblée, des lieux, des jour et heure qu'elles auront lieu, afin que les commissaires qui doivent être présents à toutes les délibérations relatives à la fixation des prix de fabrication, puissent être nommés et s'y rendre. — Lesdits commissaires signeront les procès-verbaux de chaque séance, et pourront faire par écrit, au bas dudit procès-verbal, les observations qu'ils jugeront convenables. — Le prix de fabrication pour chaque pièce d'ouvrage sera déterminé par le conseil d'administration, composé comme ci-dessus, de manière que le maître de force moyenne, par un travail de journée ordinaire, ait dans le cours d'un mois, pour le prix de son industrie et de son travail, une somme de 50 à 66 liv. de produit net, et les compagnons ordinaires et de force moyenne, 25 à 35 liv. aussi de produit net, l'assemblée nationale remettant à la religion et à la justice du conseil d'administration, de déterminer le produit que devront faire les foreurs ou autres ouvriers âgés de moins de seize ans. — La différence entre le minimum et le maximum devant résulter de la plus ou moins grande difficulté du travail, tous les ouvriers attachés aux manufactures nationales d'armes de guerre seront, pour l'exécution du présent article, divisés en trois classes : les différentes professions ou branches du même art seront rangées dans lesdites classes, en raison de la difficulté et de l'importance du travail qu'elle exigeront.

21. Lorsque les entrepreneurs des manufactures nationales, après avoir obtenu l'agrément des conseils d'administration de leurs manufactures respectives, s'engageront à faire les fournitures d'armes de guerre à des corps de troupes de ligne au service de l'État qui sont dans l'usage de s'armer eux-mêmes, ou à des corps administratifs et municipaux pour les gardes nationales de leurs territoires, les préposés du gouvernement employés auxdites manufactures, ainsi que les autres membres du conseil d'administration, seront tenus de donner à la confection de ces armes les mêmes soins qu'à la fabrication de celles directement commandées par le gouvernement.

22. Les entrepreneurs ne pourront exiger des corps de troupes de ligne au service de l'État, pour la fourniture d'armes complètes, ou pour les assortiments de pièces de remplacement, que le prix fixé pour les fournitures ordonnées par le gouvernement.

23. Les entrepreneurs ne pourront, sous aucun prétexte, entreprendre des fabrications, ni pour les corps de troupes de ligne qui sont dans l'usage de s'armer eux-mêmes, ni pour les gardes nationales, ni, à plus forte raison, pour le commerce, lorsque lesdites fabrications pourront retarder l'exécution des commandes de l'État, ou diminuer les approvisionnements des matières premières jugées nécessaires. Ils ne pourront de même employer auxdites fabrications aucun des ouvriers occupés pour le gouvernement, sans en avoir obtenu l'autorisation par écrit du conseil d'administration de la manufacture, qui seul sera responsable de ladite permission.

24. Aucun des membres préposés dans les conseils de manufacture nationale d'armes ne pourra participer ni avoir d'intérêt dans les marchés que les entrepreneurs feront avec des particuliers pour des armes de commerce; cependant il ne sera, par lesdits entrepreneurs, vendu aucun canon du calibre de guerre, qu'il n'ait été reçu par lesdits préposés de la même manière que le canon destiné pour l'État, avec cette exception, que les canons ne pourront être rebutés que pour des défauts qui en rendraient l'usage dangereux. — Il sera, d'après les dispositions du présent décret, inséré dans le règlement que le pouvoir exécutif fera pour les manufactures nationales d'armes de guerre, un mode d'épreuve et de réception particulières, relatif aux canons de guerre que les entrepreneurs vendront à des particuliers, et ce règlement sera également soumis au corps législatif.

25. Aucun desdits membres du conseil d'administration ne pourra diriger ni s'immiscer dans la fabrication, ni recevoir pour le commerce de l'entrepreneur, d'autres ouvrages que ceux qui ont été désignés précédemment ou qui le seront ci-après; et tout membre qui sera convaincu de s'être écarté deux fois de cette défense, sera, en vertu des ordres du ministre de la guerre, et sur le vu d'un arrêté du conseil d'administration, destitué de son emploi sans pouvoir prétendre à aucune pension de retraite.

26. Tout maître employé aux fabrications pour l'État, sera tenu de prendre autant de compagnons et d'élèves que le conseil d'administration de la manufacture le jugera utile à l'intérêt du service.

27. L'entrepreneur ne pourra faire travailler aux armes et outils de guerre de l'État, aucun ouvrier qui n'ait été agréé par le conseil d'administration de la manufacture; il ne pourra de même enregistrer aucun ouvrier en qualité de maître, de compagnon ou d'élève pour l'État, qu'après que ledit conseil aura jugé le récipiendaire capable de bien remplir l'emploi pour lequel il se proposera.

28. En exécution de l'article précédent, le pouvoir exécutif indiquera, dans le règlement dont il a été parlé pour les manufactures nationales d'armes de guerre, le certificat que doivent produire et les chefs-d'œuvre que doivent faire les candidats.

29. Aucun maître ni compagnon employé à la fabrication des armes ou outils de guerre pour la nation, ne pourront quitter la manufacture, s'ils n'en ont prévenu le président du conseil d'administration un mois d'avance; il en sera de même des maîtres qui voudront renvoyer des compagnons, et des compagnons qui voudront changer de maître.

30. Les maîtres, compagnons, élèves et employés auxdites manufactures, sont subordonnés aux membres du conseil d'administration, et leur doivent obéissance en tout ce qui concerne l'exécution de leur travail et de leur devoir, sauf auxdits ouvriers à s'adresser à qui de droit, s'ils se croient fondés à réclamer contre lesdits préposés ou les ordres qu'ils en auraient reçus.

31. Les ouvriers ne pourront, sous aucun prétexte, employer pour les fabrications de l'État d'autres matières que celles déposées à cet effet dans les magasins de l'entrepreneur; ils ne pourront de même vendre ou donner celles des matières qui leur auront été fournies par ledit entrepreneur.

32. Les municipalités des lieux où se trouveront établies lesdites manufactures ou parties d'icelles, veilleront rigoureusement à ce qu'aucun des habitants n'achète ni ne recèle aucune pièce d'arme ni aucune des matières premières destinées pour les fabriques : les coupables seront condamnés aux peines ordonnées par la loi contre ceux qui achètent ou recèlent des effets destinés à la défense de l'État.

33. Tout ouvrier qui aura travaillé trente ans pour l'État dans les manufactures nationales d'armes de guerre, et qui aura cinquante ans d'âge, obtiendra une retraite proportionnée au genre de services qu'il aura rendus à l'État, et à la conduite qu'il aura tenue dans lesdites manufactures. — S'il est maître, sa retraite ne pourra être moindre de 250 liv., ni plus forte que 300 liv. — S'il est compagnon, elle ne pourra être moindre de 50 liv., ni plus forte que 200 liv. — Les interruptions de service, autres que pour chômage des manufactures ou absence avec permission du conseil d'administration, ou maladies constatées par certificats authentiques, ne seront point comptées dans les trente années exigées, et les services ne pourront compter qu'à commencer de l'âge de seize ans révolus.

34. Tout ouvrier qui, après avoir obtenu sa pension de retraite, sera jugé par le conseil d'administration de la manufacture à laquelle il sera attaché, être encore capable d'y rendre des services utiles à l'État, obtiendra, par chaque année de travail, une augmentation de pension égale au vingtième de celle qui lui aura été attribuée.

35. Nul ouvrier employé pour l'État, dans les manufactures nationales, ne jouira de la retraite qu'il aura obtenue lorsqu'il cessera de travailler, qu'après avoir présenté et fait recevoir à sa place, par le conseil d'administration, un compagnon ou un élève capable de le remplacer, ou s'il ne justifie, ayant été reçu maître, avoir formé deux ou trois apprentis dans son atelier ou dans sa forge, pendant trois ans.

36. Pour constater les années de service des ouvriers employés dans les manufactures nationales, les conseils d'administration leur donneront, au moment où ils sortiront desdites manufactures, un certificat qui fera mention de la durée, de la qualité de leurs services, du degré de leurs talents et de la conduite qu'ils auront tenue.

37. Les ouvriers qui seront reçus dans les manufactures nationales d'armes de guerre susmentionnées, ou dont le corps législatif décrétera l'établissement, pourront, quoiqu'ils ne réunissent pas les conditions prescrites par l'art. 33, lorsque l'âge, des infirmités ou le manque de forces les mettront dans l'impossibilité de continuer leurs services, être compris dans la liste des pensions ou gratifications que le pouvoir exécutif fera dresser chaque année, pourvu néanmoins qu'ils aient été admis dans lesdites manufactures pendant la durée des quatre premières années de leur établissement en qualité de maîtres : les pensions ou les gratifications qui leur seront accordées seront proportionnées à la durée et au genre de leurs services.

38. Ceux des ouvriers de toutes les manufactures nationales d'armes de guerre, qui, ne réunissant pas les conditions prescrites par l'art. 33, éprouveront, dans l'exercice de leur métier ou profession, des accidents graves qui les mettront hors d'état de continuer à travailler, obtiendront du corps législatif, quelle que soit la durée de leur activité dans lesdites manufactures, sur la proposition du pouvoir exécutif et d'après l'avis du

Digitized by Google

dirige les ouvriers. Le conseil d'administration doit veiller à ce que les magasins de l'entrepreneur soient toujours suffisamment pourvus de matières premières et de pièces ouvrées, et à ce que les armes et outils fabriqués pour l'État soient exactement sem-

conseil d'administration, des gratifications ou pensions proportionnées à leur position et à leurs services.

39. Nul ouvrier admis et employé pour l'État en qualité de maître, compagnon ou élève dans une manufacture d'armes de guerre, ne pourra être renvoyé que dans le cas où ledit ouvrier aura été déclaré coupable d'indocilité ou d'inconduite grave et notable, par un jury composé des membres du conseil d'administration, de deux commissaires de la municipalité, de l'entrepreneur ou de son représentant, et de deux maîtres employés dans ladite manufacture, choisis par les autres maîtres. Le jury sera convoqué par le président du conseil.

40. L'accusé ne sera renvoyé de la manufacture que dans le cas où les deux tiers des membres du jury, composé comme par l'article précédent, le déclareront coupable.

41. Lorsque les ouvriers commettront des fautes qui, sans être assez graves pour motiver leur envoi, mériteront cependant d'être réprimées, ils seront, par le conseil d'administration, condamnés aux peines de discipline, dont l'espèce et la durée seront fixées dans le règlement que le pouvoir exécutif devra rédiger et soumettre au corps législatif. — Les peines de discipline ne pourront consister qu'en suspension de travail, les arrêts ou la prison.

42. L'entrepreneur ne pourra faire des avances aux ouvriers que dans le cas où le conseil d'administration jugera indispensable, pour conserver un bon ouvrier, de lui procurer, pour cause de maladie ou autre motif urgent, quelques secours dont il déterminera la nature et la quotité. — L'entrepreneur ne pourra obtenir du gouvernement le remboursement de ces avances que dans le cas où le conseil d'administration attestera que l'entrepreneur n'a rien négligé pour être payé, et que l'ouvrier est dans l'absolue impossibilité de le rembourser.

43. L'achat des canons et de toutes les autres pièces d'armes ou autres ouvrages qui seront rebutés, se fera de gré à gré entre l'entrepreneur et les ouvriers, d'après un prix qui sera convenu entre les ouvriers et l'entrepreneur, au moment de leur entrée dans la manufacture. Ces prix pourront être changés tous les ans, quand les parties contractantes ou seulement l'une d'elles le désireront.

44. Afin de conserver les intérêts de l'État, ceux des ouvriers, ceux de l'entrepreneur, et prévenir les contestations entre les ouvriers et l'entrepreneur, le pouvoir exécutif fixera tous les détails relatifs au rachat des pièces rebutées, dans le règlement qu'il devra rédiger et soumettre au corps législatif.

45. Le pouvoir exécutif fera distribuer, chaque année, dans toutes les manufactures nationales, d'après le jugement du conseil d'administration ou du comité composé comme par l'art. 39, des gratifications aux maîtres qui auront formé, dans lesdites manufactures, des sujets capables de bien exécuter toutes les pièces de leur profession particulière. — Ces gratifications seront proportionnées à l'importance et au genre de difficulté que présente la confection des différentes parties des fabrications pour l'État. — Ces indemnités seront de 60 liv., de 45 liv. et de 30 liv. Les indemnités de 60 liv. seront accordées aux ouvriers dont la profession sera placée dans la première classe, celles de 45 liv. à ceux de la seconde, et celles de 30 liv. à ceux de la troisième. — Le pouvoir exécutif indiquera, dans le règlement qu'il fera publier après l'avoir rédigé et soumis à l'assemblée nationale, la manière dont la distribution de ces récompenses sera faite.

46. Au moment où un élève sera reçu pour l'État au grade de compagnon, il lui sera donné 25 liv., si la profession à laquelle il est attaché est comprise dans la première classe; 20 liv., si elle est dans la seconde; 15 liv., si elle est dans la troisième. — Quand un compagnon passera au grade de maître pour l'État, il recevra une gratification de 45 liv., si la profession est de première classe; 35 liv., si elle est de la seconde; et 30, si elle est de la troisième.

47. Dans aucun cas, les gratifications accordées par l'article précédent ne pourront être données en argent ou monnaie que pour un tiers; elles seront converties, pour les deux autres tiers, en outils ou meubles nécessaires ou utiles à ceux qui auront droit à les recevoir.

48. Il sera distribué, dans chaque manufacture nationale d'armes de guerre, des prix aux maîtres dont la conduite aura été sans reproche, et qui auront eu, dans le cours de l'année, la plus grande quantité d'ouvrage de reçu et de mieux exécuté. Ces prix seront proportionnés aux difficultés que présente la confection des différentes parties des armes de guerre, et au nombre de maîtres de chaque branche de fabrication.

49. Les prix pour les professions de la première classe seront de 72 livres, de 60 livres pour la seconde, et de 48 livres pour la troisième.

50. Il ne sera distribué qu'un prix dans les parties ou professions qui n'auront que deux à six maîtres; il en sera distribué deux dans les parties qui auront douze maîtres, et ainsi de six en six maîtres. Les fractions ne donneront lieu à des prix que dans le cas où elles s'élèveraient à plus de la moitié du nombre six déterminé.

51. Si le maître qui aura eu le plus d'ouvrage reçu et le mieux exécuté, n'avait point tenu une conduite irréprochable, et montré l'exactitude dans l'exécution de ses devoirs relatifs au service de l'État, le prix sera accordé au maître qui, après celui-là, aura réuni à une bonne conduite le plus d'ouvrage reçu et le mieux exécuté.

52. Ces prix seront distribués le premier dimanche de janvier, d'après le jugement du conseil du comité, convoqué et composé comme par les art. 39 et 45. — Le maître de chaque profession admis au conseil ne pourra être présent à la délibération qui sera prise sur la distribution des prix qui devront être accordés à cette profession : il sera remplacé par un maître exerçant un autre métier. — Le pouvoir exécutif indiquera, dans le règlement qu'il aura rédigé et soumis au corps législatif, les formes et les précautions qui pourront écarter l'arbitraire dans ces distributions.

53. Le pouvoir exécutif proposera incessamment à l'assemblée nationale, et comme il a été dit par l'art. 9, un règlement général dans lequel tout ce qui est relatif aux manufactures nationales sera fixé d'une manière claire et positive, afin que chacun des membres du conseil d'administration, les entrepreneurs, leurs préposés et les ouvriers connaissant leurs devoirs, remplissent leurs obligations dans toute leur étendue, et jouissent de la plénitude de leurs droits.

54. Jusqu'au moment où le pouvoir exécutif aura fait publier le règlement dont il est fait mention par le présent décret, les ordonnances et règlements qui sont actuellement en usage continueront d'être exécutés en tout ce qui n'est pas contraire au présent décret.

55. Il sera mis, chaque année, à la disposition du ministre de la guerre, par la trésorerie nationale, 12,500 livres pour le traitement des membres qui composeront le conseil d'administration de chaque manufacture, et pour celui des secrétaires et gardes-magasins qu'ils se choisiront et pourront révoquer à la majorité des suffrages. Ce traitement sera distribué par douzième le premier de chaque mois, et sera par année, savoir : — Pour un inspecteur, capitaine en 1er d'artillerie, de 2,800 liv.; pour un contrôleur, 1,500 liv.; pour un réviseur, 1,000 liv. (nommé par le pouvoir exécutif); pour un inspecteur, 2,000 liv.; pour le premier contrôleur, 1,500 liv.; pour le deuxième contrôleur, 1,200 liv.; pour un réviseur, 1,000 liv. (nommé par le conseil général de la commune, comme il a été dit art. 3). Le secrétaire et le garde-magasin auront le traitement de 750 liv. chacun. — Total 12,500 liv. — Le capitaine d'artillerie seulement jouira d'ailleurs du logement attribué à son grade d'officier de l'armée. — Et tous les membres du conseil d'administration qui, par de longs et utiles services, auront bien mérité de la patrie, auront des droits égaux à la reconnaissance de la nation. Ces services seront vérifiés par le conseil ou comité composé par les art. 39, 45 et 52, dont le procès-verbal sera présenté et soumis par le pouvoir exécutif à la décision de l'assemblée nationale.

56. Les membres du conseil, le secrétaire et le garde-magasin prêteront le serment civique et celui de l'égalité et de la liberté : ils ajouteront celui de bien et loyalement s'acquitter des devoirs attachés à leurs fonctions respectives, par-devant la municipalité, qui en dressera procès-verbal et les mettra en exercice.

22-22 août 1792. — Décret qui permet l'importation des armes de guerre en exemption de droits jusqu'à la paix.

Art. 1. Les droits établis sur toute espèce d'armes de guerre, telles que canons, mortiers, obusiers, couleuvrines, fusils de rempart, de munition, de chasse, mousquetons, pistolets, damas, sabres, briquets, et généralement toutes sortes d'armes connues sous le nom d'armes à feu ou armes blanches, soit que ces armes soient montées ou qu'elles soient en pièces détachées, telles que les canons et platines de fusils, de mousquetons et pistolets, les montures et lames de damas, sabres, briquets et épées, tous les droits établis sur ces armes à leur entrée dans l'empire français sont et demeurent suspendus jusqu'à la fin de la guerre.

2. Les fabricants, négociants et armateurs français ou étrangers qui voudront faire entrer dans l'empire français des armes seront seulement tenus de prendre, au bureau de douane des ports, villes ou bourgs frontières, un acquit-à-caution portant la qualité et quantité des armes montées ou en pièces détachées, contenues dans les caisses qui les renfermeront, le nom du lieu et de la personne pour laquelle elles seront destinées. Cet acquit-à-caution sera visé par la municipalité du lieu du domicile de la personne à qui ces armes auront été envoyées et chez laquelle elles auront été déchargées, sous peine de saisie et de confiscation des caisses, armes et pièces détachées.

3. Les autorités constituées, la puissance civile et militaire donneront assistance et main-forte, s'il en est besoin, aux personnes chargées du transport de ces armes qui auront rempli ces formalités.

4. Tout citoyen qui fera venir de l'étranger des armes de munition, pendant la durée de la guerre, sera déclaré avoir bien mérité de la patrie.

5. Tout citoyen qui, pendant la durée de la guerre, sera convaincu d'avoir fait sortir de France des armes ou munitions de guerre, sera poursuivi et puni comme traître à la patrie.

28-29 août 1792. — Décret relatif aux visites domiciliaires.

Art. 1. Il sera fait par les officiers municipaux ou par des citoyens par eux commis des visites domiciliaires dans toutes les communes de l'em-

Digitized by Google

bables aux modèles adoptés par le gouvernement. Il n'appartient qu'à l'entrepreneur, et non à aucun membre du conseil, de s'immiscer dans la fabrication. Cet entrepreneur, avec lequel traite le gouvernement, doit prendre ses mesures pour que

---

pire, pour constater la quantité des munitions et le nombre des armes, chevaux, charrettes et chariots qui se trouveront chez les citoyens.

2. Il sera nommé dans chaque section de la ville de Paris, en assemblée générale, trente commissaires pour procéder aux visites ordonnées par l'article précédent. Lesdits commissaires commenceront sans retard leurs opérations, y apporteront la plus grande célérité, et seront tenus de terminer leur mission dans la huitaine de la publication du présent décret.

3. Aussitôt que les visites ordonnées par l'art. 1 seront terminées à Paris, il sera délivré des passe-ports à tous les citoyens qui en demanderont, en se conformant aux lois antérieures au 10 du présent mois.

4. Les municipalités sont autorisées à désarmer tous les citoyens suspects, et à distribuer leurs armes à ceux qui se destineront à la défense de la liberté et de l'égalité.

5. Tout citoyen chez lequel il serait trouvé des armes cachées dont il n'aurait pas fait la déclaration sera, par le fait, regardé comme suspect, et ses armes confisquées.

6. Le pouvoir exécutif fera parvenir dans le jour le présent décret à la commune de Paris, et l'adressera par des courriers extraordinaires aux corps administratifs.

2 sept. 1792. — Décret portant que les personnes qui refuseraient, ou de servir personnellement, ou de remettre leurs armes, sont déclarées infâmes, traîtres à la patrie, et dignes de la peine de mort.

9-9 sept. 1792. — Décret relatif à l'armement des citoyens qui partent pour les frontières.

Art. 1. Le conseil exécutif provisoire enverra, vingt-quatre heures après la réception du présent décret, un ou plusieurs commissaires dans chacune des villes du Havre, Nantes, la Rochelle, Bordeaux et autres ports faisant le commerce pour la côte d'Afrique ou pour Mozambique.

2. Ces commissaires feront fournir, aussitôt après leur arrivée dans chacune de ces villes, par les directeurs des douanes et autres employés, l'état certifié des armes de toute espèce, entreposées ou déclarées pour le commerce.

3. Les négociants qui auront des armes en entrepôt pour le commerce les déclareront à leur municipalité, aussitôt après l'arrivée des commissaires.

4. Les commissaires feront la visite et l'épreuve de ces armes, et ils se feront remettre sur-le-champ les pistolets, les fusils de réforme des armes hollandaises et prussiennes, les sabres et baïonnettes, en tel nombre et en telle quantité qui seront fixés par le ministre de la guerre, pour le besoin de nos armées, et ils les enverront sur-le-champ, par des chevaux de poste, dans les lieux qui leur seront indiqués par le même ministre.

5. L'estimation des armes qu'ils se seront fait fournir sera faite suivant le cours de la place; et, dans le cas de contestations sur leur valeur, elles seront sommairement décidées par les corps administratifs.

6. Les états d'estimation de ces armes, certifiés par les commissaires, les corps administratifs et les négociants propriétaires seront sur-le-champ ordonnancés par le ministre de la guerre, de manière que le payement de leur valeur n'éprouve aucun retard.

7. Les corps administratifs, sur les réquisitions des commissaires, seront tenus de leur donner tous les moyens nécessaires pour la pleine et prompte exécution du présent décret.

8. Les commissaires veilleront aussi à l'exécution de la loi du 5 de ce mois, qui ordonne à tous les employés dans les douanes de fournir leurs fusils; et pour cet effet, ils se concerteront avec les corps administratifs, et ils donneront les ordres qu'ils jugeront nécessaires aux directeurs et autres employés desdites douanes.

9 sept. 1792. — Décret qui défend de déplacer de Paris les ouvriers en bois et en fer qui y résident.

9 sept. 1792. — Décret pour l'envoi de commissaires dans les différentes manufactures d'armes.

9 sept. 1792. — Décret qui assimile les pouvoirs des commissaires à la manufacture d'armes de Saint-Étienne à ceux des commissaires à la manufacture de Moulins.

9 sept. 1792. — Décret relatif aux déclarations à faire par les négociants de divers ports, des armes qu'ils ont en dépôt pour le commerce.

10-10 sept. 1792. — Décret qui porte la peine de six années de fers contre ceux qui garderont le silence sur les dépôts militaires qui leur ont été confiés.

L'assemblée nationale, considérant que les citoyens qui, cédant à des impulsions perfides ou se livrant à des calculs coupables, gardent le silence sur les dépôts militaires qui leur ont été confiés par le pouvoir exécutif, ou font des déclarations infidèles, commettent un crime qui exige une prompte mesure de répression, décrète ce qui suit : — Tout citoyen qui, dans la huitaine de la publication du présent décret, n'aura pas fait au greffe de la municipalité dans l'étendue de laquelle il demeure une déclaration fidèle des munitions, armes, ustensiles de guerre, de tous objets relatifs à l'habillement, équipement, campement des troupes françaises et des vivres et fourrages dont le dépôt lui a été confié par le pouvoir exécutif ou ses agents, sera puni de six années de fers.

16-17 sept. 1792. — Décret qui ordonne aux départements de remettre les deux tiers du contingent des armes qu'ils ont reçues.

9-11 oct. 1792. — Décret qui rappelle dans leurs manufactures respectives les ouvriers des manufactures d'armes nationales qui ont quitté leurs ateliers pour servir dans la ligne, ou dans les gardes nationales, ou dans la gendarmerie.

La convention nationale décrète que les ouvriers des manufactures d'armes nationales qui ont quitté leurs ateliers depuis le 4 août 1789, pour servir, soit dans la ligne, soit dans les gardes nationales, soit dans la gendarmerie, sont autorisés à retourner dans leurs manufactures respectives, d'après les réclamations qui en seront faites par les conseils d'administration desdites manufactures. Il leur sera, en conséquence, accordé des congés, lorsqu'ils les réclameront, et les frais de voyage leur seront payés à raison de cinq sous par lieue.

13-14 oct. 1792. — Décret portant que les manufactures d'armes appartenant à la nation ne fabriqueront des armes que pour le compte de l'État.

La convention nationale, considérant que, dans les manufactures d'armes appartenant à la nation, il ne doit se fabriquer d'armes que pour le compte de la république; — Que les commandes particulières d'armes de munition faites aux fabricants de Saint-Etienne, Charleville, Maubeuge, Tulle et autres entrepreneurs, par les administrations de département, de district, par des municipalités, ou même des particuliers, entravent et ralentissent les commandes d'armes faites au nom et pour la nation, en divisant les travaux et en isolant les ouvriers, suivant la nature différente des armes demandées; — Considérant qu'il est instant de venir au secours des fabricants de Saint-Étienne, Charleville, Maubeuge, Tulle et autres qui pourraient être poursuivis pour l'inexécution de ces commandes particulières; — Qu'il importe au salut de la patrie de procurer, par tous les moyens possibles, autant d'activité que de célérité aux manufactures, en levant tous les obstacles qui s'opposent à une prompte fabrication, soit dans la complication, soit dans les lenteurs qu'entraîne la perfection purement extérieure de l'arme, surtout quand cette complication ou cette perfection n'ajoute rien ni à sa bonté ni à sa solidité; — Considérant enfin que la nation, toujours juste dans sa conduite, doit, en fixant le prix des armes, consulter à la fois et les avantages qu'elle peut accorder aux ouvriers en considération de l'augmentation des denrées de première nécessité, et l'économie sévère à laquelle des circonstances difficiles la forcent de recourir;

La convention nationale, après avoir entendu le rapport de son comité de la guerre, section des armes, décrète :

Art. 1. A compter du jour de la publication du présent décret, dans toutes les manufactures d'armes de la république, il ne sera fabriqué d'armes que pour le compte de l'État, et en vertu de commandes ordonnées par le ministre de la guerre, ou de marchés passés entre les entrepreneurs et lui.

2. A compter aussi du même jour, aucune administration de département, de district, aucune municipalité, aucun particulier, ne pourront faire de commandes, soit aux manufactures nationales, soit aux entrepreneurs particuliers chargés d'exécuter des fournitures pour le ministre de la guerre.

3. Le ministre de la guerre est subrogé dans tous les marchés, traités et commandes de fusils de munition faits par les corps administratifs et autres autorités constituées avec les fabricants d'armes à feu, pourvu, néanmoins, que ces marchés aient été faits sous l'obligation de fabriquer ces fusils conformes au modèle de 1777 et de 1763, ou au modèle n° 1, déposé au bureau de la guerre par la municipalité de Saint-Étienne. Tous autres marchés qui n'emporteraient point avec eux la condition de fournir suivant les modèles ci-dessus, sont annulés, de même que les poursuites et actions respectives auxquelles ils auraient pu donner lieu, tous dépens compensés.

4. Le conseil exécutif national provisoire sera seul chargé de fournir de fusils nos armées et de rétablir aux administrations et municipalités le nombre des fusils par elles remis aux citoyens qui se sont rendus aux frontières, suivant le décret du 26 août dernier. Le ministre de la guerre rendra compte, tous les quinze jours, à la convention nationale, des distributions d'armes qui auront eu lieu.

5. Le prix de chaque fusil, modèle de 1777, est invariablement fixé, jusqu'au 1er mai prochain, à 42 livr.; et celui de chaque fusil, modèle de 1763, ou modèle n° 1 ci-dessus, est fixé à 35 liv.; le tout payable comptant dans les villes de la fabrique, après que la visite, épreuve et réception desdites armes auront été faites selon le mode prescrit par le décret du 19 août dernier.

18 janv. 1793. — Décret de renvoi relatif à la défense d'exporter toutes sortes d'armes et munitions.

Digitized by Google

l'exécution des commandes de l'État n'éprouve aucun retard. Il peut, avec l'agrément du conseil, s'engager à faire des fournitures aux corps de troupes qui sont dans l'usage de s'armer eux-mêmes, aux gardes nationales et même au commerce.

27-30 janv. 1793. — Décret relatif à l'établissement d'une manufacture d'armes à Autun.

28 mars-2 avril 1793, décret qui détermine les mesures à prendre pour assurer le recrutement et les approvisionnements des armées, et pour prévenir et punir la désertion et la vente des armes par les soldats et volontaires. — L'art. 5 de ce décret, porte :

« Il est défendu à tout soldat de vendre ses armes ou son équipement, et à toute personne de les acheter. Les armes et équipements achetés en contravention à la loi seront confisqués et portés aux arsenaux ou autres dépôts d'armes, pour être distribués aux troupes de la république. Le vendeur sera renvoyé à la police correctionnelle, pour être puni de la peine d'emprisonnement, aux termes du code de la police. Les acheteurs, entremetteurs et complices desdits achats, y seront pareillement renvoyés pour être punis par une amende qui ne pourra excéder 3,000 liv., outre la peine d'emprisonnement, aux termes du code de la police. »

31 mars-3 avril 1793. — Décret concernant l'emploi des armes trouvées à Chantilly.

2-4 avril 1793. — Décret qui exempte du recrutement les ouvriers attachés à la fabrication des armes, aux fonderies de canons, aux grandes forges et aux mines de fer, et qui détermine le modèle, le prix et le lieu de l'épreuve et du contrôle des fusils.

Art. 1. Tous les ouvriers attachés à la fabrication des armes, aux fonderies de canons tant de terre que de mer, aux grandes forges et aux mines de fer, sont exceptés du recrutement; et si quelques-uns sont enrôlés, ils seront rappelés dans leurs ateliers. Les dispositions restrictives du décret du 28 mars dernier seront applicables au présent décret.

2. Le ministre de l'intérieur se fera rendre compte de l'état actuel des mines de fer, de cuivre, de plomb et de charbon de terre de la république, ainsi que des améliorations dont leur exploitation est susceptible. Sur son rapport, les comités d'agriculture et d'instruction publique présenteront à la convention les mesures convenables pour donner de l'activité à cette branche importante de richesses nationales.

3. Pour mettre tous les entrepreneurs et les fabricants d'armes en état de se procurer le nombre d'ouvriers qui leur sera nécessaire, les municipalités recevront l'inscription des ouvriers, pour en faire un tableau portant l'indication de la partie à laquelle chacun peut être employé. Ces tableaux seront envoyés au ministre de la guerre, qui en fera faire un tableau général, et l'enverra à tous les conseils d'administration.

4. Les fusils fabriqués, à compter de la publication du présent décret, seront en tout conformes au modèle n° 1, présenté par les fabricants de Saint-Étienne, et déposé chez le ministre de la guerre.

5. On ne s'occupera du modèle de 1777 que sur une demande déterminée du conseil exécutif; et cependant, tous fusils fabriqués avant le présent décret seront reçus par le conseil d'administration, pourvu qu'ils aient un calibre de guerre, que leur longueur ne soit pas au-dessous de 36 pouces, et qu'ils soient reconnus solides aux épreuves qu'ils subiront.

6. Ceux qui auront dans leurs ateliers ou magasins des armes de guerre qui ne seraient ni du modèle n° 1, ni de celui de 1777, seront tenus de les déclarer dans la quinzaine qui suivra la publication du présent décret, au conseil d'administration; passé ce terme, aucun de ces fusils ne sera admis dans les arsenaux de la nation.

7. Le prix des fusils, modèle n° 1, demeure fixé à 40 livres; le prix de ceux modèle de 1777, à 48 livres. Cette fixation n'aura lieu que jusqu'au 1er juillet prochain. — Jusqu'à cette époque, le conseil d'administration de chaque ville où ils se fabrique des armes, réuni au conseil général de la commune et à douze chefs d'ateliers, examineront s'il y a lieu à changer les prix, et présenteront au ministre de la guerre un rapport à ce sujet. Le prix des fusils qui ne seront point fabriqués sur ces deux modèles sera fixé par le conseil d'administration, à raison de leur perfection, sans jamais passer le prix du modèle dont ils approcheront le plus.

8. Le conseil d'administration, d'après les modèles qui lui seront présentés par le ministre de la guerre, donnera communication des calibres, formes et mesures propres au modèle n° 1, à tous ceux qui se présentèrent pour les connaître.

9. Il n'y aura qu'un seul lieu d'épreuve et de contrôle, dans les endroits où il y aura un conseil d'administration; on y admettra tous les fusils du modèle demandé, en quelque nombre qu'ils soient, qu'ils viennent d'un individu ou d'une compagnie.

10. On ne recevra point de fusils sans baïonnette ni baguette d'acier; toutes les parties de l'arme seront essayées, conformément au décret du 19 juin-8 juillet 1792. La baguette sera éprouvée dans tous les sens à la planche, la tête sera essayée séparément au tar.

11. On ne refusera pas les bois pour quelques parties blanches, mais seulement pour cause de vermoulure, gelivure, échaudure, fente, éclat, défaut de sécheresse ou de proportion.

12. Il y aura, auprès de chaque conseil d'administration, un cabinet de modèles d'armes, d'outils et de machines, qui sera sous la direction d'un armurier mécanicien qui fera partie du conseil d'administration, et sera nommé par le conseil général de la commune.

13. Les fabricants et entrepreneurs ne pourront employer, pour monter leurs armes, que des bois préalablement examinés par le conseil d'administration, qui les marquera d'un poinçon d'acceptation. Les bois ne pourront être mis en œuvre que dans la troisième année de l'emmagasinement.

14. Tous les payements seront faits en assignats, tant aux ouvriers qu'aux fabricants.

15. Les ouvriers et fabricants mettront leur marque sur leur ouvrage, afin que le zèle et le talent soient connus et honorés.

16. Tout citoyen, fabricant ou non, pourra faire passer au ministre de la guerre sa soumission pour fournir des fusils du modèle demandé.

17. Toute invention, tout procédé tendant à simplifier, accélérer ou perfectionner l'arme à feu, seront examinés; et, s'ils sont jugés bons, le ministre est autorisé à en faire l'acquisition pour les répandre dans la république.

18. Le ministre est également autorisé à traiter avec le citoyen Javelle, attaché à la fabrique du citoyen Jovin, établie à Saint-Étienne, pour l'acquisition des machines de son invention, sur le jugement du bureau de consultation. Il sera statué par un décret particulier sur l'emploi de ces machines, lorsqu'elles appartiendront à la république.

19. Le ministre de la guerre se fera rendre compte des procédés propres à chaque manufacture d'armes, il les fera examiner comparativement par des gens de l'art, pour répandre et faire adopter partout ceux qui seront jugés les plus économiques et les plus utiles.

20. Tous les traités des manufactures d'armes ci-devant royales, faits avec le gouvernement, sont résiliés. Le directoire du département où elles sont établies enverra des commissaires pris dehors et dans son sein, pour prendre connaissance, de concert avec le conseil d'administration, de l'état de situation desdites manufactures vis-à-vis le gouvernement. Si les entrepreneurs se trouvent reliquataires, il leur sera accordé cinq années pour remboursement, en payant par eux un intérêt annuel de cinq pour cent.

21. Le prix de l'arme sera le même pour les manufactures que pour les fabricants particuliers; il sera présenté, par le ministre de la guerre, à la convention nationale, un réglement général, qui dirigera la conduite du conseil d'administration, conforme à ce nouvel ordre de choses.

22. Le conseil exécutif enverra à Saint-Etienne un commissaire-ingénieur pour visiter les lieux, à l'effet de voir ce qu'il serait possible de faire pour augmenter les eaux du Furens, s'il y a lieu, ou y suppléer par d'autres moyens dans le temps de sécheresse. Sur le compte qui en sera rendu à la convention, il sera pris par elle une détermination définitive.

23. Le décret du 19 août 1792 sera exécuté en tout ce qui n'est point contraire au présent décret.

22 avril 1793. — Décret qui charge le comité de salut public des moyens d'employer utilement les armes des arquebusiers.

30 mai-9 juin 1793. — Décret qui approuve les arrêtés pris pour l'administration de la manufacture d'armes de Saint-Étienne.

14-14 juin 1793. — Décret qui détermine les mesures à prendre pour la défense de l'État et la fabrication d'armes, fusils et piques.

6-7 juill. 1793. — Décret qui prononce la peine de dix ans de fers contre les fourbisseurs et marchands d'armes qui en vendront, sans au préalable avoir fait leur déclaration à leur municipalité.

Art. 1. Il est défendu, sous peine de dix ans de fers et de confiscation des armes, à tout fabricant, fourbisseur ou marchand d'armes, d'en vendre, délivrer ou envoyer, sans en avoir préalablement fait la déclaration à la municipalité du lieu de sa résidence.

2. Il est également défendu à toutes autorités constituées, sous peine de destitution, de laisser passer des armes, de quelque espèce qu'elles soient, destinées aux départements dont les administrations se sont déclarées en état de révolte contre la représentation nationale.

3. Les manufactures d'armes près desquelles sont les représentants du peuple ou des commissaires du conseil exécutif, sont exceptées de cette disposition.

8-9 juill. 1793. — Décret qui met à la disposition des armées les armes des ci-devant arquebusiers.

12-12 juill. 1793. — Décret qui établit une manufacture d'armes dans l'hôtel de Bretonvilliers, à Paris.

17 juill. 1793. — Décret relatif à l'établissement d'une manufacture d'armes à Clermont-Ferrand, sous la direction des citoyens Meynardier et de Montil.

24 juill. 1793. — Décret relatif à l'établissement d'une manufacture d'armes de guerre à Montauban.

8 août 1793. — Décret qui prescrit les mesures pour la sûreté de la manufacture d'armes de Maubeuge.

17 août 1793. — Décret relatif à la même manufacture.

26-26 août 1793. — Décret qui ordonne de procéder à l'estimation des

Digitized by Google

Les ouvriers divisés en maîtres, ouvriers et élèves, sont subordonnés aux membres du conseil d'administration. Ils ne peuvent quitter la manufacture sans en avoir prévenu le président du conseil un mois d'avance; ils peuvent être condamnés par le con-

bâtiments des ci-devant bénédictins de la Charité-sur-Loire, pour y établir une manufacture d'armes et une fonderie de canons.

5 sept. 1793. — Décret qui alloue 100,000,000 fr. pour fabrication d'armes.

18 sept. 1793. — Décret qui dispense du service militaire les employés aux manufactures d'armes.

18 vend. an 2 (9 oct. 1793). — Décret qui permet d'extraire momentanément de la réquisition les jeunes citoyens des campagnes, jugés nécessaires à l'ensemencement des terres, et retient à leur poste les imprimeurs et les ouvriers à la fabrication ou raccommodage des armes.

26 brum. an 2 (16 nov. 1793). — Décret pour la surveillance de la fabrication des armes.

2-10 niv. an 2 (22-30 déc. 1793). — Décret qui enjoint aux habitants des communes où il a éclaté des mouvements séditieux de déposer leurs armes.

Art. 1. Les habitants des communes où il a éclaté des mouvements séditieux seront tenus de déposer, dans les trois jours, à compter de la publication du présent décret dans le Bulletin, leurs armes dans leurs municipalités respectives.

2. Les municipalités seront tenues de les faire transporter dans le même délai au chef-lieu de district.

3. Ces armes seront distribuées suivant les instructions qui seront envoyées par le comité de salut public.

4. L'ordre de déposer les armes, dans les communes où il a éclaté des mouvements séditieux, ne pourra être exécuté qu'en vertu d'un décret de la convention, qui exprimera nominativement la commune.

7 pluv. an 2 (26 janv. 1794). — Décret qui met en réquisition toutes les armes de calibre de guerre.

8 pluv. an 2 (27 janv. 1794). — Décret qui adjoint Bellegarde, Cochon et Charlier à la commission chargée de la surveillance des ateliers de la manufacture extraordinaire d'armes.

22 pluv. an 2 (10 fév. 1794). — Décret relatif à la remise des armes dans les départements qui ont participé à la révolte de la Vendée.

16 vent. an 2 (6 mars 1794). — Décret qui ordonne de déposer les sabres de trente pouces de lame et au-dessus.

27 flor. an 2 (16 mai 1794). — Décret relatif à ceux qui entraveraient la fabrication des armes.

9 prair. an 2 (28 mai 1794). — Décret relatif à la compétence en matière de commerce d'armes.

5 vend. an 3 (26 sept. 1794). — Décret qui approuve le régime suivi à l'établissement des épreuves de Meudon.

27 brum. an 3 (17 nov. 1794). — Décret relatif à la restitution des armes enlevées par ordre du comité de salut public.

28 brum. an 3 (18 nov. 1794). — Décret relatif à la manufacture d'armes de Paris.

9 frim. an 3 (29 nov. 1794). — Décret portant qu'il ne sera établi à l'avenir aucun atelier d'armes, de salpêtre, ou magasin de fourrages et autres matières combustibles, dans les bâtiments où il y a des bibliothèques, meséums, cabinets d'histoire naturelle, etc.

Art. 1. Il ne sera établi à l'avenir aucun atelier d'armes, de salpêtre, ou magasin de fourrages et autres matières combustibles, dans les bâtiments où il y a des bibliothèques, muséums, cabinets d'histoire naturelle, et autres collections précieuses d'objets de sciences et d'art.

2. Dans le cas où des ateliers ou magasins et des dépôts d'objets de sciences et d'arts se trouveraient réunis dans le même local ou dans des bâtiments voisins, les administrations de district prendront les mesures les plus promptes pour éviter les incendies, et pour déplacer même l'établissement dont la translation sera la plus facile et la moins dispendieuse.

3. Les agents nationaux de district rendront compte, dans un mois, de l'exécution de la présente loi, à la commission d'instruction publique.

4. La commission temporaire des arts est chargée de l'exécution de la présente loi à Paris.

23 frim. an 3 (13 déc. 1794). — Décret portant que la fabrication et la réparation des fusils, à Paris, se feront par entreprise, à compter du 1er pluviôse prochain.

9 flor. an 3 (28 avril 1795). — Décret relatif à la fonte et fabrication des boulets et des canons.

5 therm. an 3 (23 juill. 1795). — Décret relatif aux pouvoirs du représentant du peuple actuellement en mission près la manufacture de commune d'armes.

25 therm. an 3 (12 août 1795). — Décret qui envoie le représentant Ch. de la Croix près la manufacture de fusils de Maubeuge, et le représentant Ritter à Nice.

18 fruct. an 3 (4 sept. 1795). — Décret qui supprime la commission des armes et poudres.

11 niv. an 4 (1er janv. 1796). — Arrêté du directoire exécutif, qui enjoint aux arquebusiers, fourbisseurs et armuriers de déclarer les armes qu'ils ont en leur possession.

8 vent. an 4 (27 fév. 1796). — Arrêté du directoire exécutif, qui défend la vente et l'achat des armes de guerre.

20 vent. an 4. — Arrêté du directoire exécutif, qui enjoint aux détenteurs d'armes ou objets d'équipement de guerre, de faire la remise de ces objets, à peine d'être poursuivis judiciairement, comme fauteurs de dilapidations et vols faits à la république (cet arrêté n'a pas été inséré au Bulletin des lois).

12 therm. an 7 (30 juill. 1799). — Loi qui autorise la délivrance de congés temporaires à trois mille défenseurs de la patrie exerçant un des arts relatifs à la fabrication des armes.

6 mess. an 10 (25 juin 1802). — Arrêté relatif à la perception des droits établis sur les armes de guerre.

La suspension ordonnée par l'art. 1 de la loi du 22 août 1792, jusqu'à la fin de la guerre, de la perception des droits établis sur toute espèce d'armes de guerre à leur entrée en France, est levée.

20 vend. an 11 (12 oct. 1802). — Arrêté qui fixe le droit d'entrée à percevoir sur les armes blanches étrangères.

Il sera perçu, à l'avenir, un droit d'entrée de 100 fr. par quintal sur les armes blanches étrangères.

9 vend. an 13 (1er oct. 1804). — Décret concernant l'exportation des armes de luxe de la fabrique de Liége.

Art. 1. L'exportation des armes de luxe provenant de la fabrique de Liége est rétablie.

2. Toute arme destinée à l'exportation ne pourra excéder le calibre de vingt-deux à la livre.

3. Les canons de ces mêmes armes, après avoir été alesés, éprouvés, et avant d'être finis, seront soumis à la direction de l'artillerie établie à Liége, où ils recevront une empreinte, sur le côté apparent de la culasse, portant les deux lettres E X; après quoi ils seront remis à leurs propriétaires.

4. Les armes portant la marque de la direction de l'artillerie pourront être exportées, sous les droits ordinaires, par les bureaux seulement d'Anvers, Venloo et Cologne. — Pour assurer la vérification de la marque prescrite par l'art. 3, il sera fourni des empreintes du poinçon dans les trois bureaux précédemment désignés.

5. Les contrefacteurs de la marque seront poursuivis comme en matière de plomb faux.

21 frim. an 13 (12 déc. 1804). — Décret qui permet la sortie des armes de luxe de la fabrique de Liége par le bureau de douane de Verceil.

Art. 1. Le bureau de douane de Verceil est ouvert à la sortie des armes de luxe de la fabrique de Liége sous les conditions prescrites par le décret du 9 vend. dernier.

8 vend. an 14 (30 sept. 1805). — Décret relatif à la fabrication des armes.

Art. 1. Aucune arme ou pièce d'arme, de calibre de guerre, ne pourra, quelles que soient sa nature et sa destination, être fabriquée hors des manufactures impériales d'armes, ou sans l'autorisation préalable du ministre de la guerre.

2. Il est expressément enjoint aux commissaires de police, maires, sous-préfets et préfets, d'exercer une surveillance active sur les fabriques et ateliers d'armes qui se trouvent dans leurs arrondissements.

3. Les fabriques d'armes, dans les villes où il y a une manufacture impériale, devront, en outre, être surveillées par l'inspecteur de ladite manufacture: quand il croira devoir faire une visite chez des fabricants ou ouvriers armuriers, il requerra le commissaire de police, qui devra déférer de suite à sa réquisition, et en prévenir, sans délai, le maire et le préfet.

4. Toutes armes ou pièces d'armes fabriquées en contravention au présent décret seront confisquées, et le contrevenant sera arrêté et traduit, s'il y a lieu, devant les tribunaux, pour être puni suivant les lois de police correctionnelle.

5. Les fusils dits de traite ne sont pas compris dans les dispositions de l'art. 1 du présent décret; mais leur fabrication et leur exportation ne pourront avoir lieu jusqu'à la paix générale, qu'après avoir été autorisées par le ministre de la guerre.

6. Les ministres de la guerre, de la police et des finances sont chargés de l'exécution du présent décret.

10 avr. 1813. — Décret qui prohibe, jusqu'à la paix, l'exportation des armes à feu.

Art. 1. L'exportation des armes à feu et des armes blanches de luxe, de traite et de quelque espèce que ce soit, est prohibée jusqu'à la paix.

2. Les particuliers qui ont obtenu de notre ministre de la guerre des permis d'exportation d'armes ne pourront en profiter que jusqu'au 15 mai prochain.

Digitized by Google

tell à des peines de discipline et même renvoyés s'ils sont déclarés par un jury spécial coupables de faits graves. Divers avantages leur sont assurés s'ils font preuve de bonne conduite et d'habileté.

3. Passé ce délai, ces permis seront annulés et n'auront plus d'effet.

4. Ne sont pas compris dans la prohibition de l'exportation, les canons des calibres de 3 à 24 liv. de balles, les obusiers, caronades et espingoles destinés à l'armement des corsaires et des bâtiments américains.

5. Chacun de ces bâtiments pourra embarquer de plus 50 fusils, 50 pistolets, 50 sabres, pour l'armement de son équipage.

6. Les demandes d'exportation d'armes de toute espèce, pour les corsaires et les bâtiments américains, devront être appuyées d'un certificat du commissaire de marine, constatant le nom du bâtiment, le nombre d'hommes d'équipage, et sa destination.

16 juin 1813. — Décret concernant les bouches à feu, affûts et projectiles dont sont propriétaires ou dépositaires les négociants et armateurs dans les ports de guerre et de commerce.

Art. 1. Les négociants et armateurs dans nos ports de guerre et de commerce qui sont propriétaires ou dépositaires de bouches à feu en bronze et en fer, comme canons, obusiers, mortiers, caronades, pierriers, etc., d'affûts et de projectiles pour le service de ces bouches à feu, sont tenus de les mettre en dépôt dans nos arsenaux de terre ou de mer.

2. Ils ne pourront disposer de ces bouches à feu, affûts et projectiles, qu'en justifiant de leur emploi au commandant de la marine dans le port où ces effets seront déposés.

3. Il sera payé par les propriétaires, à la caisse de l'artillerie ou à celle de la marine, une somme de 5 fr. par an et par bouche à feu, pour frais de garde et d'entretien de ces bouches à feu dans nos établissements.

16 nov. 1813. — Décret concernant les effets d'artillerie et les armes portatives dont les négociants et armateurs dans les ports de guerre et de commerce sont propriétaires ou dépositaires.

Art. 1. Les droits auxquels sont assujetties, à titre de frais de garde et d'entretien, les bouches à feu déposées dans nos arsenaux de terre et de mer, en vertu de notre décret du 16 juin 1813, sera perçu à raison de 20 c. par quintal métrique et par an, sans cependant qu'il puisse être exigé plus de 5 fr. par an, pour chaque bouche à feu excédant le poids de 25 quintaux métriques.

2. Dans ceux de nos ports de guerre et de commerce où il y aura des salles d'armes, l'obligation imposée aux négociants et armateurs par l'art. 1 de notre décret du 16 juin dernier, comprend toutes les armes portatives qu'ils peuvent avoir en leur possession, autres que celles qu'il leur est permis de conserver, d'après les lois, pour leur usage personnel.

3. Il ne sera payé aucun frais de garde pour les armes portatives : elles seront entretenues aux frais des propriétaires, suivant le tarif adopté pour les armes de guerre.

4. Les négociants et armateurs qui ne remettront point dans nos arsenaux les effets d'artillerie et les armes portatives dont ils se trouveront propriétaires ou dépositaires encourront, outre la confiscation, la peine portée par l'art. 28 de la loi du 13 fruct. an 5.

27 mars-1er avril 1815. — Décret qui ordonne à tous les ouvriers de manufactures impériales d'armes de guerre qui ont été exemptés des diverses conscriptions depuis l'an 8, de rejoindre ces établissements dans le délai de dix jours, sous peine d'être déclarés déserteurs.

Art. 1. Tous les ouvriers de nos manufactures impériales d'armes de guerre, qui ont été exemptés des diverses levées de conscription depuis l'an 8 jusques et y compris la levée de 1815, et qui ont abandonné ces établissements, sont tenus de les rejoindre dans l'espace de dix jours après la publication du présent décret.

2. Lesdits ouvriers qui ne se conformeront pas à cette disposition seront déclarés déserteurs et poursuivis comme tels.

3. Il est expressément défendu à tous fabricants particuliers de Saint-Étienne, Charleville, Strasbourg, Maubeuge, Versailles et Paris, d'employer pour leur compte les ouvriers employés aux manufactures impériales d'armes.

28-31 mars 1815. — Décret qui prohibe, jusqu'à nouvel ordre, l'exportation des armes à feu.

Art. 1. L'exportation des armes à feu de toute espèce est prohibée jusqu'à nouvel ordre, et il ne sera plus accordé de permis d'exportation sous quelque prétexte que ce soit.

2. Les douanes sont autorisées à saisir aux frontières et dans les ports toutes les armes à feu expédiées pour l'étranger.

3. Les armes à feu saisies en exécution des articles précédents seront confisquées au compte de l'État et versées dans les arsenaux les plus voisins. Sont exceptées de la confiscation toutes celles expédiées avant la promulgation du présent décret.

4. Les armes confisquées seront reçues et estimées par les commandants de place, assistés d'officiers d'artillerie. Le tiers de leur valeur est accordé en indemnité aux préposés des douanes qui en auront opéré la saisie; la répartition de ce tiers sera faite conformément aux règlements existants.

28 mars-1er avril 1815. — Décret portant que tout négociant, armateur, arquebusier, etc., ayant un magasin ou dépôt d'armes de guerre, sera tenu de faire, avant le 15 avril, la déclaration du nombre et de l'espèce des armes qu'il a en sa possession.

Art. 1. Tout négociant, armateur, fabricant d'armes et arquebusier qui a un magasin ou un dépôt d'armes de guerre, telles que fusils de munition, mousquetons et pistolets de cavalerie, est tenu d'en faire la déclaration, d'ici au 15 avril prochain, au maire de la commune où il réside, en indiquant le nombre et l'espèce des armes qu'il a en sa possession.

2. Les maires qui recevront ces déclarations les transmettront sur-le-champ au préfet du département, qui en dressera l'état général, et l'enverra à notre ministre de la guerre.

3. Les armes de cette nature qui n'auront pas été déclarées seront confisquées, et les contrevenants seront soumis à une amende de 300 fr. par chaque arme.

4. Tout citoyen qui possède des armes de guerre est tenu de les remettre au maire de la commune, et il en recevra le prix conformément au tarif annexé au présent décret.

5. Les préfets sont autorisés à faire payer sur-le-champ le prix des armes remises par les citoyens.

6. Toutes ces armes seront, par les soins des préfets et sous-préfets, réunies au chef-lieu du département et placées dans les locaux convenables à leur conservation et à leur entretien.

7. Tout citoyen qui ne fera point la remise ordonnée encourra la confiscation et l'amende de 300 fr. mentionnées en l'art. 3.

8. Sont exceptées des dispositions de l'art. 4 les armes de guerre qui sont entre les mains des gardes nationaux, celles seulement que les règlements affectent à leur service.

9. Ces armes seront poinçonnés, à la diligence des commandants de la garde nationale, sur le canon et le bois; et il sera dressé à chaque mairie un état nominatif des citoyens qui en seront possesseurs.

10. Les gardes nationaux munis de ces armes ne pourront les échanger ni les vendre, et ils seront tenus de les représenter à la première réquisition de leurs commandants respectifs.

(*Suit le tarif pour le rachat des armes de guerre qui se trouvent entre les mains des particuliers.*)

4-9 avril 1815. — Décret qui affranchit des droits d'entrée les aciers, fers, houille, etc., tirés de l'étranger pour les manufactures impériales d'armes, et des droits de sortie le minerai destiné à alimenter les forges de Berchiwé et de la Claireau.

Art. 1. Les aciers, fers, houille, meules à canon, cuivre et bois de noyer, que les entrepreneurs de nos manufactures impériales d'armes sont dans la nécessité de tirer de l'étranger pour leurs fabrications, seront introduits en France sans payer aucun droit d'entrée.

2. L'introduction des objets mentionnés en l'art. 1 ne pourra avoir lieu qu'en vertu de permis spéciaux, qui seront délivrés par notre ministre de la guerre.

3. Ces permis ne seront expédiés que sur des déclarations des officiers d'artillerie inspecteurs des manufactures d'armes; lesquelles déclarations devront indiquer la quantité des matières de chaque espèce qu'il conviendra d'importer, le lieu d'où elles seront tirées, et le bureau des douanes par lequel elles devront être introduites.

4. Les mêmes officiers inspecteurs constateront l'entrée des matières ainsi introduites dans les magasins de la manufacture et en surveilleront l'emploi.

5. Notre directeur général des douanes sera prévenu de chaque importation autorisée, et en donnera avis au directeur du bureau par lequel les matières devront entrer. Ce dernier tiendra la main à ce que les permis accordés ne soient point excédés.

6. Le minerai de Saint-Pancré et de Sapogne, destiné à alimenter les forges de Berchiwé et de la Claireau, ou se fabriquent les fers nécessaires à nos manufactures impériales d'armes de Charleville, Maubeuge et Versailles, sera exporté sans aucun droit de sortie. L'exportation ne devra avoir lieu qu'avec les précautions et formalités prescrites par les art. 2, 3, 4 et 5 du présent décret.

24 juill.-2 août 1816. — Ordonnance du roi relative aux armes de guerre.

Louis, etc.; — Instruit, par le compte qui nous a été rendu, qu'il existe entre les mains des particuliers un très-grand nombre d'armes de guerre; que la liberté du commerce de ces armes a été défendue par différentes lois et ordonnances, ainsi que par plusieurs décrets et règlements publiés depuis 1774 jusqu'à ce jour; voulant mettre un terme aux abus qui se sont multipliés, et recueillir les armes de guerre, soit pour les placer dans nos arsenaux, soit pour armer la garde nationale dans les lieux où elle sera mise en activité, nous avons jugé à propos de rappeler les principales dispositions des lois et décrets qui doivent, sur cette matière, sert-

Digitized by Google

subir les armes et outils de guerre avant d'être admis pour le compte de l'État, a déterminé le modèle, le prix et le lieu de l'épreuve et du contrôle des fusils.

22. 3° Le décret du 8 vend. an 14, qui, dès les premiers temps de l'empire, proclama de nouveau le principe déjà antérieurement consacré, que les armes du calibre de guerre ne pourraient être fabriquées hors des manufactures impériales, si ce n'est avec l'autorisation du ministre de la guerre, et qui prescrivit diverses mesures de surveillance.

23. 4° Le décret du 28 mars 1815, qui a enjoint à tous négociants, fabricants d'armes, arquebusiers, ayant un magasin d'armes de guerre, d'en faire la déclaration, et à tous citoyens, détenteurs d'armes de guerre, d'en faire le dépôt à la mairie; décret auquel est annexé un tarif fixant le prix de chaque arme remise.

24. 5° L'ordonnance royale du 24 juill. 1816. Cette ordonnance importante a pareillement prescrit à tous les détenteurs d'armes de guerre, de les déposer, dans le délai d'un mois, à la mairie de leur domicile. — Elle déclare comprises, sous la dénomination d'*armes de guerre*, toutes les armes à feu ou blanches à l'usage des troupes françaises, telles que fusils, mousquetons, carabines, pistolets de calibre, sabres ou baïonnettes. Elle applique la même mesure aux armes de guerre étrangères et aux armes de commerce fabriquées en contravention à l'art. 2 du décret du 14 déc. 1810 ci-dessus cité. — Elle détermine les armes que peuvent néanmoins conserver les gardes nationaux, les gardes forestiers, les gardes champêtres et les douaniers. — Elle interdit à tout particulier, même aux armuriers et arquebusiers, de vendre ou acheter des armes des modèles de guerre ou des calibres prohibés; — aux gardes nationaux, gardes champêtres et forestiers, de vendre, échanger ou mutiler leurs armes, et à tout individu d'acheter ou prendre en gage les armes d'un soldat (V. au surplus à cet égard la loi du 15 juill. 1829, celle du 22 mars 1831, art. 91, et la loi du 24 mai 1834, art. 3). — La même ordonnance, dérogeant en cela au décret précité du 14 déc. 1810, qu'elle maintient pour le surplus, range les armes dites *de traite* dans la classe des armes de commerce. — Elle astreint les armuriers et fabricants d'armes à se munir d'un registre parafé par le maire, et sur lequel sont inscrites les armes qu'ils fabriquent, achètent ou vendent, avec les noms et domiciles des vendeurs et des acquéreurs, registre qui doit être parafé tous les mois par le maire. — Elle interdit aux particuliers l'exportation ainsi que l'importation, sans autorisation, des armes de guerre. — Elle déclare ses dispositions concernant ces armes applicables aux pièces d'armes de guerre. — Enfin, elle autorise les armuriers qui seront désignés par les maires à faire les réparations qu'exigeront les armes des gardes nationales.

25. Il convient de mentionner encore ici la loi du 13 fruct. an 5, relative à l'exploitation, à la fabrication et à la vente des poudres et salpêtres. Cette loi a décidé que l'exploitation des salpêtres et la fabrication des poudres doivent être faites pour le compte du gouvernement, ou ne peuvent l'être que sous son

---

vir de règle aux administrations et aux tribunaux. En conséquence, sur le rapport de notre ministre de la guerre, nous avons, etc.

Art. 1. Il est enjoint à tous individus, autres que ceux qui seront ci-après indiqués, détenteurs d'armes de guerre, de les déposer à la mairie de leur domicile, dans le délai d'un mois après la promulgation de la présente ordonnance. Les maires en tiendront un registre particulier où seront inscrits les noms des détenteurs. Il sera ensuite pris des mesures pour les faire verser dans les arsenaux. Sont comprises sous la dénomination d'armes de guerre toutes les armes à feu ou blanches à l'usage des troupes françaises, telles que fusils, mousquetons, carabines, pistolets de calibre, sabres ou baïonnettes. Cette mesure est applicable aux armes de guerre étrangères et aux armes de commerce dont la fabrication a été défendue par l'art. 2 du décret du 14 déc. 1810, lequel est ainsi conçu : « Les armes du commerce n'auront jamais le calibre de guerre, et pourront être regardées comme appartenant au gouvernement, et être saisissables par lui, si leur calibre n'est pas au moins de dix points et demi (2 millimètres) au-dessus ou au-dessous de ce calibre, qui est 7 lignes neuf points (0m,0177). »

2. Sont exceptés des dispositions de l'art. 1 les citoyens faisant partie de la garde nationale, lesquels néanmoins ne pourront conserver, savoir : les gardes nationaux à pied, qu'un fusil et un sabre-briquet; les gardes nationaux à cheval, un mousqueton, une paire de pistolets et un sabre de cavalerie. Sont compris aussi dans cette exception les gardes forestiers et gardes champêtres, auxquels ils sera permis d'avoir un fusil de guerre lorsqu'ils y seront autorisés par les sous-préfets. Il n'est rien innové à ce qui est en usage pour l'armement des douaniers.

3. Il est défendu à tout particulier, même aux armuriers et arquebusiers, de vendre ou acheter des armes des modèles de guerre français ou étrangers, ou des calibres proscrits par l'art. 1.

4. Les gardes nationaux, gardes champêtres et forestiers, ne pourront, sous aucun prétexte, vendre, échanger ni mutiler leurs armes. Lorsqu'elles seront hors de service, elles devront être versées dans les arsenaux, et remplacées, selon qu'il y aura lieu, aux frais de l'État ou aux frais des gardes. Les armes des gardes nationaux morts ou exemptés de la garde nationale seront retirées par les soins des chefs de cette garde, et déposées aux mairies, jusqu'à ce qu'il en soit disposé en faveur d'autres gardes nationaux.

5. Les individus qui ne se conformeront pas à ce qui est prescrit à l'art. 1, ou qui contreviendront aux dispositions des art. 2, 3 et 4, seront poursuivis correctionnellement, et punis, selon la gravité des cas, outre la confiscation des armes, d'une amende de 300 fr. au plus, et d'un emprisonnement qui ne pourra excéder trois mois. En cas de récidive, la peine sera double.

6. Dans chaque commune, le maire inscrira sur un registre les noms des habitants faisant partie de la garde nationale, et qui auraient des armes de guerre entre les mains, et chaque garde national sera tenu de représenter lesdites armes quand il en sera requis.

7. Tout individu qui achètera ou prendra en gage les armes d'un soldat sera traduit devant les tribunaux de police correctionnelle, et puni d'une amende qui sera de 600 fr. au plus, et d'un emprisonnement qui ne pourra être de plus de six mois, les dispositions du code pénal militaire restant applicables aux soldats qui vendraient leurs armes et les mettraient en gage.

8. Toutes les fois que des armes abandonnées par des militaires déserteurs ou morts tomberont entre les mains d'un particulier, celui-ci sera tenu de les porter de suite dans les magasins de l'État, s'il s'en trouve à sa portée, ou de les remettre, sur récépissé, au maire de sa commune, qui sera chargé d'en faire la restitution au gouvernement.

9. La fabrication des armes des calibres et des modèles de guerre hors des manufactures royales est expressément défendue, à moins d'une autorisation spéciale délivrée par notre ministre secrétaire d'État de la guerre.

10. Les fabriques d'armes de commerce, dans les villes où il y aura une manufacture royale, seront surveillées par l'inspecteur de ladite manufacture. Quand il croira devoir faire une visite chez les fabricants ou ouvriers armuriers, il requerra le maire, qui pourra déléguer un commissaire de police pour assister à la visite.

11. Les armes dites de traite rentrent dans la classe des armes de commerce, et ne pourront, hors des manufactures royales, être fabriquées qu'au calibre fixé pour ces dernières par le décret du 14 déc. 1810, c'est-à-dire au calibre de dix points et demi (2 millimètres) au-dessus ou au-dessous de celui de guerre, qui est de 7 lignes neuf points.

12. Tout armurier ou fabricant d'armes devra être muni d'un registre parafé par le maire, sur lequel seront inscrites l'espèce et la quantité d'armes qu'il fabriquera ou achètera, ainsi que l'espèce et la quantité de celles qu'il rendra, avec les noms et domiciles des vendeurs et acquéreurs. — Les maires, par eux ou par les commissaires de police, devront arrêter, tous les mois, ces registres. — Il sera, en outre, donné connaissance des dépôts d'armes dites de traite et qui sont du calibre de guerre français, par les propriétaires, aux commissaires de police des villes où sont situés ces dépôts. Un registre tenu par ces commissaires indiquera l'entrée, la sortie et la destination de ces armes. Les maires et sous-préfets seront informés de ces mouvements.

13. L'exportation des armes des modèles et des calibres de guerre est interdite aux particuliers. Nous nous réservons d'en autoriser la fourniture par nos manufactures royales aux puissances étrangères qui en feraient la demande.

14. L'importation des armes de guerre étrangères ou de modèles français est expressément défendue, à moins qu'elle ne soit ordonnée par notre ministre de la guerre.

15. Les contrevenants aux dispositions des articles 8, 9, 11, 12, 13 et 14 seront passibles des peines énoncées à l'article 5.

16. Les dispositions qui viennent d'être rappelées concernant les armes de guerre s'appliquent aussi aux pièces d'armes de guerre. Les mêmes peines sont prononcées contre les possesseurs, marchands et fabricants desdites pièces d'armes, et contre ceux qui en feraient ou l'importation ou l'exportation.

17. Il est néanmoins permis aux armuriers qui sont désignés par les maires de faire les réparations qu'exigeront les armes des gardes nationales. — Les maires veilleront à ce que ces permissions ne puissent dégénérer en abus.

18. Le décret du 14 déc. 1810, contenant règlement sur la fabrication et les épreuves des armes à feu destinées pour le commerce, continuera à être exécuté, à l'exception de ce qui a rapport aux armes dites de traite, qui seront considérées à l'avenir comme armes de commerce, ainsi qu'il est dit à l'art. 12 de la présente ordonnance.

Digitized by Google

inspection et avec son autorisation (art. 1 et 16). — Elle défend l'introduction en France d'aucune poudre étrangère, ainsi que l'importation et l'exportation des salpêtres (art. 21 et 22).—Elle permettait la vente des poudres aux citoyens que l'administration des poudres y aurait autorisés (art. 24); mais elle a été rapportée en ce point par le décret du 23 pluv. an 13, qui a formellement prohibé toute vente des poudres de guerre. — V. Poudre.

26. Tel était l'état de la législation, en matière d'armes de guerre, lorsque les attaques dirigées contre le gouvernement, après la révolution de juillet, firent juger nécessaire de fortifier cette législation en aggravant les peines portées contre la fabrication et la vente des armes dont il s'agit, et en punissant même la simple détention de pareilles armes; de là la loi du 24 mai 1834, rendue à la suite de la sanglante insurrection de Lyon, et après que le sang eût aussi coulé dans les émeutes soulevées à Paris, à Saint-Etienne et ailleurs. Cette loi, qui sera plus loin l'objet d'un examen détaillé, contient en outre des dispositions destinées à réprimer le port et l'usage des armes dans les mouvements insurrectionnels, ainsi que les divers actes par lesquels on peut participer à ces mouvements.

27. Le projet en fut présenté le 15 avril 1834 (1), à la

(1) Exposé des motifs du projet de loi sur les détenteurs d'armes ou de munitions de guerre, présenté à la chambre des députés par M. le garde des sceaux.

1. De grands malheurs, de grands crimes, viennent d'affliger, de consterner le pays. Le sang français a coulé en même temps à Lyon, à Saint-Étienne, à Paris, dans d'autres villes encore : et ce sont des mains françaises qui l'ont répandu! La guerre civile, dans ce qu'elle a de plus hideux, s'est trouvée tout à coup organisée. Non-seulement des factieux ont offert, commencé et soutenu le combat, mais des assassins armés ont parcouru les rues et donné la mort à des citoyens inoffensifs et isolés. En définitive, les pouvoirs réguliers ont triomphé de ces criminelles attaques. En peu de jours, dans un petit nombre d'heures, à Paris, le bon esprit et le courage de la garde nationale et de l'armée ont rétabli, non sans des pertes notables que nous déplorerons longtemps, l'ordre si lâchement troublé. — Mais après cette triste victoire, le gouvernement avait d'impérieux devoirs à remplir : il devait livrer à la justice les grands coupables qui avaient provoqué ou pris part à ce criminel mouvement. Il l'a déjà fait, en appelant, ainsi que la charte l'y autorise, un des grands corps de l'État à rechercher les causes de ce criminel attentat et à en punir les auteurs. Le gouvernement a satisfait à l'attente publique; il a pourvu à la fois à la sûreté des inculpés et aux dangers de la société. L'élévation du tribunal, sa haute position politique, sont des garanties pour tous.

2. L'avenir nous a ensuite occupés. S'il est d'une nécessité rigoureuse de poursuivre la punition des coupables, il n'est pas moins du devoir du gouvernement de se défendre contre le renouvellement de semblables attaques. Des mesures militaires nous ont paru indispensables; M. le président du conseil aura l'honneur de vous les faire connaître. — Mais il ne serait pas d'une bonne politique de borner là nos mesures. Nous ne détruirions pas les causes et nous n'acquerrions que la force matérielle nécessaire pour en comprimer les effets. Ce serait beaucoup sans doute, mais la sagesse et la justice exigent que nous fassions davantage. — Déjà, par la loi des crieurs publics, vous avez détruit les causes de provocation sur la voie publique. Par la loi sur les associations, vous venez d'enlever aux factieux le droit de se réunir, de se concerter, et par conséquent les moyens de former un corps agressif contre les pouvoirs existants. Votre loi a visé juste, elle a frappé au cœur les ennemis de notre tranquillité : nous n'en voulons pour preuve que la colère qu'ils n'ont pas pu retenir et la précipitation qu'ils ont mise à attaquer l'ordre public avant qu'ils fussent entièrement préparés. Si la loi sur les associations eût été encore retardée, le gouvernement n'aurait pas péri, sans doute, parce qu'il a poussé dans le pays des racines trop profondes; mais la collision eût été plus sanglante, nos implacables ennemis eussent été plus forts, et le sang eût coulé davantage. La nécessité de précipiter leur mouvement avant la dissolution des associations a rendu le triomphe plus facile, quoique toujours trop chèrement payé, puisqu'il a coûté la vie à de bons citoyens.

3. Mais il manque à cette législation, toute de paix et d'ordre, un complément indiqué par l'expérience. — Des révélations faites à la tribune de cette chambre vous ont appris que les factieux, membres ou non des associations, s'étaient procuré des armes et des munitions de guerre. Les derniers événements de Lyon et de Paris n'ont pas pu vous laisser des doutes à cet égard. — La prudence exigeait le désarmement de ces mauvais citoyens, une punition exemplaire pour la simple détention de ces armes et munitions; mais la loi était muette ou insuffisante. On conservait des armes, on en conserverait encore, on se procurerait des munitions, sans que nous eussions les moyens d'en atteindre les détenteurs autrement qu'en les accusant de complot, ce qui est toujours difficile à établir judiciairement.

Nous vous proposons, messieurs, de remplir cette lacune. Par le projet que nous vous apportons, il serait défendu d'avoir chez soi des armes et des munitions de guerre, à moins d'une autorisation spéciale ou d'une destination légitime. Le contrevenant serait traduit à la police correctionnelle, et pourrait être condamné, sauf l'application de l'art. 463 c. pén., à un emprisonnement d'un mois à deux ans, et à une amende de 16 fr. à 1,000 fr — Dans le cas où, à l'occasion d'un mouvement insurrectionnel, des individus seraient saisis les armes à la main, il y aurait crime, et la punition devrait être plus ou moins forte, suivant qu'ils auraient ou n'auraient pas fait usage de ces armes. — D'après la législation actuelle, la simple détention d'armes, même dans une émeute ou dans une insurrection, n'est, par soi-même, ni crime, ni délit; il faut toujours prouver le complot ou l'attentat ou la participation à l'un ou à l'autre. Il est vrai que cette circonstance devrait constituer une forte présomption contre l'inculpé et presque toujours une preuve véritable de la participation à l'attentat; mais de nombreux acquittements ont prouvé qu'elle avait été trop souvent regardée comme indifférente. — Nous vous proposons, messieurs, par le projet actuel, de punir la simple prise d'armes, indépendamment du complot et de l'attentat. Par cela seul que dans une émeute ou une insurrection, un individu aura été saisi les armes à la main, il sera condamné de cinq à dix ans de travaux forcés. On ne peut pas trouver la peine trop sévère, d'abord parce que le juge conserve le droit d'appliquer l'art. 463, relatif aux circonstances atténuantes, ensuite parce que le lieu où l'inculpé aura été saisi et la circonstance qu'il s'était muni d'armes offensives, ne laisseront pas de doutes sur sa participation au complot ou à l'attentat. — Si cet individu a fait usage de ses armes, il est coupable d'assassinat ou de tentative de ce crime. Par conséquent, il ne faut pas être surpris si le projet de loi prononce contre lui la peine de mort : c'est le droit commun.

4. Restait une question, la plus importante de toutes, celle de la juridiction. De bons esprits avaient pensé que le fait de se présenter en armes dans une insurrection ou une émeute pouvait être considéré comme un crime militaire, justiciable des conseils de guerre. On fortifiait cette opinion des dispositions de la loi du 27 vent. an 8, qui renvoie devant les conseils de guerre les militaires et ceux qui leur sont assimilés par les lois. Or, rien ne paraîtrait plus raisonnable que de mettre sur la même ligne que les militaires, et de leur assimiler (pour la juridiction seulement) ceux qui se sont enrôlés sous le drapeau de la révolte, et qui, armés comme la troupe régulière, entrent en ligne et se battent contre elle. Ce sont là de véritables soldats; ce sont des militaires qui ont passé à l'ennemi, et qui doivent être jugés par la juridiction qui, dans la même position, jugerait des soldats déserteurs à l'étranger. — D'autres personnes, se tenant au caractère originaire des insurgés, ne veulent voir en eux que des citoyens. Elles disent que le fait d'avoir pris les armes constitue bien un crime, mais sans changer la qualité de celui qui l'a commis. Avant de le commettre il n'était pas militaire, en le commettant il ne l'est pas devenu. C'est un crime politique qu'on lui impute, et tant à cause de la nature du crime que par suite de la qualité que lui attribue la pensée politique qui l'a fait agir, son action ne peut être réprimée que par le tribunal qui est appelé à juger les crimes ordinaires et politiques, c'est-à-dire par le jury.—Pour nous, sans nous prononcer sur cette controverse dont nous connaissons toutes les difficultés, nous dirons que nous ne croyons pas que la juridiction militaire offre les avantages qu'on en attend. D'une part, elle ne serait guère plus rapide que la procédure devant les cours d'assises, puisqu'il faudrait faire faire une instruction par le capitaine rapporteur, et qu'il y aurait toujours lieu au pourvoi en conseil de révision et, en définitive, devant la cour de cassation. D'un autre côté, s'il fallait qu'un seul conseil de guerre, dans des temps d'émeute et d'insurrection, jugeât tous les prisonniers, son autorité morale serait bientôt détruite, et nous perdrions les fruits que nous cherchons dans la répression de ces crimes. — Nous vous proposons, messieurs, de rester dans la juridiction ordinaire, et d'attendre du jury la justice que le gouvernement, comme tous les citoyens, est en droit de lui demander. On a pu soupçonner, dans les circonstances graves et menaçantes, que le jury n'inclinât vers une indulgence qui n'aurait été que de la faiblesse et de la timidité. Mais à mesure que la confiance publique prendra des forces, et rien n'est plus propre à lui en donner que les derniers triomphes de l'ordre sur l'anarchie, vous verrez les jurés se prononcer avec l'énergie qui doit caractériser des hommes justes et consciencieux.

5. Un autre objet a dû attirer la vigilante attention du gouvernement. A côté des factieux qui se présentent, en armes, dans une insurrection, il y a des individus qui sont toujours prêts à leur porter secours, à les aider à se cacher derrière des barricades, des retranchements ou tous autres ouvrages. C'est sans doute une participation coupable qui n'est néanmoins punie, d'après notre législation actuelle, qu'autant qu'on peut la considérer comme une complicité dans le complot ou l'attentat. Il en résulte qu'il y a toujours impunité. — Nous vous proposons, messieurs, de faire cesser cet état de choses aussi préjudiciable à la paix publique que contraire à la conservation des propriétés privées. Le fait de construire des barricades ou d'aider à les construire constitue un véritable crime, que le projet punit de la détention de cinq à dix ans. Vous ne trouverez pas cette

Digitized by Google

chambre des députés, dont la commission, ayant pour organe M. Dumon, en modifia et surtout en compléta les dispositions (1),

peine exagérée, surtout si vous considérez que les barricades ne sont élevées que pour mettre les factieux à couvert et pour leur permettre de tuer lâchement les pères de famille qui ne sont mis en mouvement que pour ramener l'ordre dans la cité.

Telles sont, messieurs, les dispositions législatives que nous vous proposons. Nous avons tout lieu de croire que, réunies aux lois de sûreté et d'intérêt politique que vous avez déjà votées, à la loi qui, en fortifiant l'armée, va détruire toutes les espérances des factieux, vous affermirez l'ordre public et consoliderez à toujours les institutions sous lesquelles nous avons le bonheur de vivre.

(1) Rapport fait à la chambre des députés par M. Dumon, sur le projet de loi concernant les détenteurs d'armes et de munitions de guerre (seance du 30 avril 1834).

6. Messieurs, après avoir réprimé les tentatives criminelles qui, en quelques jours, ont couvert de ruines et de deuil la seconde ville du royaume, troublé la capitale et agité la France entière, le premier devoir du gouvernement était de proposer aux chambres des mesures capables de prévenir le retour de si grands maux. Pour accomplir ce devoir, il n'a pas voulu emprunter à des mesures d'exception la force nécessaire pour défendre la constitution et la société, si violemment attaquées. Quelle que soit la violence de ces attaques, le droit commun, complété et fortifié, lui semble suffire. Nous nous en félicitons avec lui. Mais si nous croyons avec lui que la cause de l'ordre peut être sauvée par l'énergie du gouvernement et le courage des bons citoyens, sans qu'il en coûte un sacrifice aux libertés publiques, que ce nous soit, du moins, une raison de leur donner, dans cette lutte pénible, tout l'appui qu'ils peuvent recevoir de la puissance des lois.

7. Pour apprécier l'efficacité des mesures de défense et de répression que le gouvernement vous demande, pour approprier le remède au mal, voyons d'abord à l'œuvre les factions qui nous agitent; nous chercherons ensuite les moyens de les dissoudre, de les désarmer et de les punir. — La France est en paix. Les menaces de guerre, dont la tribune de cette chambre a si souvent retenti, se sont évanouies. Après de cruelles épreuves, la prospérité de notre industrie a repris son essor, et l'aisance générale de nos concitoyens se révèle tous les ans par l'accroissement soutenu du revenu public. — Le nouvel ordre politique a reçu, dans des circonstances solennelles, la sanction de l'assentiment national. Dans les derniers troubles surtout, l'isolement des agitateurs au milieu des populations tranquilles, l'énergique appui qu'elles ont prêté à l'autorité publique, l'union et le dévouement de la garde nationale et de l'armée, attestent le dévouement persévérant de la France pour le gouvernement qu'elle-même a fondé. — Telle est, messieurs, au dedans et au dehors, la situation générale du pays. Mais au sein de la nation, une faction anarchique s'agite sans cesse : impuissante d'abord à jeter le gouvernement de juillet hors des voies de modération où il est entré dès son origine, désespérant de le perdre, elle a entrepris de le renverser. Plus elle s'est senti repoussée par les mœurs et par l'opinion publique, plus elle a senti le besoin de se resserrer et de s'unir. Elle a suppléé par la puissance de l'organisation à la faiblesse du nombre; elle s'est ramifiée sur tous les points de la France, et, grâce à ses ramifications, elle propage ses projets, concentre ses efforts, s'arme à la fois en tous lieux et s'insurge, à un signal donné, avec l'unité et l'ensemble d'un gouvernement. — La loi sur les associations a licencié cette armée de l'insurrection : la loi proposée doit la désarmer.

8. Jusqu'ici le silence ou l'impuissance de nos lois a permis l'armement de la révolte; et lorsque la révolte armée a été vaincue, l'impunité a redoublé son audace. De nombreux complots, en effet, de graves attentats ont été déférés aux tribunaux, et il est permis de dire que la répression leur a trop souvent manqué. — Avant d'accuser la justice du pays, examinons, messieurs, la législation dont l'application lui est confiée.

La législation relative aux crimes contre la sûreté de l'État se résume en deux points principaux : le complot et l'attentat. — Elle définit le complot : résolution d'agir concertée et arrêtée entre deux ou plusieurs personnes; elle caractérise l'attentat par le but auquel il veut atteindre, destruction ou changement du gouvernement, excitation à la révolte contre l'autorité royale ou à la guerre civile, etc. — C'est dans les limites de ces définitions légales que toutes les accusations relatives à des complots et à des attentats doivent être ramenées. Les préparatifs les plus dangereux de l'insurrection sont impunis, s'ils ne sont pas les indices d'un complot; les actes les plus flagrants d'insurrection sont impunis, s'ils ne constituent pas un attentat. Approvisionner des armes et des munitions, confectionner des cartouches et fondre des balles, ce n'est rien, si l'accusation ne prouve pas un complot, pour l'exécution duquel ces redoutables préparatifs aient été faits. Descendre en armes dans les rues et sur les places publiques, au milieu d'un mouvement insurrectionnel, s'y retrancher et se préparer à soutenir un siége contre la force publique, ce n'est rien encore, si l'accusation ne prouve pas que cette prise d'armes et ces retranchements étaient l'exécution ou la tentative d'un attentat.

9. Mais, messieurs, quelle n'est pas, en matière de complot et d'attentat, la difficulté de la preuve judiciaire! Si vous voulez prouver la résolution d'agir en elle-même, le concert qui la prépare et la détermination qui la constitue, il faut non-seulement pénétrer les plus intimes secrets de la vie privée, il faut encore sonder toutes les profondeurs de la conscience et de la volonté. Si vous voulez déduire la résolution d'agir d'un fait qui la suppose, il faut procéder par voie d'argumentation et de conjecture. La première preuve est presque impossible; la seconde est presque aussi périlleuse que difficile; car si elle ne suffit pas aux esprits timides, elle égare les esprits prévenus. — Quant à l'attentat, il se produit toujours, il est vrai, par des actes extérieurs qui tombent aisément sous la preuve, mais la relation entre ces actes et l'attentat, entre les moyens et le but, ne se prouve pas si aisément; et des faits dont l'ensemble constitue incontestablement un attentat se rapetissent, s'atténuent et tombent au-dessous de cette grande accusation, quand il faut les imputer séparément à chacun de ceux qui les ont commis. — Tels sont, messieurs, les inconvénients des définitions légales du complot et de l'attentat. Suivant les temps et l'état des esprits, le vague de ces définitions peut autoriser les accusations les plus téméraires ou ruiner les accusations les mieux fondées. Dans des temps de rigueur et de réaction, tout concert est un complot, toute résistance est un attentat; dans des temps de faiblesse et d'impunité, jamais résolution ne semble assez arrêtée pour avoir les caractères du complot, jamais tentative ne semble assez grave pour avoir le caractère de l'attentat.

10. Il importe donc de réserver ces grandes accusations de complot et d'attentat pour les circonstances solennelles, pour ces conspirations flagrantes dans lesquelles le concert et la résolution se révèlent de toutes parts, pour ces tentatives audacieuses dont le but et la haute portée se manifestent à tous les yeux. Ce sont là des complots et des attentats. Mais au-dessous de ces attentats et de ces complots se placent des actes dangereux et criminels qu'il est difficile de leur assimiler complétement, et que la sûreté de l'État commande, cependant, de ne pas laisser impunis. Ils forment la matière du projet de loi. — Incriminer et punir, à titre d'infraction à des lois de police et de sûreté, les actes qui préparent l'insurrection; incriminer et punir, à titre de crimes spéciaux, les principaux actes insurrectionnels, telle est, messieurs, la pensée qui a présidé à la rédaction du projet de loi. Votre commission s'y est unanimement associée.

Ce système d'incrimination nous a paru, en effet, efficace et irréprochable. — Ce système est efficace; car en précisant les incriminations, en leur donnant un fait matériel pour base, il circonscrit la preuve et la rend plus directe et plus facile; poursuivez un approvisionnement d'armes à titre d'infraction à la loi qui défend de tenir des armes, la preuve est faite dès que l'approvisionnement est prouvé. Poursuivez, au contraire, cet approvisionnement d'armes à titre de complot, il faut prouver encore que c'est dans un but criminel, avec la résolution concertée et arrêtée d'atteindre ce but, que cet approvisionnement a été fait. Poursuivez un acte d'insurrection à titre de crime spécial, la preuve est faite dès que cet acte est prouvé. Poursuivez-le, au contraire, à titre d'attentat, vous avez à prouver encore le but général auquel cet acte devait concourir dans la pensée de son auteur. — Ce système d'incrimination est, disons-nous, irréprochable. Il ne s'agit pas, en effet, d'ériger en crimes ou en délits des faits innocents. La loi proposée ne prohibe que ce qui ne peut être permis et ne réprime que ce qui ne peut être souffert dans un État policé; et, de plus, établissant dans les peines une juste proportion, elle punit les préparatifs de l'insurrection bien moins sévèrement que le complot, et les actes d'insurrection bien moins sévèrement que l'attentat.

11. Nous avons donc adopté, messieurs, le système du projet de loi; et nous n'avons eu qu'à vérifier si la rédaction du projet réalisait complétement la pensée dans laquelle il a été conçu. — Nous avons examiné séparément les contraventions et les crimes. — Le projet de loi prohibe et punit la détention d'armes et de munitions de guerre. — Il ne parle pas de la fabrication, de la vente et de la distribution. — C'était une omission évidente; nous l'avons réparée. — Il n'est pas nécessaire, sans doute, de prouver que les armes de guerre ne peuvent être dans le commerce. Les armes de guerre sont une des plus importantes propriétés de l'État, et il n'existe d'autre moyen d'empêcher qu'elle ne soit dilapidée que d'en interdire la fabrication, le trafic et la possession, hors des cas déterminés par la loi. Cette considération avait déjà dicté l'ordonn. du 24 juill. 1816; mais les prohibitions que cette ordonnance renferme n'ont eu aucun résultat, parce que les peines qui les sanctionnent, manquant de l'autorité législative, n'ont pas été appliquées par les tribunaux.

12. Des motifs bien plus graves commandent aujourd'hui de sanctionner législativement, et même par des peines plus sévères, les prohibitions de l'ordonnance de 1816. Ce n'est plus, en effet, comme alors, la propriété de l'État, c'est la sûreté même de l'État qu'il s'agit aujourd'hui de défendre. Partout où les insurrections ont éclaté, on a trouvé les insurgés organisés et armés. L'armement est le plus grand danger de leur organisation, il importe donc de les désarmer au plus vite, et le moyen le plus sûr d'arriver à ce but est d'ériger en infraction la détention des armes de guerre et le trafic clandestin par lequel on se les procure. Il est évident, du reste, que la possession d'une arme de guerre, lorsqu'on ne la tient pas de la loi pour l'accomplissement d'un devoir public, ne saurait être justi-

Digitized by Google

comme on peut le voir par son rapport, que l'on doit considérer comme le principal commentaire de la loi. Il fut discuté, le

fiée.—Votre commission a essayé en vain de donner une définition légale des armes de guerre : toute définition est trop générale ou trop exclusive ; nous n'en avons trouvé aucune, en effet, assez précise pour qu'elle ne laissât pas en dehors de la prohibition légale de véritables armes de guerre, ou assez étendue pour qu'elle n'y comprît pas des armes de luxe ou de défense personnelle. C est une question de fait et d'intention : les tribunaux prononceront. — Nous avons assimilé à la détention des armes de guerre la détention non autorisée d'un dépôt d'armes de toute espèce. Quoique les armes de luxe ou de défense personnelle puissent être employées à un usage criminel, nous ne vous proposons d'en soumettre la possession à aucune restriction gênante. La destination ordinaire de ces armes est innocente : l'innocence du détenteur doit donc être présumée ; mais si, au lieu d'une ou plusieurs armes destinées aux plaisirs ou à la défense de la famille, il s'agit d'un dépôt d'armes, la présomption d'innocence cesse et la prohibition commence avec le légitime soupçon de la loi. — Enfin, votre commission a cru devoir élever les peines prononcées par le code pénal contre les fabricants et les porteurs d'armes prohibées. Ces peines avaient été calculées pour ôter un instrument à des vengeances privées, et elles pouvaient suffire. Mais lorsque la férocité, que les vengeances de parti introduisent dans nos mœurs, menace de faire de ces armes dangereuses des instruments d'assassinats politiques, nous avons pensé qu'il fallait redoubler de rigueur pour en interdire l'usage.

13. Nous avons repris dans diverses lois, et sanctionné par des peines plus sévères, les prohibitions relatives à la fabrication, la vente et la détention de la poudre.—Quant à la fabrication et à la vente, la loi ne distingue pas entre la poudre de guerre et la poudre ordinaire : elle est également défendue à quiconque n'est pas commissionné par le gouvernement. La violation de cette défense est punie d'une amende de 3,000 fr. pour la fabrication illicite, et de 500 fr. pour la vente non autorisée. — Cette peine, purement fiscale, a été principalement instituée pour protéger le monopole de l'État ; elle était suffisante lorsque la fabrication et la vente illicite de la poudre n'étaient qu'un délit de contrebande. Mais aujourd'hui que la fabrication et la vente illicite de la poudre peuvent être et ont été trop souvent un moyen d'armement pour la révolte, que serait une amende de 500 fr., et même de 3,000 fr., si ce n'est une bien faible dépense ajoutée au budget de la guerre civile, qui ne se décourage pas pour si peu? Une peine corporelle était donc nécessaire : votre commission vous propose de la prononcer. — Relativement à la détention de la poudre, les lois existantes distinguent entre la poudre de guerre et la poudre ordinaire : elles prohibent la détention d'une quantité quelconque de poudre de guerre, et de plus de 5 kilogr. de poudre ordinaire. En cas d'infraction à cette prohibition, la peine est encore fiscale : c'est une amende de 3,000 fr. dans le premier cas, et de 100 fr. dans le second. — Il nous a paru que cette peine fiscale ne suffisait pas, par les motifs qui viennent d'être rappelés. Nous vous proposons une peine corporelle. Il nous a paru aussi que le maximum de 5 kilogr. de poudre était trop élevé, et que les prévisions ordinaires de défense personnelle ou de plaisirs n'exigeaient pas à beaucoup près un approvisionnement aussi considérable. Nous vous proposons de réduire le maximum à 2 kilogr. Vous remarquerez, messieurs, qu'il s'agit seulement ici de fixer le maximum d'approvisionnement pour chaque citoyen, et non pas le maximum de vente, que l'administration peut réduire encore de beaucoup, suivant les temps et les lieux, en vertu du droit de police qu'elle exerce sur les débitants qu'elle commissionne.

Le confectionnement des cartouches et autres munitions de guerre n'est puni par aucune loi : c'est une lacune que nous avons comblée.

Tel est, messieurs, l'ensemble des actes que votre commission vous propose d'incriminer, comme infractions à des défenses de police qu'elle établit ou qu'elle renouvelle. Tous ces actes ont un caractère commun qui permet de les incriminer légitimement : c'est qu'ils ont presque forcément pour objet, soit de porter atteinte à la propriété ou aux revenus de l'État, soit de fournir des armes à la sédition ou à la guerre civile ; car, en excluant cette double intention, il ne peut y avoir ni nécessité ni utilité à les commettre. La pénalité infligée à ces divers actes a aussi le même caractère : elle est fiscale et corporelle. Le juge, qui peut opter, appliquera la peine fiscale ou la peine corporelle, suivant le caractère et les circonstances du fait. Enfin, dans tous ces cas, la juridiction est la même et indiquée par la nature de l'infraction, qui consiste entièrement en un fait matériel : c'est la police correctionnelle.

14. Nous arriverons à la définition des actes partiels d'insurrection. Le projet de loi en définit deux : la prise d'armes et les barricades dans un mouvement insurrectionnel. — Le projet de loi a cru devoir caractériser, par son objet ou par son résultat, le mouvement insurrectionnel, au sein duquel doivent se produire les actes qu'il punit : il faut que le mouvement insurrectionnel ait eu pour objet ou pour résultat un ou plusieurs des crimes prévus par les art. 86 et suiv. c. pén., jusques et y compris l'art. 97. — Votre commission a pensé que cette définition du mouvement insurrectionnel était en contradiction avec l'esprit du projet de loi. L'esprit du projet de loi, en effet, est de préciser les accusations et de renfermer le débat dans la preuve d'un fait personnel à l'accusé. La définition du mouvement insurrectionnel, que le projet de loi propose, agrandit sans nécessité le cercle de l'accusation, et introduit dans le débat, outre la preuve de la prise d'armes, fait personnel à l'accusé, et celle du mouvement insurrectionnel dont l'accusé faisait partie, la preuve d'un but ou d'un résultat pour lequel il n'est ni poursuivi ni puni. — Si la définition du mouvement insurrectionnel nous a paru trop vague et trop étendue, celle de la prise d'armes nous a paru, au contraire, trop restreinte et trop exclusive. Le projet ne punit que les insurgés pris les armes à la main ; mais celui qui a des armes cachées, et qui peut porter des coups d'autant plus dangereux qu'ils sont imprévus, est-il moins coupable que celui qui a des armes apparentes, et envers lequel on est averti du moins d'user de précaution ou de résistance? Celui qui est armé au moment de son arrestation est-il moins coupable que celui qui a eu le temps ou la prudence de jeter ses armes? C'est la prise d'armes qui est le fait criminel, c'est donc la prise d'armes qu'il faut punir : la rédaction que nous vous proposons l'atteint dans tous les cas.

15. Nous avons assimilé au port d'armes dans un mouvement insurrectionnel le port d'un uniforme ou d'un insigne civil ou militaire. C'est une trahison, si le costume appartenait à juste titre à celui qui le portait ; c'est la simulation d'une trahison, si le costume était usurpé. Dans les deux cas, c'est un encouragement et un appui donné à la révolte ; car c'est un moyen de persuader à ceux que le succès entraîne que la garde nationale ou l'armée, que l'autorité ou la force publique sont du côté des insurgés. Le crime s'aggrave, si le port des armes a concouru avec le port d'un uniforme ou d'un insigne. L'usage des armes élève le crime au plus haut degré. — Le projet de loi punissait la prise d'armes dans un mouvement insurrectionnel des travaux forcés à temps. Nous vous proposons de réduire la peine à la détention, et de l'appliquer également au port d'un uniforme. Le port d'un uniforme est une circonstance aggravante de la prise d'armes, et entraîne la déportation ; l'usage des armes est une circonstance plus aggravante encore, et entraîne, comme dans le projet, la peine de mort.

Votre commission a adopté l'article du projet relatif aux barricades. Les glorieux souvenirs de 1830 ne peuvent en être offensés ; car la ressemblance des mots couvre ici une différence profonde entre les actes. La résistance courageuse d'une nation provoquée par le renversement de la charte ne peut être sérieusement invoquée comme un précédent ou comme une excuse par les factieux qui s'insurgent contre cette charte même.

16. Après avoir discuté les propositions du gouvernement, votre commission a essayé de les compléter : la triste expérience de nos troubles civils n'a que trop facilité son travail.—Les insurgés ne doivent pas toujours à des approvisionnements clandestins les armes dont ils sont munis. Au moment même de l'insurrection, le pillage des boutiques, le désarmement des gardes nationaux et des soldats leur fournissent celles qui leur manquent encore. Ici la violence personnelle aggrave et domine même le fait de rébellion : le citoyen qui défend sa propriété envahie, le garde national ou le soldat qui se rendent au poste de l'honneur et du devoir, et qui défendent contre la sédition les armes que la loi a mises dans leurs mains, engagent leur vie dans cette lutte courageuse. La loi leur doit un appui contre ces actes de guet-apent ou de brigandage, et la peine des travaux forcés à temps ne nous a pas paru trop sévère pour punir les agresseurs. — L'invasion violente du domicile d'un citoyen dans un mouvement insurrectionnel est un acte de même nature et que la même peine doit frapper. Ici encore la violence personnelle aggrave et domine le fait de rébellion. Nous avons cru devoir une protection énergique au citoyen dont l'insurrection envahit la demeure, et qu'elle expose à tous les dangers de la violence qui l'accompagne et de la répression qui la poursuit.

17. Ce n'est pas seulement dans les rues que l'insurrection se retranche contre la force publique ; elle se fortifie aussi dans les postes dont elle s'empare, dans les édifices publics qu'elle envahit, dans les maisons que lui livre la complicité de leurs habitants. Nous avons incriminé tous ces faits, et nous avons fait aux habitants des maisons qui reçoivent volontairement les insurgés avec pleine connaissance de leur but, l'application des principes de droit commun en matière de complicité. — En suivant les développements de l'insurrection, nous la trouvons occupée soit à propager ses ordres et à rassembler ses fauteurs, soit à empêcher le ralliement de la force publique et à intercepter ses communications. Nous avons décrit et puni tous ces actes, qui peuvent ne pas constituer en eux-mêmes un attentat, mais qui donnent appui à la révolte qui tente de le commettre, ou entravent l'action de l'autorité publique, dont le devoir est de l'empêcher — La peine commune à tous ces crimes est la détention.

Le renvoi sous la surveillance de la police est la conséquence légale de quelques-unes des peines que le projet de loi prononce : le projet propose de le rendre facultatif pour toutes les autres. Nous n'avons pas besoin de justifier cette faculté. Elle était déjà écrite dans l'article du code pénal qui punit le port des armes prohibées : la détention des armes et des munitions de guerre, étant frappées de la même prohibition, doit entraîner les mêmes conséquences. — La déclaration des circonstances atténuantes et la diminution de peine qui en résulte fait aujourd'hui partie de notre système pénal. Elle est admise dans le projet de loi.

18. J'ai parcouru, messieurs, le cercle des incriminations et des peines que votre commission vous propose d'adopter. Les juridictions sont indi-

Digitized by Google

14 mai, avec la plus grande vivacité, et adopté le lendemain (à la majorité de 230 voix contre 88). Il fut porté le surlendemain à la chambre des pairs (1), qui, après avoir entendu le rapport de sa commission, présenté le 21 mai, par M. Siméon (2),

quées par la nature des choses : pour les infractions à des lois de police, la police correctionnelle; pour les crimes, le jury. Le gouvernement n'a pas voulu réclamer pour les crimes d'insurrection armée la juridiction militaire. Quand le triomphe des lois est aussi complet qu'il a été rapide, faut-il changer sans nécessité l'ordre des juridictions et instituer en pleine paix des tribunaux qui supposent l'état de guerre? Quels meilleurs juges, d'ailleurs, peuvent rencontrer des crimes qui troublent la paix publique, que les citoyens dont les troubles publics compromettent la vie et la fortune? La répression judiciaire ne sortira-t-elle pas avec fermeté des rangs de cette garde nationale, d'où est sortie avec tant de courage la répression armée? — Nous avons partagé cette confiance, messieurs. S'il est vrai, et nous ne saurions le taire, qu'une déplorable impunité ait quelquefois enhardi les factions, l'expérience est faite aujourd'hui, et personne n'ignore combien les fruits de cette impunité ont été amers pour nous comme pour elles. Elle les aveugle sur leur faiblesse, et les pousse à des tentatives insensées où elles doivent périr; mais elles font en périssant de nobles victimes et d'irréparables malheurs. Que ces malheurs nous soient du moins un enseignement salutaire; qu'ils nous rendent plus sacré l'accomplissement de tous nos devoirs civiques, que les triomphes de l'ordre nous rendent aussi plus facile; et puissions-nous ainsi donner le glorieux exemple d'un peuple qui a fait une révolution pour faire respecter ses lois, et qui ne se sert que de ses lois pour la défendre et la conserver!

(1) Exposé des motifs du projet de loi adopté par la chambre des députés contre les détenteurs et dépositaires d'armes ou de munitions de guerre, présenté à la chambre des pairs par M. le garde des sceaux (séance du 17 mai 1834).

19. Des circonstances graves, amenées par de mauvaises passions, avaient fait descendre la guerre civile dans nos rues. Les fauteurs de troubles, profitant d'une lacune de notre législation, pouvaient menacer la vie des citoyens et échapper à une juste répression. Saisis au milieu même du combat les armes à la main, ils n'obtenaient que trop souvent une scandaleuse impunité, parce qu'il était, sinon impossible, au moins très-difficile, de prouver leur participation active à l'attentat. Des jurés, obligés de choisir entre la peine capitale et l'acquittement, se décidaient pour l'acquittement, et laissaient ainsi la société sans défense.

Cet état de choses ne pouvait pas manquer d'attirer l'attention du gouvernement. L'expérience lui signalait trois situations différentes où la justice devait forcément se trouver en défaut. — La possession d'armes prohibées était punie par nos codes, mais de peines légères et seulement pécuniaires. — Une ordonnance royale du 24 juill. 1816 avait interdit la détention des armes de guerre. Partant du principe que l'État seul pouvait en posséder, elle avait attaché des punitions corporelles à leur détention; mais ces peines étaient trop légères pour prévenir cette infraction; elles étaient d'ailleurs contestées par suite du principe vrai, qu'il n'appartient qu'à la loi d'infliger des punitions. — Enfin la fabrication ou la détention de munitions de guerre étaient ou totalement impunies ou réprimées seulement par des amendes qui n'étaient pas en rapport avec l'énormité du délit, et qui, le plus souvent, ne pouvaient pas arrêter les coupables, parce qu'ils se savaient hors d'état de jamais pouvoir les acquitter.

La loi que nous vous présentons, messieurs, a pour objet de combler ces lacunes et de donner plus d'efficacité aux dispositions existantes.

20. L'art. 1 punit la fabrication, le délit et la distribution des armes prohibées, non plus d'une simple amende de 16 fr. à 200 fr., comme le faisait l'art. 304 c. pén., mais, outre cette amende, d'un emprisonnement d'un mois à un an.

L'art. 2 contient une disposition analogue pour la fabrication, le délit ou la distribution de la poudre de guerre. Il ajoute la peine de l'emprisonnement aux amendes établies par les lois spéciales, et cet emprisonnement et ces amendes devront s'appliquer aussi à ceux qui détiendraient une qualité de poudre autre que celle de guerre excédant 2 kilogrammes.

Par l'art. 3, nous nous sommes proposé de régulariser et d'accroître les peines attachées, par l'ordonnance du 24 juill. 1816, à la fabrication, au délit et à la distribution des armes de guerre. Celui qui les détient, comme celui qui possède des cartouches ou autres munitions de guerre, sans y être légalement autorisé, commet un délit qu'il ne serait pas sage, surtout dans les temps d'effervescence politique, de ne pas punir. Il en est de même du dépôt d'armes de toute autre nature : il ne pourrait être motivé que par l'exercice d'une profession dont ce dépôt serait la conséquence forcée. — La simple possession d'armes prohibées, de poudre, de cartouches, séparée de toute considération aggravante, ne constituera qu'un délit justiciable de la police correctionnelle. Ce délit sera puni d'une amende et d'un emprisonnement. Mais si, à ce fait, venaient se joindre d'autres circonstances; si, par exemple, un mouvement insurrectionnel avait éclaté, si l'inculpé avait été pris ou vu dans ce mouvement, porteur d'armes ou de munitions apparentes ou cachées, il serait censé en faire partie, y avoir pris part et ne s'y être rendu que dans l'intention de le soutenir et de le favoriser. Cette présomption, plutôt morale que judiciaire, ne fera pas obstacle aux explications et aux excuses qu'il pourra invoquer. Comme le jury sera appelé à juger sa culpabilité, c'est-à-dire l'intention qui l'aura amené à se rendre ou à se trouver en armes dans le mouvement, il ne sera jamais à craindre qu'on le condamne pour un fait dépourvu d'intention criminelle. — Si l'individu, porteur d'armes apparentes ou cachées, ou de munitions, était revêtu d'un uniforme, d'un costume ou d'autres insignes, la peine devrait être plus forte, parce que la précaution de se revêtir de ce costume, de prendre un uniforme ou des insignes, pourrait contribuer à diviser les citoyens, à jeter de l'hésitation dans leurs rangs ou à favoriser la réunion des factieux.

Enfin, si le coupable avait fait usage de ses armes, il aurait encouru la peine capitale. C'est le droit commun; l'assassinat ne peut pas être puni autrement.

21. Les autres articles du projet prévoient le pillage des armes et l'introduction dans les maisons particulières, l'envahissement des propriétés publiques pour attaquer la force publique ou lui résister; ils punissent aussi l'élévation des barricades dans le même but d'attaque ou de résistance. — Les adversaires du projet avaient cru trouver dans cette dernière disposition la condamnation des immortelles barricades de 1830 : la bonne foi aurait dû leur montrer la différence. Quand l'arbitraire et l'illégalité attaquaient les droits reconnus par la charte, quand un pouvoir insensé violait tous ses serments, quand il s'affranchissait de toutes les libertés, tous les moyens étaient bons pour lui résister. Il attaquait une population désarmée; il la surprenait en pleine paix; la raison, d'accord avec la justice, lui permettait de faire arme de tout.

Mais aujourd'hui, et depuis bientôt quatre ans, les rôles sont changés. Nous avons le bonheur de vivre sous un gouvernement qui reconnaît la charte et s'identifie avec elle; qui est fidèle à ses engagements; qui n'attaque aucune des libertés publiques; qui fait sa gloire du respect qu'il leur porte, et qui, par réciprocité, a bien le droit d'exiger l'exécution des engagements pris envers lui; l'attaquer derrière des barricades ou autrement, c'est commettre un crime qui est puni chez toutes les nations civilisées.

Tel est le but du projet que le roi nous a chargé de vous représenter. Vous l'adopterez, messieurs, et par là vous mettrez un terme à la guerre civile et aux révolutions, qui depuis trop longtemps ensanglantent notre belle patrie.

(2) Rapport présenté à la chambre des pairs par M. Siméon, sur le projet de loi relatif aux détenteurs et dépositaires d'armes et de munitions de guerre.

22. Messieurs, les besoins de la société sont l'origine des lois. A mesure que la suite des temps et des événements fait naître et développer ces besoins, le législateur y pourvoit suivant ce qu'ils exigent : tantôt ce sont des droits dont il faut assurer et garantir l'exercice, tantôt ce sont des abus qu'il faut prévenir par des défenses ou réprimer par des peines.—La législation s'étend et se grossit à mesure que les intérêts et les droits privés et publics se multiplient, et, avec eux, le mauvais usage qu'on peut en faire; c'est ainsi qu'à côté de nos progrès dans la liberté et des avantages qui en résultent se sont rencontrés des excès qui la déshonorent, et qui la perdraient s'ils n'étaient prévenus et contenus. — Il serait superflu de présenter ici le triste tableau des émeutes qui ont, à plusieurs reprises, troublé et ensanglanté la capitale et diverses villes du royaume; personne ne peut nier qu'il faut en prévenir le retour. Le gouvernement eût été coupable de ne pas s'en occuper, de ne pas réclamer, pour apporter remède à un si grand mal, le concours de la puissance législative. — A cet effet, deux lois ont été demandées : l'une sur les associations, où, sous le nom de la liberté, se concertaient des projets d'anarchie; l'autre, pour empêcher qu'on tentât de nouveau de mettre en pratique leurs funestes théories. — Déjà la première de ces lois a reçu sa sanction, et c'est le salutaire effet qu'elle allait produire qui a poussé à la révolte les fauteurs de ces associations et les sectateurs de leurs principes. — C'est de la seconde loi que nous avons à nous occuper.

23. L'autre chambre a secondé les sages vues du gouvernement par des amendements qu'il a consentis et qui ont amélioré la loi. La commission qui a été chargée de vous en faire un rapport n'hésite pas à vous en proposer l'adoption comme d'une loi que réclament impérieusement les circonstances, et qui n'est que le complément de la législation déjà existante, à laquelle elle joint des dispositions dont les derniers événements ont fait reconnaître la nécessité. Les révoltés échappèrent à la répression, parce qu'on n'avait pas suffisamment prévu ou assez clairement prononcé sur les diverses manières dont ils préparaient ou commençaient leurs insurrections. — Le code pénal, art. 314, prononce contre les fabricants ou débitants d'armes prohibées un emprisonnement de six jours à six mois, et contre les porteurs de ces armes une amende de 16 à 50 fr. L'art. 1 du projet aggrave ces peines et les porte, contre les fabricants et débitants, à l'emprisonnement d'un mois à un an, et contre les porteurs, à l'emprisonnement de six jours à six mois et à une amende de 16 à 200 fr. Cette aggravation a un trop juste motif dans le large et funeste emploi que l'on a récemment fait de ces armes.

Digitized by Google

l'adopta, le 22, après une courte discussion (à la majorité de 103 voix contre 10), sans y introduire aucune modification (1).

La fabrication des poudres nécessaires à l'usage des armes à feu est punie, par la loi du 13 fruct. an 5, d'une amende de 3,000 fr.; les ouvriers qui y sont employés encourent une détention de trois mois, et d'un an en cas de récidive. La vente non autorisée des poudres emporte une amende de 500 fr., et la possession de plus de 5 kilogrammes de poudre donne lieu à une amende de 100 fr., outre la confiscation des poudres fabriquées, vendues ou possédées en contravention à la loi. — Les auteurs du projet ont considéré ces amendes comme des peines fiscales plutôt relatives à la fabrication et distribution des poudres dont le gouvernement a dû se rendre maître, qu'à l'usage criminel que la révolte peut en faire et qu'elle n'en a que trop fait. En conséquence, l'art. 2 joint aux peines déjà graves, et que les événements prouvent insuffisantes, un emprisonnement d'un mois à deux ans.—Par le même motif, la faculté de s'approvisionner de 5 kilogrammes de poudre est réduite à deux, quantité suffisante pour les usages licites et qu'il est facile d'entretenir ou de renouveler.

24. L'art. 1 a statué sur les armes prohibées; l'art. 3 s'occupe des armes de guerre. — Déjà une ordonnance du 24 juillet 1816 avait enjoint à tous détenteurs de ces armes, autres que les gardes nationaux, de les remettre à la mairie de leur domicile, à peine d'être poursuivis correctionnellement et punis selon la gravité des cas, outre la confiscation, d'une amende de 300 fr. au plus, et d'un emprisonnement non excédant trois mois, et du double en cas de récidive. L'art. 3 donne à cette disposition la sanction législative dont elle avait besoin, et il prononce une peine plus analogue aux circonstances présentes: un emprisonnement d'un mois à deux ans, et une amende de 16 à 1,000 fr. Il décerne la même peine contre la confection, la distribution et la possession de cartouches et autres munitions de guerre, à l'égard desquelles il n'avait été jusqu'à présent rien statué. — La latitude entre le maximun et le minimum de ces peines donne le moyen de les proportionner à la faiblesse ou à l'intensité du délit. — Ces trois premiers articles sont d'une évidente utilité; ils tendent à empêcher que les émeutes ne soient ensanglantées. Le moyen le plus efficace est sans doute d'empêcher que ceux qui voudraient y prendre part puissent se pourvoir d'armes.

25. Cependant les précautions de la loi peuvent être éludées. Alors il faut appliquer les peines prononcées contre les infracteurs. Elles le seront, dit l'article, par les tribunaux de police correctionnelle, qui pourront, si le cas paraît l'exiger, placer les contrevenants sous la surveillance de la haute police, pendant un temps qui ne pourra excéder deux ans. — Les contraventions aux articles 1, 2 et 3 fournissent des moyens d'attaque et de défense qu'ils interdisent à tous ceux qui ne sont pas autorisés par état à les fabriquer, distribuer ou posséder. Mais l'usage de ces moyens devient criminel à divers degrés; leur répression est le but des art. 5, 6, 7, 8, 9 et 10 du projet. — Si, dans un mouvement insurrectionnel on porte des armes apparentes ou cachées, ou des munitions, on sera puni de la détention dont le code pénal a réglé la durée de cinq à vingt ans. — Si les individus porteurs d'armes sont revêtus d'un uniforme, d'un costume ou d'autres insignes civils ou militaires, ils seront punis de la déportation. L'uniforme, le costume, les insignes, soit qu'ils leur appartiennent, soit qu'ils les aient usurpés, donnent à la rébellion un encouragement qui aggrave le crime d'y porter des armes. — Enfin l'usage des armes sera puni de mort. — Cet article est celui qui a souffert dans l'autre chambre le plus de discussion.

26. On voulait que le port d'armes, dans un mouvement insurrectionnel, ne fût puni criminellement qu'autant qu'on y aurait été pris les armes à la main. On invoquait les art. 200 et 213 du code pénal, qui portent « qu'il ne sera prononcé aucune peine pour le fait de sédition contre ceux qui se seront retirés au premier avertissement, ou même depuis, lorsqu'ils n'auront été saisis que hors du lieu de la réunion séditieuse sans opposer de résistance et sans armes. » D'où l'on concluait que, pour être passible de la détention ou de la dégradation, il faudra avoir été pris avec armes sur le lieu même de la sédition. — Il a été répondu que ceux qui, après avoir appuyé la sédition de leur présence et de leur armes, se retirent, ne sont pas moins coupables que ceux qui ont été arrêtés avant leur défaite ou leur fuite. Le crime de ces individus est le même; il n'y a de différence qu'en ce que les uns ont été arrêtés sur le fait et les autres plus tard. Or, la criminalité ne dépend pas du temps où le criminel est arrêté. Le port d'armes, dans un mouvement insurrectionnel, emporte la présomption morale qu'on s'y est trouvé pour y coopérer. Sans doute cette présomption morale ne suffit pas; elle résulte d'un fait matériel qui peut être innocent; l'accusation aura donc toujours à prouver la culpabilité du fait. De son côté, l'accusé pourra combattre et écarter cette présomption, soit par la fortuité de sa présence, soit par sa retraite prompte et volontaire, soit par tout autre moyen qu'il avisera, et qui, s'ils n'effacent pas tout à fait sa culpabilité aux yeux du jury, lui fourniront du moins des circonstances atténuantes, dont la dernière disposition du projet lui fait la réserve dans tous les cas qui y sont prévus. — L'un des adversaires les plus honorables et les plus influents de la loi (*), se rendit à cette observation, et déclara que, dès qu'il était reconnu que la preuve de la culpabilité reste à la charge du ministère public, il n'y avait plus de raison d'amender ni de sous-amender l'art. 5, et qu'il se rangeait de l'avis de M. le ministre et de M. le rapporteur. Il reconnut qu'il faut empêcher qu'on ne se porte en armes dans un mouvement insurrectionnel. Il ne demandait qu'une seule chose, c'est qu'il fût entendu qu'on ne dérogeait pas aux articles 100 et 213 du code pénal. Un autre membre, reprenant cette idée, proposa d'ajouter à l'art. 5, qu'il ne déroge pas aux dispositions des art. 100 et 213 du code pénal; il lui fut répondu qu'il n'y a aucune nécessité d'indiquer dans une loi les dispositions auxquelles on ne déroge pas, et l'art. 5 fut adopté.

(*) M. Odilon Barrot.

Ainsi que l'observa M. le président de l'autre chambre en posant la question, la loi, et spécialement l'art. 5, ont pour objet de pourvoir d'une manière plus efficace à des cas que le code pénal n'a pas suffisamment atteints. Que l'on soit arrêté sur le lieu de l'insurrection ou après, on sera susceptible d'accusation si l'on y était en armes; mais si l'on se retire sur la première sommation, on pourra invoquer la disposition du code pénal qui exempte de la peine. Si l'on ne s'est retiré que depuis, le jury décidera, d'après les défenses et les débats, si la retraite, quoique tardive, a été l'effet d'une bonne intention, ou seulement la suite d'une défaite, d'obstacles indépendants de la volonté. Si, attendu les circonstances, le jury ne voit pas de culpabilité dans le fait matériel, il déclarera qu'elle n'existe pas. S'il se borne à déclarer que le fait est constant, sans s'expliquer sur la culpabilité, la cour d'assises jugera quelle est la loi applicable, ou celle dont il s'agit, ou les art. 100 et 213 du code pénal.

27. La peine de mort que prononce la dernière disposition de l'art. 5 contre ceux qui auront fait usage des armes dont ils sont porteurs, a donné lieu à quelques observations relatives à l'opinion qui tend à supprimer la peine de mort. Mais cette opinion, si respectable, n'est pas encore assez mûrie; en tous cas, ce ne serait pas à l'occasion d'une loi particulière qu'il faudrait en commencer l'adoption, surtout lorsque cette loi est relative à l'un des crimes les plus attentatoires à la sûreté individuelle et publique. On a fait assez en ne prononçant la peine de mort que pour le cas où il y a eu intention de la donner en faisant usage des armes dont on s'était muni. On a adouci à cet égard la législation existante.

28. Le projet n'a pas souffert d'autres objections sérieuses; seulement quelques difficultés ont été élevées sur ce que l'on entend par armes de guerre, sur ce qui constitue le dépôt d'armes, choses qu'il faut laisser au discernement des jurés et des juges.—Il n'est pas probable que de pareilles difficultés aient déterminé dans l'autre chambre des votes négatifs; ils auront été fondés plutôt sur la prétendue inutilité de la loi, sur ce que les dispositions du code pénal sont suffisantes et le projet trop sévère. Il a paru au contraire à la majorité, ainsi que le pense aussi la commission dont j'ai l'honneur d'être l'organe, que la loi est nécessaire, qu'elle pourvoit à des cas sur lesquels les derniers évènements appellent vivement l'attention du législateur; que, loin d'être trop sévère, elle adoucit les peines pour des cas où la législation actuelle est plus rigoureuse: la commission propose donc l'adoption pure et simple du projet tel qu'il est sorti de l'autre chambre et que le gouvernement le présente. Comme l'a si bien dit l'honorable rapporteur de la chambre des députés, la loi sur les associations a licencié l'armée de l'insurrection, celle-ci la désarmera.

(5) 24-25 mai 1834.—Loi sur les détenteurs d'armes ou de munitions de guerre.

Art. 1. Tout individu qui aura fabriqué, débité ou distribué des armes prohibées par la loi ou par des règlements d'administration publique sera puni d'un emprisonnement d'un mois à un an, et d'une amende de 16 fr. à 500 fr. — Celui qui sera porteur desdites armes sera puni d'un emprisonnement de six jours à six mois, et d'une amende de 16 fr. à 200 fr. — (V. discours des orateurs, nos 3, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 19, 20, 22.)

2. Tout individu qui, sans y être légalement autorisé, aura fabriqué, débité ou distribué de la poudre, ou sera détenteur d'une quantité quelconque de poudre de guerre, ou de plus de 2 kilogr. de toute autre poudre, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans, sans préjudice des autres peines portées par les lois. — (V. nos 11, 12, 13, 19, 20, 22, 23, 24, 28.)

3. Tout individu qui, sans y être légalement autorisé, aura fabriqué ou confectionné, débité ou distribué des armes de guerre, des cartouches et autres munitions de guerre, ou sera détenteur d'armes de guerre, cartouches ou munitions de guerre, ou d'un dépôt d'armes quelconques, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans, et d'une amende de 16 fr. à 1,000 fr. — La présente disposition n'est point applicable aux professions d'armurier et de fabricant d'armes de commerce, lesquelles resteront seulement assujetties aux lois et règlements particuliers qui les concernent. — (V. nos 11, 12, 13, 19, 20, 24.)

4. Les infractions prévues par les articles précédents seront jugées par les tribunaux de police correctionnelle. — Les armes et munitions fabriquées, débitées, distribuées ou possédées sans autorisation seront confisquées. — Les condamnés pourront, en outre, être placés sous la surveillance de la haute police pendant un temps qui ne pourra excéder deux ans. — En cas de récidive, les peines pourront être élevées jusqu'au double.— (V. nos 4, 17, 18, 23.)

5. Seront punis de la détention les individus qui, dans un mouvement

Digitized by Google

28. L'objet principal de la loi de 1834 a été clairement exprimé par les divers orateurs qui en ont exposé les motifs. Avant cette loi, plusieurs des faits par lesquels se préparent les mouvements insurrectionnels, tels, par exemple, que la confection des cartouches, les amas d'armes, n'étaient punissables qu'autant qu'ils se rattachaient à l'existence d'un complot. De même, des actes flagrants d'insurrection, comme le fait de se rendre en armes dans la rue au milieu d'un mouvement insurrectionnel, et de s'y préparer à lutter contre la force armée, ne tombaient sous l'application de la loi pénale qu'autant qu'ils constituaient un attentat à la sûreté de l'État. Or, la preuve judiciaire du complot et de l'attentat présente souvent des difficultés. La résolution d'agir n'est pas toujours aisée à constater d'une manière certaine; la relation entre certains actes extérieurs imputés aux prévenus, et l'attentat auquel les rattache l'accusation ne paraît pas, dans beaucoup de cas, suffisamment établie. De là, l'impunité fréquente d'actes réellement dangereux et criminels. Pour obvier à cet inconvénient, le législateur de 1834, réservant les accusations de complot et d'attentat pour les conspirations flagrantes, dont l'existence et le but se manifestent clairement à tous les yeux, a cru devoir ériger en crimes et délits particuliers les actes qui, sans pouvoir être entièrement assimilés aux complots et attentats, doivent être néanmoins, dans l'intérêt de la sûreté publique, l'objet d'une juste répression. « Incriminer et punir, à titre d'infractions à des lois de police et de sûreté, les actes qui préparent l'insurrection; incriminer et punir, à titre de crimes spéciaux, les principaux actes insurrectionnels, telle est, a dit M. Dumon, la pensée qui a présidé à la rédaction du projet de loi. »

Ainsi, lorsque les actes prévus par la loi de 1834 semblent révéler un complot ou un attentat, il est désormais loisible au ministère public, suivant que la relation entre ces actes et le complot ou l'attentat dont ils sont les indices lui paraît facile, ou non, à établir, d'en poursuivre les auteurs comme coupables de complot ou d'attentat, ou seulement comme coupables des crimes et délits spéciaux que constituent par eux-mêmes les actes dont il s'agit. Ces deux poursuites peuvent même s'épuiser successivement sur le même fait, ainsi que le font justement remarquer MM. Hélie et Chauveau, t. 2, p. 418, rien ne s'opposant à ce que, par exemple, le fait d'un dépôt d'armes, incriminé d'abord comme indice d'une résolution criminelle, ne soit, à défaut de preuve du complot, puni ensuite comme contravention à la loi.

En parcourant les divers articles de cette loi, on peut voir que plusieurs d'entre eux ne rentrent pas d'une manière très-directe dans la matière du présent article; néanmoins nous n'avons pas cru devoir en renvoyer ailleurs l'explication, afin de faciliter l'intelligence de la loi, en la présentant dans son ensemble; sauf à rappeler, mais brièvement, sous d'autres mots, celles de ses dispositions qui s'y référeront—V. notamment Crimes contre la sûreté de l'État.

29. Pour terminer cette énumération des dispositions relatives aux armes de guerre ou autres, nous devons mentionner ici quelques lois et ordonnances émises dans des vues diverses, et dont l'exécution n'était pas de nature à faire naître aucune difficulté. Telles sont : 1° quatre ord. des 3 juillet 1835, 26 mars et 14 juillet 1836, 23 juillet 1838, qui, dans l'intérêt de la pacification de l'Espagne, alors agitée par la guerre civile, ont interdit la sortie des armes de toute espèce, munitions de guerre, équipements militaires, par la frontière des Pyrénées (V. Douane);— 2° la loi des 6-9 mai 1840, qui, pour réaliser une amélioration importante au point de vue militaire, a affecté une somme de 3,600,000 fr. à la transformation de 700,000 armes à silex en armes à percussion.

30. 5° Les armes ont servi, pendant un certain temps, de récompenses militaires. En exécution de l'art. 87 de la constitution du 22 frim. an 8, portant qu'il serait décerné des récompenses nationales aux guerriers qui auraient rendu des services éclatants en combattant pour la république, l'arrêté du 4 niv. de la même année détermina le mode de distribution des fusils, carabines, mousquetons, grenades, baguettes et tambours d'honneur (1). La loi du 29 flor. an 10, sur l'institution

---

insurrectionnel, auront porté, soit des armes apparentes ou cachées, ou des munitions, soit un uniforme ou costume, ou autres insignes civils ou militaires. — Si les individus porteurs d'armes apparentes ou cachées, ou de munitions, étaient revêtus d'un uniforme, d'un costume ou d'autres insignes civils ou militaires, ils seront punis de la déportation. — Les individus qui auront fait usage de leurs armes seront punis de mort.— (V. n°s 3, 14, 18, 26, 27.)

6. Seront punis des travaux forcés à temps les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, se seront emparés d'armes ou de munitions de toutes espèces, soit à l'aide de violences ou de menaces, soit par le pillage de boutiques, postes, magasins, arsenaux et autres établissements publics, soit par le désarmement des agents de la force publique; chacun des coupables sera, de plus, condamné à une amende de 200 fr. à 5,000 fr. — (V. n°s 16, 26, 27.)

7. Seront punis de la même peine les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, auront envahi, à l'aide de violences ou menaces, une maison habitée ou servant à l'habitation. — (V. n°s 17, 26.)

8. Seront punis de la détention les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, auront, pour faire attaque ou résistance envers la force publique, envahi ou occupé des édifices, postes et autres établissements publics. — La peine sera la même à l'égard de ceux qui, dans le même but, auront occupé une maison habitée ou non habitée avec le consentement du propriétaire ou du locataire, et à l'égard du propriétaire ou du locataire qui, connaissant le but des insurgés, leur aura procuré sans contrainte l'entrée de ladite maison.— (V. n°s 17, 26.)

9. Seront punis de la détention les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, auront fait ou aidé à faire des barricades, des retranchements ou tous autres travaux ayant pour objet d'entraver ou d'arrêter l'exercice de la force publique. — Ceux qui auront empêché, à l'aide de violences ou de menaces, la convocation ou la réunion de la force publique, ou qui auront provoqué ou facilité le rassemblement des insurgés, soit par la distribution d'ordres ou de proclamations, soit par le port de drapeaux ou autres signes de ralliement, soit par tout autre moyen d'appel. — Ceux qui auront brisé ou détruit un ou plusieurs télégraphes, ou qui auront envahi, à l'aide de violences ou de menaces, un ou plusieurs postes télégraphiques, ou qui auront intercepté, par tout autre moyen, avec violences ou menaces, les communications ou la correspondance entre les divers dépositaires de l'autorité publique.— (V. n°s 5, 17, 26).

10. Les peines portées par la présente loi seront prononcées sans préjudice de celles que les coupables auraient pu encourir comme auteurs ou complices de tous autres crimes. Dans le cas du concours de deux peines, la plus grave seule sera appliquée.

11. Dans tous les cas prévus par la présente loi, s'il existe des circonstances atténuantes, il sera fait application de l'art. 463 c. pén. — Néanmoins, les condamnés pourront toujours être placés sous la surveillance de la haute police, pendant un temps qui ne pourra excéder le *maximum* de la durée de l'emprisonnement prononcé par la loi. — (V. n° 17.)

(1) 4 niv. an 8 (25 déc. 1799).—Arrêté des consuls qui règle le mode et la nature des récompenses nationales à décerner aux militaires.

Art. 1. Il sera donné aux individus des grades ci-dessous désignés, qui se distingueront par une action d'éclat, savoir : — 1° Aux grenadiers et soldats, des fusils d'honneur qui seront garnis en argent; — 2° Aux tambours, des baguettes d'honneur qui seront garnies en argent; — 3° Aux militaires de troupes à cheval, des mousquetons ou carabines d'honneur, garnis en argent; — 4° Et aux trompettes, des trompettes d'honneur, en argent. Les fusils, baguettes, mousquetons, carabines et trompettes porteront une inscription contenant les noms des militaires auxquels ils seront accordés, et celui de l'action pour laquelle ils les obtiendront.

2. Les canonniers pointeurs les plus adroits, qui, dans une bataille, rendront le plus de services, recevront des grenades d'or, qu'ils porteront sur le parement de leur habit.

3. Tout militaire qui aura obtenu une de ces récompenses, jouira de cinq centimes de haute paye par jour.

4. Tout militaire qui prendra un drapeau à l'ennemi, fera prisonnier un officier supérieur, arrivera le premier pour s'emparer d'une pièce de canon, aura droit, par cela seul, chacun suivant son arme, aux récompenses ci-dessus.

5. Il sera accordé des sabres d'honneur aux officiers et aux soldats qui se distingueront par des actions d'une valeur extraordinaire, ou qui rendraient des services extrêmement importants. — Tout militaire qui aura obtenu un sabre d'honneur jouira d'une double paye.

6. Les généraux en chef sont autorisés à accorder, le lendemain d'une bataille, d'après la demande des généraux servant sous leurs ordres, et des chefs des corps, les brevets des fusils, carabines, mousquetons, grenades, baguettes et trompettes d'honneur.— Un procès-verbal constatera, d'une manière détaillée, l'action de l'individu ayant des droits à une des marques distinctives. Le procès-verbal sera envoyé, sans délai, au ministre de la guerre, qui fera expédier sur-le-champ à ce militaire la récompense qui lui est due.

7. Le nombre des récompenses accordées ne pourra excéder celui de trente par demi-brigade et par régiment d'artillerie, et il sera moindre de moitié pour les régiments de troupes à cheval.

Digitized by Google

de la Légion d'honneur, déclare membres de la Légion les militaires à qui des armes d'honneur ont été décernées.—Un avis du conseil d'État du 5 brum. an 13 a réglé tout ce qui touche à la propriété des armes d'honneur (1). — Elles sont, ce nous semble, insaisissables. Du moins il a été jugé qu'un sabre et une épée (d'honneur) étant les armes attachées au grade d'un officier général (maréchal de camp), ne peuvent être saisis, alors même que cet officier est à la retraite, s'il n'existe pas d'autres armes de ce genre à son domicile (Paris, 22 avril 1838, aff. L... V. Saisie-Exécution).

ART. 2. — *Des armes considérées comme instruments de crimes et de délits.*

31. Ainsi que nous l'avons déjà dit, l'emploi d'une arme dans la perpétration de certains crimes a toujours été regardé comme une circonstance aggravante de ceux-ci. Cette circonstance, en effet, accuse si hautement la culpabilité de l'agent, la violence de ses résolutions; elle augmente tellement les dangers de la victime, que les législateurs ne pouvaient manquer d'y avoir égard et d'y puiser les motifs d'une aggravation de peine.—Mais par cela même qu'elle exerce sur la criminalité du fait une influence notable, il est très-nécessaire de préciser, autant que possible, les objets auxquels peut s'appliquer la qualification d'armes. Ici se présentent d'assez grandes difficultés.

32. D'après les lois romaines, *arma sunt omnia tela, hoc est, et fustes et lapides; non solùm gladii, hastæ, frameæ, id est, rompheæ* (L. 3, § 2, D., *De vi et vi armatâ*. V. aussi L. 41, D., *De verb. signif.*). Une autre définition, non moins générale, est donnée par Gaïus: *Teli appellatione et ferrum, et fustis, et lapis, et denique omne quod nocendi causâ habetur, significatur* (L. 54, § 2, D., *De furtis*). On voit par ce dernier texte que, pour apprécier si un objet a le caractère d'une arme, il faut considérer l'emploi auquel il est destiné plutôt que la matière dont il est composé.

33. Notre ancienne législation omit de définir les armes dont l'usage devrait entraîner une augmentation de peine; laissant à cet égard aux juges un pouvoir à peu près arbitraire, elle se borna à spécifier les armes dont elle interdisait le port. Les armes défendues étaient les armes à feu, les dagues, épées, poignards, bâtons ferrés, balles de plomb au bout d'une courroie. Mais les simples bâtons et les cannes n'étaient pas et ne pouvaient évidemment pas être compris dans cette catégorie.

34. Le code pénal de 1791 fut également muet sur les caractères constitutifs des armes. Mais la loi du 13 flor. an 11, relative au jugement des contrebandiers, déclara commis avec armes le délit qui serait commis « avec fusils, pistolets et autres armes à feu, sabres, épées, poignards, massues, et généralement tous instruments tranchants, perçants ou contondants... Ne seront pas réputés armes, ajouta-t-elle, ni les cannes ordinaires sans dards ni ferrements, ni les couteaux fermants et servant habituellement aux usages de la vie. » Les mêmes dispositions furent reproduites par l'art. 2 de la loi du 19 pluv. an 13, concernant la répression de la rébellion.

35. Enfin, le code pénal de 1810 a décidé, par son art. 101, que « sont compris dans le mot armes, toutes machines, tous instruments ou ustensiles tranchants, perçants ou contondants.— Les couteaux et ciseaux de poche, les cannes simples, ne seront réputés armes qu'autant qu'il en aura été fait usage pour tuer, blesser ou frapper. » — Cet article, quoique placé parmi les dispositions relatives à la répression d'une classe particulière de crimes et délits (ceux contre la sûreté de l'État), n'en doit pas moins être considéré, et l'est en effet unanimement, comme une définition générale de ce qu'il faut entendre par le mot armes dans le langage des lois qui répriment les crimes commis à main armée.

36. La commission du corps législatif proposait de supprimer la première disposition de cet article. « Comme les termes en sont généraux, disait son rapport, qu'on n'y trouve pas mentionnées les armes à feu ou à vent, que le mot machines peut donner lieu à des interprétations arbitraires, la commission croit que le premier paragraphe ne serait pas nécessaire et qu'il suffirait de s'en tenir au second. » Mais le conseil d'État a pensé que, pour écarter les objections de la commission, il suffisait de substituer à ces mots que portait le projet: « *sont désignés* par le mot armes, etc., » ceux-ci: « *sont compris* dans le mot armes, etc.,» ces dernières expressions n'indiquant pas, comme celles du projet, une définition absolue et limitative, mais seulement une indication non restrictive (séance du 9 janv. 1810; Locré, t. 29, p. 411).

37. L'art. 101 distingue deux sortes d'armes: d'une part, les instruments tranchants, perçants ou contondants, qui ne sont pas d'un usage ordinaire dans les habitudes de la vie, et dont, par conséquent, la possession au moment du crime fait naturellement supposer que l'agent s'en était muni dans une pensée coupable; et, d'autre part, les outils et ustensiles qui sont, au contraire, d'un usage journalier, et dont, par cela même, la détention ne fait pas naître la même supposition.

Comme les instruments de cette dernière espèce ne sont pas, à la différence de ceux de la première, des armes proprement dites, ils ne deviennent tels que lorsque l'usage qui en a été fait leur donne ce caractère; il ne suffit donc pas que le coupable en soit trouvé porteur lors de la perpétration du crime, pour que cette circonstance doive être réputée aggravante; il faut encore qu'il en ait fait usage pour tuer, blesser ou frapper.

38. Ainsi que le font très-bien observer MM. Chauveau et Hélie, Théorie du c. pén., t. 3, p. 57, l'art. 101 ne fait qu'établir une présomption légale qui doit céder à la preuve contraire. Il est juste, sans doute, quand l'auteur d'un délit est trouvé porteur d'instruments propres à le commettre, de présumer qu'il s'en était muni à cet effet, et de le punir en conséquence plus gravement; mais cette présomption doit cesser si le prévenu fournit la preuve que c'était par une cause légitime, et non en vue du délit, qu'il était détenteur des instruments dont il s'agit; il n'y a plus de motifs alors pour considérer la possession de ceux-ci; bien qu'ils aient le caractère d'armes, comme une circonstance aggravante. On devrait décider ainsi, par exemple, soit dans le cas où un individu aurait fait usage, dans un accès instantané de colère, d'un fusil dont il s'était muni pour chasser, soit dans le cas où un ouvrier, porteur des outils nécessaires à sa profes-

---

8. Les demandes pour des sabres seront adressées au ministre de la guerre vingt-quatre heures après la bataille, et les individus pour lesquels elles auront été faites n'en seront prévenus par le général en chef que lorsque le ministre les aura accordées: il ne pourra pas y en avoir plus de deux cents pour toutes les armées.

9. Les procès-verbaux dressés par les chefs des corps, généraux, et par le général en chef d'une armée, lesquels constateront les droits de chaque individu à l'une des récompenses indiquées, seront immédiatement imprimés, publiés, et envoyés aux armées par ordre du ministre de la guerre.

(1) 5 brum. an 13 (27 oct. 1804). — Avis du conseil d'État relatif à l'usage que l'on doit faire de l'épée et des armes d'honneur des militaires après leur décès.

Le conseil d'État, qui, en exécution d'un renvoi qui lui a été fait par sa majesté l'empereur, a entendu la section de la guerre sur un rapport du ministre de ce département, ayant pour objet de déterminer si, conformément à l'ordonnance de 1768, l'épée d'un officier décédé doit être donnée à l'officier chargé de ses obsèques, et quel usage on doit faire des armes d'honneur des militaires décédés, — Considérant que les armes d'honneur, toujours méritées par des actions éclatantes, et l'épée des officiers décédés après avoir bien servi leur pays, sont une propriété sacrée, et la portion la plus précieuse de leur héritage; que l'aspect de ces armes peut inspirer aux descendants de ceux qui les ont obtenues ou portées le désir de suivre leurs glorieux exemples, — Est d'avis,

1° Que, dans aucun cas, les officiers de service pour les obsèques n'ont, à ce titre, aucune prétention à former sur l'épée, ni encore moins sur les armes d'honneur des militaires décédés;

2° Que les militaires qui ont obtenu des armes d'honneur ont incontestablement le droit d'en disposer par testament; que lorsqu'ils n'en ont pas disposé ainsi, ces armes doivent être envoyées par le commandant de la place ou du lieu, au maire de la commune du domicile du décédé, pour être, par ce magistrat, remises avec solennité, et en présence du conseil municipal, à ses héritiers;— Qu'il en doit être de même de l'épée de tout officier mort sur le champ de bataille ou des suites de ses blessures, et que celle des autres officiers doit être remise à leurs héritiers avec les autres parties de leur héritage.

Digitized by Google

sion, se serait accidentellement mêlé à un attroupement insurrectionnel. V. dans le même sens Carnot, Comment. sur le c. pén., t. 1, p. 281, et M. Taillandier, Encyclop. du droit, v° Armes, n° 15.

39. La deuxième disposition de l'art. 101, portant que les couteaux et ciseaux de poche et les cannes simples ne sont réputés armes qu'autant qu'il en a été fait usage pour frapper, n'est point limitative, mais seulement démonstrative : les canifs, les poinçons, les compas, etc., seraient aussi réputés armes, s'il en était fait usage pour tuer, blesser ou frapper. C'est ce qu'a jugé avec raison l'arrêt ci-après du 20 août 1812 (Cass., aff. Noguès, V. n° 43).

Mais cet arrêt nous semble avoir mal à propos rangé les stylets parmi les objets compris dans le second paragraphe de l'art. 101 : loin d'être des instruments d'un usage journalier, les stylets sont de véritables armes (des armes prohibées même), et rentrent par conséquent dans la première disposition de l'art. 101 précité. (V. dans le même sens Taillandier, *eod.*, n° 19).

40. Faut-il ranger les bâtons parmi les armes? On a vu que les lois des 13 flor. an 11 et 19 pluv. an 13, exceptaient de la nomenclature des objets qu'elles considéraient comme armes, *les cannes ordinaires sans dards ni ferrements*. Mais il a été jugé, sous l'empire de ces lois, qu'on ne pouvait assimiler aux cannes ordinaires, seules exceptées de la prohibition générale de tous instruments contondants, les bâtons terminés par un nœud durci au feu ou bâtons à massue (Cass., 15 flor. an 12) (1), ni les bâtons employés par des attroupements à commettre des voies de fait (Cass., 13 août 1807; 9 juin 1808) (2), ni les gros bâtons (Cass., 7 oct. 1808) (3).

41. La même jurisprudence a été suivie sous l'empire du code pénal : ainsi, il a été décidé que les bâtons sont des instruments contondants, et compris dès lors dans le mot *armes* par l'art. 101 de ce code (Rej., 16 fév. 1832 (4), 19 juin 1828, aff. Hesse, V. Vol); — qu'il en est ainsi surtout des gros bâtons (Rej., 5 oct. 1817, aff. Girard Sardou, V. Compét. crim.) et des bâtons noueux (même arrêt du 19 juin 1828); — que l'exception

---

(1) *Espèce :* —(Douanes C. Schols.) — Un procès-verbal des préposés aux douanes constate qu'ils avaient rencontré plusieurs individus soupçonnés d'être des contrebandiers; qu'ils avaient arrêté Schols, l'un d'eux; que les autres avaient pris la fuite; que Schols avait des marchandises de contrebande, et était porteur d'un bâton de chêne long d'environ quatre pieds, et terminé, à l'une de ses extrémités, par un gros nœud durci au feu, et qu'il en avait porté à l'un d'eux un coup qui l'avait mis presque hors de défense.—Schols a été traduit devant le tribunal spécial des Deux-Nèthes, comme prévenu de contrebande avec attroupement et port d'armes. —Le 19 germ. an 12, ce tribunal s'est déclaré incompétent, sur le fondement que la contrebande, dont Schols était prévenu, ne pouvait être considérée comme faite par trois personnes et avec port d'armes, les individus qui étaient avec lui ayant pris la fuite, et le bâton dont il était porteur ne pouvant être qualifié massue. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1 et 3 de la loi du 13 flor. an 11; — Et attendu qu'il résulte du procès-verbal des préposés aux douanes, et même du jugement attaqué, que le prévenu, lorsqu'il a été arrêté, était porteur de marchandises de contrebande, et qu'il était en compagnie de plus de trois personnes, et que la loi n'exige pas que tous ceux qui accompagnent l'individu qui fait la contrebande en soient eux-mêmes chargés;—Attendu qu'un bâton à massue n'est pas une canne ordinaire, qui fait seule exception, dans la loi, à la prohibition générale de tous instruments contondants; que Schols, d'ailleurs, en a fait usage contre les préposés, comme d'une véritable massue dont il présente en effet le caractère principal; — Casse, etc.

Du 15 flor. an 12.-C. C., sect. crim.-MM. Viellart, pr.- Carnot, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Min. pub. C. Lion, etc.)—Dix à douze individus, réunis en attroupement, et armés de bâtons, s'étaient introduits dans la maison de Bailly, garde de bois, dans l'intention de le tuer, sous prétexte qu'il avait fait arrêter un conscrit déserteur; et ne l'ayant pas trouvé, ils lui avaient pris un fusil à deux coups. — Plusieurs de ces individus ont été traduits devant la cour spéciale du Mans, qui s'est déclarée incompétente, attendu qu'à la vérité le vol du fusil a été fait par un attroupement de personnes armées de bâtons; mais que ces bâtons ne peuvent être assimilés aux armes dont le législateur a entendu parler. — Cet arrêt a été transmis à la cour de cassation.—Arrêt.

LA COUR; —Attendu que les bâtons, entre les mains d'un attroupement séditieux, forment des armes qui peuvent être meurtrières; que l'art. 9 de la loi du 18 pluv. an 9 ne restreint point la qualification d'armes à des fusils, pistolets, sabres, épées ou poignards, et que cette dénomination embrasse toute espèce d'instruments propres à faire des blessures et à donner la mort : d'où il résulte que la cour de justice criminelle spéciale du département de la Sarthe a mal interprété la loi, en se déclarant incompétente sur la poursuite intentée contre les nommés Lion, Davoust et autres, par son arrêt du 16 juillet dernier; — Casse, etc.

Du 13 août 1807.-C. C., sect. cr.-MM. Seignette, pr.-Vermeil, rap.

2e *Espèce :* — (Probst et Krautwig.) — Probst et Krautwig étaient prévenus d'avoir commis le crime de contrebande, la nuit, dans un attroupement de sept à huit individus, tous armés de bâtons, dont ils avaient porté plusieurs coups au lieutenant des douanes. — Le directeur du jury retint la connaissance de l'affaire; et, le 27 nov. 1807, le jury d'accusation ayant déclaré qu'il n'y avait pas lieu à accusation, les prévenus furent mis en liberté. — Le 8 avril 1808, le procureur général près la cour de justice criminelle spéciale de Rhin-et-Moselle délivra contre eux un mandat d'arrêt, et porta l'affaire devant cette cour. — Arrêt du 14 avril 1808, qui décida qu'il y avait lieu à surseoir jusqu'à ce que la cour de cassation eût jugé si la déclaration du jury empêchait ou non de nouvelles poursuites. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Sur les conclusions de M. Giraud, substit.;—Vu l'art. 3 de la loi du 13 floréal an 11; — Considérant que le directeur du jury, d'accord avec le magistrat de sûreté, fonda l'ordonnance de compétence du 16 nov. 1807, sur ce qu'il ne constait pas que les bâtons dont les prévenus s'étaient servis fussent de l'espèce de ceux qui font rentrer, d'après ladite loi, le délit dans la compétence des cours de justice criminelle et spéciale;— Considérant que ce système est formellement en opposition avec ladite loi, qui fait indistinctement mention de tous instruments contondants; — Que cette loi excepte, à la vérité, les cannes ordinaires sans dards ni ferrements; — Qu'il est néanmoins évident qu'on ne peut assimiler à des cannes ordinaires les bâtons dont les attroupés sont prévenus de s'être servis pour commettre lesdites voies de fait; — Que, dans ces circonstances, le directeur du jury, en ne renvoyant pas les prévenus devant la cour spéciale, a violé les règles de compétence établies par ladite loi, et commis un excès de pouvoir; — Casse, etc.

Du 9 juin 1808.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Vergès, rap.

(3) (Min. pub. C. Ginhoux.) — LA COUR; — Vu l'art. 9 de la loi du 18 pluv. an 9; — Et attendu qu'il est constant, d'après la cour de justice criminelle et spéciale du département du Gard, que Marie Meunier a été attaquée et volée dans la campagne par Jean-Baptiste et Louis Ginhoux, dont l'un d'eux était armé d'un énorme bâton; qu'un énorme bâton est une arme qui peut même donner la mort; que dès lors ce délit rentrait nécessairement dans l'art. 9 de la loi du 18 pluv. an 9; — Qu'ainsi, la cour de justice criminelle et spéciale du Gard était compétente pour en connaître; qu'en se déclarant incompétente, elle est contrevenue audit art. 9, et en a fait une fausse interprétation;—Casse, etc.

Du 7 oct. 1808.-C. C., sect. crim.-MM. Vermeil, pr.-Dutocq, rap.

(4) (Min. public C. Wilay.) — LA COUR; — Vu la requête du procureur général près la cour royale de Douai, déposée au greffe de la cour le 1er de ce mois, tendant à ce qu'il soit réglé de juges dans le procès instruit au tribunal de 1re instance de Valenciennes, contre le nommé J.-B. Willay, prévenu de résistance avec violences et voies de fait, en frappant d'un bâton dont il était armé, des préposés des douanes dans l'exercice de leurs fonctions, agissant pour l'exécution des lois; — Vu l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de 1re instance de Valenciennes, du 5 novembre dernier, qui renvoie Willay (dit Baptiste-Caquette), devant le tribunal de police correctionnelle, pour le délit tel qu'il était ci-dessus qualifié, prévu par les art. 209 et 212 c. pén.; — Vu le jugement du tribunal de 1re instance de Valenciennes, jugeant correctionnellement, rendu le 9 décembre suivant, par lequel il se déclare incompétent, par le motif qu'il résulte des dépositions des témoins que la rébellion qui fait l'objet du procès, l'a été par une réunion de sept personnes armées de bâtons, qui en ont fait usage pour frapper les employés des douanes de Loffre et Mascart, et que la rébellion, dans ces circonstances, rend le tribunal incompétent, aux termes des art. 211 c. pén., combiné avec l'art. 101 du même code; — Vu l'arrêt de la chambre des appels de police correctionnelle de la cour de Douai, du 30 décembre, qui, sur l'appel interjeté par le procureur du roi, confirme le jugement sus-énoncé, en adoptant les motifs des premiers juges; — Attendu que l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de 1re instance de Valenciennes, et l'arrêt de la chambre des appels de police correctionnelle sus-mentionnés, ont acquis l'autorité de la chose jugée, n'ayant point été attaqués en temps de droit; qu'il résulte de leur contrariété un conflit négatif qui suspend le cours de la justice, et qu'il importe de le rétablir par un règlement de juges; — Vu les art. 525 et suiv. c. inst. cr. sur les règlements de juges; — Attendu que les bâtons sont des instruments contondants, et compris, dès lors, dans le mot *armes*, par l'art. 101 c. pén.; et qu'un rassemblement d'hommes armés de bâtons est un rassemblement armé, lorsqu'il y a rébellion caractérisée par les art. 209 et suiv., c. pén., aux 1er et 2e § de la section 4 du ch. 3, tit. 1, liv. 3 dudit code; mais que, dans l'espèce, la cour n'a pas les éléments nécessaires pour fixer la compétence d'une manière certaine, puisqu'elle ne peut apprécier les preuves dites

Digitized by Google

établie par l'art. 101, relativement aux simples cannes, ne peut être étendue aux bâtons (même arrêt), et qu'en conséquence il y a lieu de réputer rassemblement armé le rassemblement d'individus armés de bâtons (arrêt précité du 16 février 1832).

Pour nous, nous pensons avec MM. Chauveau et Hélie, *eod.*, p. 61, que les bâtons qui ne sont ni ferrés ni noueux doivent être assimilés à des cannes simples, dont l'usage seul et non la simple possession peut constituer une circonstance aggravante du délit. Ce sont des objets dont l'usage n'est pas moins habituel parmi les habitants de la campagne que celui des cannes parmi les habitants des villes. Quant aux bâtons à massue ou à ferrement, il serait difficile de ne pas les comprendre dans la classe des instruments contondants dont parle le premier paragraphe de l'art. 101.

42. Il est sans difficulté qu'un petit bâton est une canne, et doit être réputé une arme si le prévenu s'en est servi pour frapper (Cass., 31 juill. 1823) (1).

43. Que faut-il décider à l'égard des pierres? La cour de cassation a jugé : 1° que les pierres sont des instruments contondants, et conséquemment des armes (Cass., 30 nov. 1810) (2), attendu que, par le mot *instruments*, employé dans l'art. 101 c. pén., on doit entendre généralement tout ce qui est employé pour produire l'effet prévu par cet article (Cass., 9 avril et 20 août 1812 (3); Rej., 20 oct. 1831, aff. Rose, V. Cour d'assises).

44. 2° Que les pierres, étant ainsi des instruments contondants, sont comprises dans la première disposition de l'art. 101, de sorte qu'elles ont par elles-mêmes la qualité d'armes, indé-

---

résulter de la déposition orale des témoins à l'audience correctionnelle, et qui ont motivé l'incompétence de cette juridiction; — Renvoie les pièces du procès et Willay en l'état qu'il est, devant la chambre des mises en accusation de la cour de Douai.

Du 16 fév. 1832.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Brière, rap.

(1) (Min. pub. *C.* Cognet.) — LA COUR; — Vu l'art. 410 du c. d'inst. crim.; — Vu les art. 101 et 212 c. pénal; — Attendu que Jean Cognet est déclaré, par l'arrêt attaqué, coupable d'avoir, lors de son arrestation, fait résistance avec violences et voies de fait envers la force publique, en se servant, contre le sergent de garde, d'un petit bâton dont il était porteur; — Attendu que ce petit bâton était une canne dans la main dudit Cognet, et qu'étant déclaré constant qu'il s'en était servi contre le sergent de garde, il demeurait constant qu'il en avait fait usage pour le frapper, et qu'ainsi la cour royale de Lyon, en n'appliquant audit Cognet que la peine de trois mois d'emprisonnement, a fait une fausse application de la 2e partie de l'art. 212 c. pén., violé la 1re partie de cet article et l'art. 101 du même code; — D'après ces motifs, statuant sur le pourvoi du proc. gén. près la cour royale de Lyon, — Casse, etc.

Du 31 juillet 1823.-C. C.; sect. crim.-MM. Barris, pr.-Brière, rap.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Bordesoulle.) — Un procès-verbal constatait que des gendarmes s'étant réunis avec un détachement du 6e de ligne pour faire patrouille, avaient été assaillis par Bordesoulle, qui avait lancé sur eux des pierres placées sur un échafaud, et que plusieurs soldats avaient été blessés. — Par arrêt du 17 nov. 1810, la cour spéciale de la Vendée se déclara incompétente, par le motif que le délit n'avait pas été commis par deux ou plusieurs personnes. — Cet arrêt a été annulé dans les termes suivants. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1 et 2 de la loi du 19 pluviôse an 13; — Et attendu que les voies de fait dont est prévenu Bordesoulle ont eu lieu au moyen de pierres lancées du haut des échafauds, et qui ont blessé plusieurs individus composant la force armée; d'où il suit que ce délit, commis de la manière prévue par la seconde partie de l'art. 2 ci-dessus cité, est mis par l'art. 1 de la même loi dans les attributions des cours criminelles et spéciales; — Qu'ainsi, c'est par contravention auxdits articles que la cour criminelle et spéciale de la Vendée s'est déclarée incompétente; — Casse, etc.

Du 30 nov. 1810.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Brillat, rap.

(3) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Nogués.) — Le 21 déc. 1811, un attroupement s'était opposé, en lançant des pierres sur des gendarmes, à l'arrestation d'un conscrit réfractaire. — Le 14 fév. 1812, la chambre du conseil du tribunal de Saint-Gaudens décerna une ordonnance de prise de corps contre Michel et Louis Nogués, et autres, prévenus d'avoir fait partie de l'attroupement, et les considéra comme coupables du délit de rébellion sans armes, puni seulement de la reclusion, par les art. 209 et 210 c. pén. — Le procureur général demanda l'annulation de cette ordonnance et le renvoi des prévenus devant la cour spéciale, aux termes de l'art. 554 c. inst. crim. — Par arrêt du 16 fév. 1812, la cour de Toulouse ordonna la mise en accusation, mais renvoya l'affaire devant la cour d'assises, attendu que les pierres dont les prévenus s'étaient servis n'étaient pas des armes dans le sens de l'art. 101 c. pén. — Pourvoi du procureur général. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 101, 210 et 211 c. pén.; — Vu aussi les art. 231, 408 et 554 c. inst. crim.; — Considérant que les pierres sont, de leur nature, des instruments contondants, et que l'art. 101 c. pén. désigne ces sortes d'instruments comme compris sous la dénomination d'armes; — Que, dans l'espèce, il a été reconnu, par l'arrêt dénoncé, que le fait de prévention imputé aux nommés Michel et Louis Nogués, Michel et Jeanne Abadie, et Jacquette Medan, présente les caractères d'une rébellion commise par plus de vingt personnes, par jet de pierres sur des gendarmes, agissant dans l'ordre de leurs fonctions pour l'arrestation d'un conscrit réfractaire; — Que ce fait présentait donc les caractères du crime de rébellion armée à la force armée prévu, soit par l'art. 210, soit par l'art. 211 c. pén.; et qu'ainsi, la connaissance en appartenait aux cours spéciales, d'après les dispositions de l'art. 554 c. inst. crim.; — Que, néanmoins, la cour de Toulouse a renvoyé lesdits prévenus à la cour d'assises; d'où il suit qu'elle a ouvertement violé les règles de compétence établies par les art. 231 et 554 ci-dessus cités c. inst. crim.; — D'après ces motifs, faisant droit au pourvoi du procureur général, demandeur en cassation; — Casse, etc.

Du 9 avril 1812.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschop, rap.

L'affaire fut renvoyée devant la cour de Montpellier qui, par un arrêt du 11 juin 1812, jugea comme l'avait fait la cour de Toulouse. — Elle considéra que les pierres n'étaient pas comprises dans l'art. 101 c. pén.; que cet article ne faisant mention que des instruments, machines et ustensiles tranchants, perçants et contondants, on devait en conclure qu'il n'avait eu en vue que des objets fabriqués par industrie humaine; que l'esprit de la loi semblait indiqué à cet égard par le § 2 de cet article; qu'il exceptait du nombre des armes les couteaux, ciseaux de poche et cannes simples, qui ne sont réputés armes que tout autant qu'il en a été fait usage pour tuer, blesser ou frapper, tous lesquels objets sont fabriqués par industrie humaine, tandis que les pierres ne le sont pas; qu'il fallait bien qu'il fût tracé une ligne de démarcation pour indiquer les objets qui devaient être compris dans la dénomination d'armes de ceux qui ne devaient pas y être compris; que, sans cette ligne de démarcation, tout objet quelconque pourrait être regardé comme une arme, et dès lors la jurisprudence, à cet égard, serait vague, incertaine, et les magistrats seraient toujours embarrassés dans l'application de la loi.

Nouveau pourvoi par le ministère public, pour violation des art. 101, 210 et 211 c. pén., et des art. 231, 428 et 554 c. inst. crim. — M. Merlin, procureur général, a soutenu que l'on devait qualifier de rébellion *armée* l'agression commise *avec des pierres*, envers des gendarmes dans l'exercice de leurs fonctions, par une réunion de plus de deux personnes. — Les pierres, disait-il en substance, sont-elles comprises dans la première partie de l'art. 101 c. pén. sous les mots instruments contondants? — L'arrêt du 9 avril dernier juge qu'elles y sont comprises. Et, en effet, qu'est-ce qu'un instrument contondant? C'est, suivant le Dictionnaire de l'Académie française, au mot Contondant, un instrument qui blesse sans percer ni couper, mais en faisant des contusions, comme un bâton, une massue; or, une pierre blesse en faisant des contusions tout aussi bien qu'une massue, tout aussi bien qu'un bâton, mis au nombre des instruments contondants.

Point du tout, dit la cour de Montpellier. Les pierres ne sont point des objets fabriqués par industrie humaine, et ce n'est qu'aux objets fabriqués par industrie humaine que conviennent les dénominations de machines, d'instruments, d'ustensiles tranchants, perçants ou contondants. — Ainsi, suivant la cour de Montpellier, une pierre qui aurait été taillée par la main de l'homme serait une arme dans le sens de la loi, et la pierre brute ne le serait pas! — Ainsi, suivant la même cour, tandis qu'une pierre brute ne serait pas une arme, dans le sens de la loi, une brique le serait véritablement, puisque c'est à l'industrie humaine que les briques doivent leur existence! — Ainsi il y aurait, entre celui qui frapperait des gendarmes avec un bâton noueux façonné par la main de l'homme et celui qui les frapperait avec un éclat d'arbre détaché par le vent, cette différence que l'un serait justiciable de la cour spéciale et que l'autre le serait de la cour d'assises! — Ainsi l'homme qui, pour résister à la force armée, se servirait des restes osseux d'un animal, par exemple d'une corne de taureau, d'un crâne de cheval, etc., serait considéré comme y ayant résisté sans armes; et l'on considérerait comme y ayant résisté avec armes celui qui se serait servi d'une peau de mouton en reliure de livre! — Prêter à la loi des distinctions aussi déraisonnables, n'est-ce pas méconnaître sa sagesse, n'est-ce pas la violer?

Et dans quel dictionnaire la cour de Montpellier a-t-elle vu que le mot instrument est restreint aux objets de fabrication humaine? — Il y est sans doute restreint lorsqu'on l'applique aux arts, soit mécaniques, soit libéraux; mais, pris dans son bon sens grammatical, il embrasse dans sa signification tout ce qui sert de moyen pour faire quelque chose, ou, comme le dit l'Encyclopédie au mot Instrument, ce qui sert à une cause pour produire son effet. — Il n'importe donc qu'un instrument contondant soit le produit plus ou moins raffiné de l'industrie humaine, ou qu'il ne soit que le produit brut de la nature; dans un cas comme dans l'autre, la loi le ré-

Digitized by Google

pendamment de l'usage qui peut en être fait; d'où la conséquence que le fait par un individu de s'être muni de pierres, au moment où il résistait avec violence à des agents de la force publique dans l'exercice de leurs fonctions, le constitue en état de rébellion armée, alors même qu'il n'a pas fait usage de ces pierres (Cass., 30 avril 1824) (1).

M. Carnot émet une opinion contraire. Suivant ce jurisconsulte, des pierres ne sont ni des armes proprement dites, ni des machines, ni des instruments, ni des ustensiles, et par conséquent elles ne sont pas comprises dans les termes de l'art. 101 c. pen., dont il ne doit pas être permis d'étendre la disposition sous prétexte d'analogie (Comm. du c. pén., t. 1, p. 281). — MM. Chauveau et Hélie n'admettent entièrement ni la décision de la cour suprême ni celle de Carnot. D'une part, il leur paraît difficile de ranger les pierres parmi les instruments contondants; et, d'un autre côté, ils ne peuvent admettre que des pierres lancées contre la force publique ne soit pas un acte de rébellion armée. Pour échapper à cette double difficulté, ils estiment, contrairement à l'arrêt ci-dessus du 30 avril 1824, que les pierres ne peuvent recevoir la qualité d'armes que de l'usage qui en est fait, et qu'ainsi il faut leur appliquer, non la première disposition de l'art. 101, mais bien la seconde. — Nous inclinons aussi à penser que des pierres ne doivent être réputées armes qu'autant qu'il en a été fait usage pour frapper. Ce n'est pas qu'il nous répugnât beaucoup d'appliquer à des pierres les expressions d'instruments contondants; mais il nous paraît conforme à l'esprit de la loi d'assimiler celui qui saisit une pierre que le hasard place sous sa main, à celui qui s'arme instantanément de son couteau, plutôt qu'à celui qui est trouvé porteur d'armes proprement dites; il y a dans ce dernier cas une présomption de préméditation criminelle qui ne se rencontre pas dans les autres.

45. La loi a pris soin de déterminer elle-même le mode d'emploi qui peut seul attribuer accidentellement à certains objets la qualité d'armes qu'ils n'ont pas par eux-mêmes : Il faut, dit-elle, qu'il en ait été fait usage *pour tuer*, *blesser ou frapper*. Aussi a-t-il été jugé avec raison que celui qui n'a fait usage d'un couteau de poche que pour menacer ou effrayer, sans intention de frapper, n'encourt pas l'aggravation de peine résultant de l'emploi d'une arme (Rej., 8 juill. 1813, M. Coffinhal rapp., aff. min. pub. *C.* Ferrino; Conf. Bourguignon, sur l'art. 101 c. pén., Chauveau et Hélie, t. 3, p. 64).

46. Par la même raison, la déclaration que le prévenu *s'est servi* d'un couteau, d'une canne simple, etc., ne devrait pas suffire pour constituer la circonstance aggravante du port d'armes, étant possible qu'il ne s'en soit servi que pour menacer (V. en ce sens Chauveau et Hélie, t. 3, p. 65). Toutefois il a été statué en sens contraire par l'arrêt précité du 31 juillet 1823 (Cass., aff. Cognet, V. n° 42).

Du reste, il est des cas où la simple menace de faire usage d'un bâton ou couteau, dont on est porteur, est une circonstance aggravante du crime accompli ou tenté sous cette menace Ainsi, par exemple, il a été jugé que celui qui, pour contraindre une personne à lui livrer de l'argent, a levé son bâton sur elle ou lui a mis le couteau sur la gorge, encourt l'aggravation de peine prononcée par l'art. 381, n° 3 c. pén. (Cass., 18 mai 1810, aff. Peverini, v° Vol; Cass., 18 mai 1820, aff. Willaume, *eod.*; Rej., 19 juin 1828, aff. Hesse, *eod.*).

47. Lorsqu'un crime ou délit a été commis, la saisie des armes qui paraissent avoir servi ou avoir été destinées à le commettre, est un devoir du magistrat qui le constate (c. inst. crim. art. 35).

ART. 3. — *De la fabrication, du commerce et du port des armes autres que celles de guerre.*

48. La loi range les diverses espèces d'armes dans deux catégories : celles qui sont prohibées, celles qui ne le sont pas : « Il faut distinguer, a dit avec raison la cour de cassation, entre les armes apparentes et défensives, qui ne deviennent offensives que par accident, et les armes cachées, secrètes, offensives par la présomption légale, et dont le port illicite favoriserait les attentats des malfaiteurs, au grand détriment de la chose publique, de la sûreté des propriétés et des personnes des citoyens paisibles » (Cass., 6 août 1824, aff. Balmon, V. n° 58).

49. *Armes apparentes et défensives.* — La fabrication, la vente et le port de ces armes ne sont défendus par aucune loi. — D'abord, en ce qui concerne la fabrication et la vente, la loi n'interdit aux particuliers que celles des *armes de guerre*. Les professions d'armurier et de fabricant d'armes sont ouvertes à tous, sauf l'observation des lois et règlements particuliers qui les concernent. — V. p. 252, L. 24 mai 1834, art. 3, § 2.

50. Quant au droit de porter des armes, à l'exception de celles prohibées, il appartient à quiconque n'en a point été privé par un jugement. — Il est vrai que la déclaration du 14 juill. 1716,

---

pute arme dans la main de celui qui l'emploie pour frapper ou blesser; et, dans un cas comme dans l'autre, celui qui s'en sert dans une réunion de plus de deux personnes, pour résister à la force armée, commet un crime dont la connaissance n'appartient qu'aux cours spéciales.—Voy. le Nouv. Répert., v° Rébellion, § 3, n° 16. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 101, 210, 211 c. pén.; — Vu aussi les art. 231, 416 et 554 c. inst. crim.;—Considérant que, par le mot instruments, employé dans l'art. 101 ci-dessus cité, on doit entendre généralement tout ce qui est employé pour produire l'effet prévu par cet article; — Qu'ainsi des pierres sont des instruments contondants, et conséquemment des armes; —Considérant, de plus, que la deuxième partie du même article, portant que les couteaux et ciseaux de poche et les cannes simples ne sont réputés armes qu'autant qu'il en a été fait usage pour tuer, blesser ou frapper, est explicative et non limitative; que les canifs, les poinçons, les stylets, les compas, etc., seraient aussi réputés armes s'il en était fait usage pour tuer, blesser ou frapper; qu'il en serait ainsi d'une branche dont on se servirait comme d'une massue; qu'il en est ainsi des pierres, qui sont, en ce cas, des armes d'autant plus dangereuses qu'elles atteignent de plus loin; que les lois ont toujours réputé armes les pierres lorsqu'il en est fait usage pour tuer, blesser ou frapper, notamment la loi 41, ff., *De verb. signif.*, et la loi 4, §§ 2 et 4, ff., *De vi et vi armatâ;* — Considérant qu'il a été reconnu, par l'arrêt de la cour de Montpellier, que Michel Noguès père et autres, au nombre de plus de vingt personnes, sont prévenus d'avoir attaqué des gendarmes procédant à l'arrestation d'un conscrit réfractaire; qu'ils leur ont jeté des pierres, et que par ce moyen le réfractaire est parvenu à s'évader; que ces faits ont le caractère du crime de rébellion armée à la force armée, prévu par l'art. 554 c. inst. crim.; que la cour de Montpellier, en renvoyant les accusés devant la cour d'assises, sur le crime de rébellion simple à la force armée, a violé les lois citées ci-dessus; — Casse, etc.

Du 20 août 1812.-C. C., sect. réun.-MM. le ministre de la justice, pr.-Merlin, pr. gén., c. conf.-Oudart, rap.

(1) (Min. pub. *C.* Bassant.) — LA COUR; — Vu les art. 101 et 212 c. pén.; — Attendu qu'indépendamment des faits de menaces, poursuite et rébellion commis par Pierre Bassant, qui était armé d'un gros bâton, de deux grosses pierres et de son couteau, envers l'huissier Rigault, qui était alors dans l'exercice légal de ses fonctions, tels que lesdits faits sont consignés dans le procès-verbal de cet huissier, du 28 sept. 1823, le tribunal correctionnel de Saintes, jugeant sur appel, a reconnu constant, en point de fait, 1° qu'il était suffisamment prouvé dans la procédure que Pierre Bassant s'était rendu coupable de résistance avec violences et voies de fait envers un huissier dans l'exercice de son ministère, ce qui constituait de sa part une rébellion; 2° que cette résistance avait été accompagnée de menaces, mais que le prévenu n'avait fait aucun usage du bâton qu'il portait, ni des pierres dont il s'était saisi, au moment où il s'est opposé aux opérations de l'huissier;

Attendu qu'en supposant que les juges de Saintes aient pu considérer le gros bâton que Bassant portait, au moment de sa rébellion, comme une simple canne qui rentrerait dans la disposition exceptionnelle de l'art. 101, § 2, c. pén., il ne pouvait pas en être de même à l'égard des grosses pierres qui, étant de leur nature des objets contondants, entrent dans la première partie dudit art. 101, sans que cette disposition dudit article fasse dépendre la qualité d'armes qu'elle leur imprime de l'usage qui en serait fait; — Que, d'ailleurs, ayant été déclaré et reconnu, en fait, par le jugement attaqué, que Bassant s'était saisi desdites pierres à l'instant où il s'était opposé aux opérations légales de l'huissier, le seul fait de saisine des pierres, pour appuyer d'autant plus ses menaces et effrayer l'huissier par une rébellion accompagnée de fureur, suffisait pour donner auxdites pierres le caractère d'armes; — Que, dès lors, la rébellion imputée à Bassant devait être considérée comme étant faite avec armes; qu'il était passible de la peine portée par la première partie de l'art. 212 c. pén., et qu'en lui appliquant la peine prescrite par la deuxième partie du même article, le tribunal correctionnel de Saintes a violé le premier paragraphe et fait une fausse application du deuxième; — Par ces motifs, faisant droit sur le pourvoi du procureur du roi près le tribunal de Saintes; — Casse et annule le jugement correctionnel dudit tribunal, du 25 mars dernier.

Du 30 avril 1824.-C. C., sect. crim.-MM. Bailly, pr.-Chasle, rap.

Digitized by Google

qui interdisait absolument le port de toute espèce d'armes à tous les sujets du roi, sauf aux gentilshommes, aux gens vivant noblement et aux officiers de justice royale, n'a point été abrogée d'une manière expresse par les lois nouvelles; mais son abrogation implicite résulte de ce qu'elle est inconciliable avec elles.— D'abord, elle a eu pour cause la nécessité momentanée d'arrêter la contrebande que faisaient les soldats réformés, à qui l'on avait laissé leurs armes. Il semble donc qu'elle n'aurait pas dû survivre aux circonstances qui l'avaient nécessitée. De plus, elle permettait à tous les nobles et les gens vivant noblement de porter des armes; or, par l'effet des lois de 1789, les priviléges de la noblesse ayant été abolis, tous les citoyens ont dû être mis en possession du droit autrefois réservé aux nobles et aux gens vivant noblement. Cette décision est en harmonie avec toutes les lois de cette époque. En effet, on proclama de nouveau le principe que tout ce qui n'est pas défendu par la loi est permis, et que les citoyens peuvent faire tout ce qui n'est pas nuisible à la société ou à autrui. Le décret du 10 août 1789 ordonna que les hommes sans aveu, sans métier, ni profession, ni domicile constant, seraient désarmés. C'est à eux seulement qu'il défendit le port d'armes. La loi du 30 avril 1790, en rendant aux propriétaires la plénitude du droit de chasser sur leurs terrains, et d'y détruire toute espèce de gibier, les autorisa, par cela même, à porter les armes nécessaires pour la chasse. Le décret du 12 mars 1806 et le code pénal ont maintenu seulement la prohibition de porter des armes cachées; et l'on doit conclure de leur silence sur les armes apparentes et non prohibées, que le port en est généralement permis. Enfin, ce qui achève de prouver que le port d'armes est un acte licite, c'est que le code pénal, art. 28 et 42, le place au nombre des droits civils, dont les condamnés à des peines afflictives et infamantes sont déchus, et dont les tribunaux correctionnels peuvent prononcer l'interdiction.

On a vu qu'un décret du 11 juill. 1810 chargea l'administration de délivrer les permis de port d'armes et les passe-ports, et en régla la forme et le prix. Mais ce décret, applicable sans doute à ceux qui veulent chasser hors de leurs propriétés, n'impose pas d'une manière absolue la nécessité de demander une permission pour le simple port d'armes. D'ailleurs, ce décret réglementaire ne pouvait prononcer et ne prononce aucune peine. — L'induction qu'on pourrait en tirer se trouve au surplus repoussée par l'avis du conseil d'Etat du 10 mai 1811 rapporté n° 16. — Enfin, le port d'armes ne fut considéré par le décret du 4 mai 1812 comme un délit, que lorsqu'il était accompagné d'un fait de chasse, d'où la conséquence que par lui-même le port d'armes n'est point défendu. — Aussi les auteurs s'accordent-ils généralement à enseigner que le port d'armes est un fait licite, un droit appartenant à tout Français (V. MM. Toullier, Cours de droit civ., 1re édition, t. 4, p. 13; Carnot, Comment. sur l'art. 42 c. pén., et Favart, Rép., v° Chasse, nos 6 et suiv., et n° 14). — M. Merlin avait d'abord soutenu dans le Nouv. répert., v° Armes, que les anciennes ordonnances relatives au port d'armes étaient encore en vigueur; mais il n'a pas persisté dans cette opinion; il a reconnu, au contraire, que le port des armes secrètes et prohibées est seul interdit, et que les armes ordinaires peuvent être librement portées sans qu'il soit nécessaire d'obtenir aucun permis de l'autorité.

51. La cour de cassation a, pendant quelque temps, repoussé ce système : elle décidait que l'ancienne législation, prohibitive de tout port d'armes, était maintenue par les lois nouvelles; qu'ainsi le port d'un fusil de chasse, sans permis, constituait un délit correctionnel (Cass., 12 fév. 1808; 15 mars 1810 (1); 23 fév. 1811, aff. Guillard, V. le n° suiv.); qu'à la vérité, les décrets des 2 niv. an 14 et 12 mars 1806 ne paraissent applicables qu'à la fabrication et à l'usage des armes offensives, cachées et secrètes, mais que d'autres lois, notamment la déclaration du 14 juill. 1716, interdisent de porter des armes de quelque espèce qu'elles soient; que ces lois ont pu être remises en vigueur en vertu de l'art. 46 de celle du 22 juill. 1791, qui autorise l'administration à publier de nouveau les lois et règlements de police; et que les préfets, en exécution de cette disposition, ont pris en effet, dès l'an 9, des arrêtés prohibant le port d'armes à tous ceux qui n'en auraient pas obtenu d'eux la permission expresse (mêmes arrêts des 15 mars 1810 et 23 fév. 1811).

52. ... Que, de plus, le port d'un fusil de chasse, sans permis, ne cessait pas d'être un délit de la compétence du tribunal correctionnel, pour rentrer dans les attributions de la police municipale, alors même que l'arrêté préfectoral, prescrivant l'exécution de la déclaration de 1716, ne prononçait qu'une amende de la valeur de trois journées de travail, au lieu de celle de 10 livres établie par cette déclaration, attendu que les arrêtés des préfets, obligatoires pour les tribunaux, lorsqu'ils contiennent règlement sur les objets de police municipale spécifiés dans l'art. 3 du tit. 11 de la loi du 24 août 1790, ne peuvent nullement servir de boussole aux juges pour fixer la juridiction ou la peine, toutes les fois que, comme dans l'espèce, ils s'écartent des dispositions de la loi (Cass., 23 fév. 1811) (2).

53. ...Que, du reste, le tribunal de police municipal, fût-il

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. C. Liot.) — LA COUR; — Attendu que René Liot n'a pas chassé dans un temps prohibé, le procès-verbal étant du 2 octobre dernier, et la chasse ayant été ouverte dès le 15 sept.; — Attendu que s'il a chassé sur le terrain d'autrui, c'est un délit particulier dont le propriétaire seul avait droit de se plaindre et de demander la réparation, d'après l'art. 8 de la loi du 22 avril 1790; que le propriétaire ne s'étant pas plaint, et n'ayant manifesté aucune intention de poursuivre, il n'y avait pas lieu à une condamnation; qu'ainsi la cour d'appel, en acquittant ledit Liot, a fait une juste application dudit art. 8 de la loi ci-dessus citée; — Mais, attendu que René Liot n'était pas muni d'un permis de port d'armes; que, d'après le décret du 12 mars 1806, et les lois anciennes rappelées par ce décret, tout port d'armes lui était interdit, à peine des condamnations portées par ces lois; que, d'après la nature de ces condamnations, la connaissance du délit était attribuée à la police correctionnelle, et non à la police municipale; qu'ainsi, la cour d'appel, en ne statuant pas sur cette prévention, a contrevenu audit décret et auxdites lois, et a commis un excès de pouvoir; — Casse et annule son arrêt dans cette partie, etc.

Du 12 fév. 1808.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Dutocq, rap.

2e *Espèce :* — (Min. pub. C. Lesaire, etc.) — LA COUR; — Attendu que la cour de justice criminelle du département de l'Eure a commis une erreur, en énonçant, dans son arrêt du 1er fév. dernier, « qu'aucune loi ne prononçait de peines correctionnelles contre ceux qui, sans permis, portaient ostensiblement des fusils de chasse ordinaires; que, conséquemment, ce genre de delit ne pouvait être de la compétence du tribunal correctionnel, mais seulement du tribunal de police municipale; » — Attendu que, si le décret du 2 niv. an 14, relatif aux fusils et pistolets à vent, ainsi que le décret du 12 mars 1806, qui ordonne la publication et l'exécution de la déclaration du 23 mars 1728, ne paraissent applicables qu'à la fabrication et à l'usage des armes offensives, cachées et secrètes, il existe plusieurs autres lois qui s'appliquent particulièrement au port des simples fusils de chasse; que, parmi ces lois, on remarque surtout la déclaration du 14 juill. 1716, qui défend à tous les sujets du roi de porter des armes, de quelque espèce qu'elles soient, à peine de 10 livres d'amende pour la première fois, et de 50 livres pour la seconde, outre un mois de prison et la confiscation des armes; — Qu'à la vérité, ces lois n'ont pas été exécutées pendant la révolution; mais que le gouvernement a pû les remettre en vigueur, en exécution de l'art. 46 de la loi du 22 juill. 1791, qui autorise les simples maires à publier de nouveau les lois et règlements de police, ou même à rappeler les citoyens à leur observation; — Attendu qu'en exécution de cette loi, depuis l'an 9, les préfets ont été chargés par le gouvernement de prendre et ont pris, en effet, des arrêtés qui ont interdit le port d'armes à tous ceux qui n'en auraient pas obtenu d'eux la permission expresse, sous les peines portées par les lois; — Attendu que la moindre de ces peines étant une amende de 10 fr., il est évident que les contraventions aux lois prohibitives du port d'armes, sans permis, sont de la compétence des tribunaux correctionnels, d'après l'art. 168 du code des délits et des peines; que, conformément à cet article, le ministre de la police générale, par son instruction du 6 mai 1806, a prévenu les préfets « que les infractions aux règlements sur le port d'armes devaient être poursuivies de la même manière que celles pour fait de chasse; » qu'ainsi, la cour de justice criminelle d'Evreux, en refusant de prononcer sur le délit de port d'armes, sans permis, dont étaient prévenus les nommés Lesaire, Legris et autres, et en les renvoyant au tribunal de police municipale, a contrevenu aux lois sur la matière, et commis un excès de pouvoir; — Casse, etc.

Du 15 mars 1810.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Favard, rap.

(2) (Gaillard.) — LA COUR; — Attendu que la déclaration du roi du 14 juill. 1716 défend le port d'armes de quelque espèce que ce soit, à peine de 10 fr. d'amende pour la première fois, et de 50 livres pour la seconde,

Digitized by Google

compétent pour statuer sur le fait dont il s'agit, ne pouvait, ni se permettre de modérer l'amende portée par la déclaration de 1716, aucune loi ne donnant un tel pouvoir aux tribunaux, ni se dispenser de prononcer la confiscation du fusil indûment porté, sous le prétexte qu'il n'aurait pas été saisi par le garde qui avait dressé le procès-verbal du délit; car la confiscation n'a point été subordonnée à cette condition (même arrêt du 23 fév. 1811).

54. ... Et qu'enfin, le port d'armes sans permission était un délit distinct des délits de chasse et des délits ruraux, et dont la poursuite n'était point éteinte, comme celle de ces derniers, par la prescription d'un mois (Cass., 1er août 1811) (1).

55. Mais la cour de cassation, après la publication du décret du 4 mai 1812, a cessé de considérer le port d'armes apparentes comme un délit; elle a jugé que ce décret n'avait voulu punir le port d'armes sans permis qu'autant qu'il serait joint au fait de chasse, et contenait dès lors une abrogation implicite des lois antérieures relatives au port d'armes (Rej., 1er oct. 1813; Cass., 15 oct. 1813) (2).

56. Tel était l'état de la législation et de la jurisprudence, en matière d'armes apparentes, avant la loi du 24 mai 1834, sur les détenteurs d'armes et de munitions de guerre. Cette loi a-t-elle enlevé aux citoyens le droit de port d'armes qui leur était

---

entre un mois de prison et la confiscation des armes; — Attendu que si cette loi et les autres lois de même nature n'ont pas été exécutées pendant la révolution, le gouvernement n'en a pas moins eu le droit de les remettre en vigueur, en vertu de l'art. 46 du tit. 1 de la loi du 22 juill. 1791, qui a autorisé les simples maires à publier de nouveau les lois et règlements de police, et à rappeler les citoyens à leur observation; — Attendu qu'en conséquence de cette loi, depuis l'an 9, les préfets ont été chargés par le gouvernement de prendre et ont pris en effet des arrêtés qui ont interdit le port d'armes à quiconque n'en aurait pas obtenu la permission expresse, sous les peines portées par les lois, ce qui a ramené à exécution ladite déclaration du 14 juill. 1716, et les autres lois rendues sur le port d'armes sans permission; et que tel a été et dû être le résultat, notamment de l'arrêté du préfet du département de la Loire, du 29 juin 1807; — D'où il suit qu'en portant, sans permission, le fusil avec lequel il avait été trouvé chassant, le 9 déc. 1810, Maurice Guillard avait encouru les peines prononcées par la déclaration dudit jour 14 juill. 1716, et entre autres celle de 10 fr. d'amende; — Attendu que la quotité de cette amende étant au-dessus de la valeur de trois journées de travail, la connaissance du délit imputé à Guillard excédait la compétence du tribunal de police municipale, et ne pouvait appartenir qu'au tribunal de police correctionnelle, aux termes de l'art. 168 du code des délits et des peines du 3 brum. an 4; — Attendu qu'il était indifférent que l'arrêté du préfet du département de la Loire ne portât qu'une amende de la valeur de trois journées de travail, au lieu de celle de 10 livres établie par la déclaration de 1716, parce que les arrêtés des préfets, obligatoires pour les tribunaux, lorsqu'ils contiennent règlement sur les objets de police municipale spécifiés dans l'art. 3 du tit. 11 de la loi du 24 août 1790, ne doivent et ne peuvent aucunement servir de boussole aux juges pour fixer la juridiction ou la peine, toutes les fois que, comme dans l'espece, ces arrêtés s'écartent des dispositions de la loi; d'où il résulte que l'incompétence absolue du tribunal de simple police du canton de Feurs subsistait malgré la disposition de l'arrêté du préfet relative à l'amende; et qu'ainsi ce tribunal a commis un excès de pouvoir, en statuant, par son jugement du 15 déc. 1810, sur le délit de port d'armes pour lequel Guillard avait été mal à propos cité devant lui;

Considérant, sous un second point de vue, qu'eût-il été compétent, il ne pouvait ni se permettre de modérer l'amende de 10 fr. établie par la déclaration de 1716, ni se dispenser de prononcer la confiscation du fusil du chasseur; — Qu'en modérant l'amende il a usurpé un pouvoir qu'aucune loi n'a donné aux tribunaux; — Qu'en faisant remise de la confiscation du fusil, sous prétexte qu'il n'avait pas été saisi par le garde; d'une part, il a supposé une condition que la déclaration ci-dessus rappelée, du 14 juill. 1716, n'a pas exigée; et d'autre part, il a oublié que, par son art. 5, la loi du 22-30 avr. 1790, concernant la chasse, a maintenu la peine de confiscation des armes, en même temps qu'elle a défendu aux gardes de désarmer les chasseurs; — Par tous ces motifs, vu l'art. 88 de la loi du 27 vent. an 8, faisant droit sur le réquisitoire de M. le procureur général, casse, dans l'intérêt de la loi seulement, le jugement du tribunal de police municipale du canton de Feurs, dudit jour 15 déc. 1810, tant pour incompétence, excès de pouvoir et contravention audit art. 168 du code du 3 brum. an 4, que pour violation de la déclaration du roi dudit jour 14 juill. 1716, et de l'art. 5 de ladite loi du 22-30 avr. 1790, etc.

Du 23 fév. 1811.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Bailly, rap.

Nota. Le principe consacré par cet arrêt, sur le mérite de l'arrêté d'un préfet en matière de port d'armes, se trouve dans un autre arrêt de la cour de cassation du 4 mai 1810, au rapport de M. Guieu.

(1) (Robillard, etc.) — LA COUR; — Vu l'art. 12 de la loi du 30 av. 1790, et l'art. 8 de la sect. 7 du tit. 1 de la loi du 28 sept. 1791; — Attendu que le port d'armes sans permission ne peut être considéré ni comme un délit de chasse, ni comme un délit rural; qu'il constitue une infraction à des lois de haute police et un délit de police; que, dès lors, on ne saurait lui appliquer ni la loi du 30 avril 1790 sur la chasse, ni celle du 28 sept. 1791 sur la police rurale, non plus que les règles de prescription fixées par ces lois pour les délits qui en sont l'objet; que, néanmoins, le tribunal de police du canton de Villeneuve-sur-Vaînes a déclaré prescrite la demande du maire de cette commune, en vertu de l'art. 12 de la loi du 30 avril 1790; que, par conséquent, il a fait une fausse application de cette loi; — Casse, etc.

Du 1er (et non 10) août 1811.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Favard, rap.

(2) 1re *Espèce:* — (Min. pub. C. Vivenot.) — LA COUR; — Considérant que la loi du 30 avril 1790 sur la chasse a été maintenue par le décret du 4 mai 1812; — Que l'art. 12 de ladite loi fixe le temps de la prescription du délit de chasse à un mois, et que, dans l'espèce, les prévenus n'ont été poursuivis qu'après l'expiration dudit temps de prescription; d'où il suit qu'à leur égard, le délit de chasse a dû être considéré comme n'existant pas; — Que, dans ces circonstances, il ne pouvait plus y avoir lieu à l'application des peines établies par le décret du 4 mai 1812, contre le port d'armes sans permis, puisque ce fait n'est puni, par ce décret, qu'autant qu'il est uni au fait de chasse; qu'il suit de là que le renvoi des prévenus, prononcé par le jugement dénoncé, d'ailleurs régulier dans sa forme, n'est point en contravention à la loi; — Par ces motifs, rejette, etc.

Du 1er oct. 1813.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschopp, rap.

2e *Espèce:* — (Min. pub. C. Labbé.) — Labbé a été trouvé chassant sur le terrain d'autrui, en temps prohibé, armé d'un fusil et sans permis de port d'armes. Il a été condamné à 30 fr. d'amende, pour le délit de chasse en temps prohibé, par application du décret du 4 mai 1812, et à 10 fr. d'amende pour le port d'armes, en vertu de l'ordonnance du 14 juillet 1716.—Par arrêt du 7 août 1813, la cour d'Orléans a confirmé ce jugement.

Pourvoi par le procureur général près la cour d'Orléans, pour fausse application de l'ordonnance du 14 juillet 1716, du décret du 4 mai 1812, et de la loi du 30 avril 1790. — C'est par la loi du 30 avril 1790, a dit le demandeur, que tout ce qui concerne la chasse est réglé; c'est elle qui établit les amendes auxquelles le fait de chasse peut donner lieu; elle en décerne contre ceux qui chassent, dans un temps quelconque, sur le terrain d'autrui, et contre ceux qui chassent en temps prohibé sur leur propre terrain. L'art. 4 du décret du 4 mai 1812 ordonne l'exécution de cette loi; ce n'est donc pas le fait de chasse, c'est le port d'armes qui est puni d'une amende de 30 fr. par ce décret. — D'un autre côté, ce n'est pas le simple port d'armes que ce décret punit de l'amende de 30 fr.; le port d'armes doit être joint au fait de chasse et concourir avec lui pour être sujet à l'amende. Ainsi, le port d'armes seul et séparé du fait de chasse n'est plus défendu: les défenses portées par les lois anciennes contre le port d'armes sont abrogées par ce même décret. — D'où il résulte, 1° que la cour d'Orléans ne pouvait pas appliquer l'ordonnance du 14 juillet 1716, qui défend le simple port d'armes, à peine de 10 fr. d'amende; 2° que ce n'est pas contre le fait de chasse, mais contre le port d'armes, que le décret décerne l'amende de 30 fr.; 3° qu'indépendamment de cette amende, la cour d'Orléans devait encore, aux termes de la loi du 30 avril 1790, prononcer une amende de 20 fr. — L'arrêt doit donc être annulé, puisqu'il a prononcé une autre peine que celle qui est appliquée par la loi à la nature du délit. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 410 c. inst. crim., les art. 1er et 8 de la loi du 30 avril 1790, et les art. 1er, 3 et 4 du décret du 4 mai 1812; — Considérant, 1° que le décret du 4 mai 1812 n'a établi des peines que contre le port d'armes sans permis, et non contre le délit de chasse, à l'égard duquel il a maintenu les dispositions de la loi du 30 avril 1790; — Considérant, 2° que le même décret du 4 mai 1812 n'ayant voulu punir le port d'armes sans permis, qu'autant qu'il serait joint au fait de chasse, il en résulte une abrogation implicite des lois antérieures relatives au port d'armes; — Considérant qu'il a été constaté et reconnu au procès, que, sans avoir justifié d'un permis de port d'armes, Jean Labbé a été trouvé chassant sur le terrain d'autrui et en temps prohibé; qu'il devait donc être condamné, 1° et à raison du délit de chasse, à l'amende de 20 fr., conformément aux art. 1 et 8 de la loi du 30 avril 1790; 2° et à raison du délit du port d'armes sans permis, à une amende de 30 fr. au moins, et à la confiscation de son fusil, aux termes des art. 1 et 3 du décret du 4 mai 1812; — Que, néanmoins, la cour d'Orléans a prononcé contre ledit Labbé; savoir, une amende de 10 fr. seulement, pour le délit de port d'armes sans permis, une amende de 30 fr. et la confiscation de son arme, à raison du délit de chasse; qu'ainsi, ladite cour a faussement appliqué et violé les lois pénales ci-dessus citées; — Casse, etc.

Du 15 oct. 1813.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschopp, rap.

Nota. Le même jour et sur le pourvoi du même procureur général, arrêt identique.

Digitized by Google

antérieurement reconnu? La cour de Bastia a, par plusieurs arrêts, adopté l'affirmative; elle a décidé que toutes les armes, quel que soit leur calibre, peuvent être considérées par les tribunaux comme des armes de guerre, suivant l'intention qu'ils supposent à celui qui en est porteur; qu'à la vérité, on peut avoir des armes pour chasser et pour voyager, mais que cette faculté ne constitue pas le droit illimité de porter des armes dans toutes les circonstances où on le juge à propos, et qu'en conséquence l'individu trouvé porteur d'un fusil et d'un pistolet de calibres inférieurs à ceux déterminés par l'ordonnance du 24 juill. 1816, pour les fusils et pistolets de guerre, peut néanmoins être condamné comme coupable du délit de port d'armes et de munitions de guerre (Bastia, 27 avril 1837; 30 janv. 1839) (1).

Mais cette doctrine ne nous semble pas fondée; et c'est avec

(1) 1re *Espèce:* — (Min. pub. *C.* Torre.) — Il s'agissait dans cette espèce d'un individu trouvé porteur d'un fusil et d'un pistolet qui n'étaient pas du calibre des armes de guerre, et de plusieurs cartouches. Le tribunal correctionnel de Corte l'avait renvoyé de la plainte par jugement du 3 fév. 1837, que la cour de Bastia a infirmé par des motifs fort étendus, mais qui rentrent dans ceux de son arrêt qu'on va lire dans la deuxième espèce.

Du 27 avril 1837.-C. de Bastia, ch. corr.

2e *Espèce:* — (Min. pub. *C.* N...) — Jugement du tribunal correctionnel de Corte, qui consacre la faculté du port d'armes de commerce (non prohibées), et renvoie, en ces termes, le prévenu de la plainte: — « Attendu que, des débats et des pièces du procès, il résulte que, le 22 janvier dernier, le prévenu, armé d'un fusil de commerce, se rendait de Saliceto, où il demeure, à Pastoreccia de Rostino pour des affaires de famille; qu'en route, il rencontra la brigade de gendarmerie à la résidence de Morosoglia, qui, regardant son fusil comme une arme de guerre, en opéra la saisie; — Attendu que ce fusil a le calibre de cinq lignes; que ce calibre n'est pas celui des armes de guerre, qui est de sept lignes neuf points, et n'en approche non plus de deux millimètres (six points et demi); que pour lors c'est une arme de commerce, ou soit fusil de chasse, dont le port et la détention ne sont défendus par aucune loi; — Attendu que le port d'armes est un droit qui découle du droit naturel, puisqu'il a pour objet le premier des préceptes, la défense de soi-même; que ce serait calomnier le genre humain et ses concitoyens, que de proclamer qu'ils ne vont armés que pour attaquer et détruire leurs semblables; — Attendu que le droit naturel pouvant être modifié par le droit civil, la déclaration du 14 juillet 1716 défendit à tous les habitants du royaume, à quelques exceptions près, de porter des armes, de quelque espèce qu'elles pussent être, et pour quelque raison que ce fût, sous peine de 10 fr. d'amende pour la première fois, d'amende et d'emprisonnement en cas de récidive; — Attendu que la révolution de 1789, ayant créé un nouvel ordre de choses et proclamé l'égalité des Français, on eut à combattre les craintes, la haine et la jalousie de l'Europe; que, menacée d'abord, ensuite envahie, la France fut obligée de courir aux armes pour défendre sa liberté et son indépendance; que, depuis, la nécessité de se tenir en mesure de repousser une pareille agression, qui pouvait se renouveler tous les jours, l'obligea de se maintenir armée; que dès lors la défense faite par la déclaration précitée tomba en désuétude, parce qu'elle n'était plus en harmonie avec l'honneur et la sûreté de la France, qui avait sa gloire et son avenir à défendre; — Attendu qu'aussitôt que l'empire fut assis, on essaya, par des mesures provoqués par le ministre de la police, de soumettre les citoyens à l'obligation de se munir d'un port d'armes; mais ces mesures ne furent que partielles, et n'émanèrent que de quelques préfets, dont la complaisance ou la sagesse s'empressait de seconder les envahissements du pouvoir; — Attendu que, dans ces entrefaites, parut le décret du 11 juillet 1810, qui chargea l'administration de l'enregistrement de fournir les permis de port d'armes de chasse, et en fixa le prix à 30 fr.; que ce fut alors, et seulement alors, que le gouvernement parut, pour la première fois, annoncer l'intention de vouloir astreindre les Français à se munir d'un permis d'armes de chasse; mais ce décret, rendu sur le rapport du ministre des finances, n'était évidemment qu'une mesure financière pour augmenter les recettes, et était dépourvu de sanction pénale; que son exécution rencontra tout d'abord l'opposition de l'un des premiers corps constitués: le conseil d'État, consulté, d'après le renvoi ordonné par sa majesté impériale, sur le rapport du ministre de la police, tendant à établir qu'il était nécessaire de se pourvoir de permis pour exercer la faculté de porter en voyage des armes pour sa défense personnelle, émit l'avis, approuvé le 17 mai 1811 par l'empereur, qu'il n'y avait pas lieu à statuer sur la proposition du ministre de la police; que les gens non domiciliés, vagabonds et sans aveu devaient seuls être examinés et poursuivis par la gendarmerie et tout autre officier de police, lorsqu'ils étaient trouvés porteurs d'armes; — Que, par suite de cette interprétation, le décret du 11 juillet précédent se trouva comme frappé d'impuissance, et ne fut plus susceptible de recevoir aucune exécution; — Qu'alors le gouvernement, mieux avisé, fit paraître le décret du 4 mai 1812, et n'osant plus attaquer de front un droit que la nation avait reconquis, et que les premiers corps de l'État paraissaient vouloir défendre, il se borna à lui faire une brèche, en ordonnant que quiconque serait trouvé chassant, et ne justifiant pas d'un permis de port d'armes de chasse, sera puni d'une amende et de la confiscation du fusil; — Que ce ne furent plus dès lors que ceux qui voulaient se livrer au plaisir et à l'exercice de la chasse qui se trouvèrent astreints à se munir d'un permis de port d'armes; le reste des citoyens demeurèrent libres de porter, en voyage, des armes pour leur défense personnelle; — Que si ce décret, qui n'était en substance que le complément d'une mesure financière, fut, comme tant d'autres un empiétement sur le pouvoir législatif, il fut du moins conforme aux principes qui devraient toujours régler les impôts, car il ne frappa que sur l'agrément et le luxe, et respecta une prérogative que l'homme tient de la nature, et qui a pour objet de garantir sa personne et sa liberté; — Que tel est l'historique et l'état actuel de la législation sur la matière, et telles sont les conséquences qui en émanent; — Attendu qu'aux raisons ci-dessus déduites on peut en ajouter une autre non moins claire, ni moins convaincante; — Qu'en effet, le port d'armes est tellement un droit acquis aux Français, qu'ils ne peuvent en être privés que par un jugement rendu par les tribunaux répressifs, ainsi qu'il résulte des art. 34 et 42 c. pén., ce qui prouve de plus en plus que c'est un droit inhérent à la qualité de citoyen français. » — Appel par le ministère public. — Arrêt.

La cour; — Attendu que, dans l'esprit de la loi du 24 mai 1834, la qualification d'armes de guerre, loin d'être subordonnée aux circonstances matérielles de l'arme, est un fait moral qui dépend uniquement de l'appréciation du juge; — Qu'en remontant, en effet, aux circonstances dans lesquelles cette loi a été rendue, il est impossible de ne pas voir que c'est moins des armes en elles-mêmes que de l'usage qui peut en être fait et auquel elles sont destinées, que le législateur a voulu et dû s'occuper; — Qu'il s'agissait bien de quelques lignes de plus ou de moins dans le calibre des armes, quand la révolte arborait ses étendards, et quand déjà le sang français, versé par des mains françaises, coulait sur plusieurs points de la terre de France! — Que, dans ces circonstances, ce qui a préoccupé et a dû préoccuper le législateur, c'est la grandeur du mal auquel il fallait porter remède; et c'est un fait autrement significatif, un fait qui révèle toute sa pensée, que celui d'avoir donné à la loi qu'il allait porter le titre de « Loi sur les détenteurs d'armes et de munitions de guerre, » quand, dans le fait, cette loi devait comprendre, dans ses dispositions, toute espèce d'armes sans distinction aucune, et jusqu'aux armes cachées, qui ont reçu de la loi une qualification particulière; — Qu'ainsi il est évident qu'en variant la peine selon les cas, et en conservant aux différentes espèces d'armes leur signification habituelle, le législateur de 1834 n'a fait et n'a voulu faire aucune distinction entre elles quant à l'usage qui pouvait en être fait et qu'il avait en vue d'empêcher et de réprimer; — Que, pour se convaincre de plus en plus de cette vérité, il suffit de remarquer que si l'on admettait que, dans le sens même de la loi de 1834, le délit de détention et de port d'armes de guerre ne se vérifiait qu'autant que les armes auraient le calibre déterminé par le décret du 14 déc. 1810, cette loi ne serait que la répétition à peu près insignifiante du décret que l'on vient de mentionner; — Que rien cependant n'est moins identique que l'objet de ces deux lois, et qu'il existe entre elles toute la différence qui passe d'une loi de police militaire à une loi de police générale; — Que cela est si vrai que le décret de 1810 et l'ordonnance du 24 juillet 1816, qui s'y conforme en cette partie, loin d'avoir été abrogés, reçoivent encore aujourd'hui leur application; — Que tout ce qu'on peut dire de vrai, c'est que la loi du 24 mai 1834 a eu, à son origine, une couleur politique; mais quand est-ce que le caractère politique d'une loi a nui à son caractère d'intérêt et d'utilité générale? — Attendu que cette loi, après tout, ne fait aucune distinction, ni de temps, ni de lieux, ni de choses; qu'elle embrasse, dans sa généralité, tous les cas où les armes peuvent être déclarées armes de guerre; et que, si la guerre qui se fait au nom d'une personne ou d'un principe pour substituer un gouvernement à un autre gouvernement, est un grand fléau, la guerre qui inscrit sur ses bannières la force, rien que la force, qui sape ainsi, en rendant impossible toute espèce de gouvernement, les bases de la société, est encore une plus grande calamité; l'une a été appelée guerre civile, l'autre mérite le nom de guerre sociale; — Attendu que la distinction d'arme de guerre et d'armé de commerce, dont a voulu argumenter le tribunal de Corte, est sans importance dans la question; — Que cette distinction, inconnue dans l'origine et pendant une longue suite de temps, a existé nécessairement par la force des choses, le jour où les armes que la patrie met aux mains de ses défenseurs ont reçu une dénomination particulière; mais que de là à la conséquence que l'on prétend en tirer, la distance est infinie; — Que par cela même qu'il est permis en France, à certaines conditions et sous certaines garanties, d'avoir des armes pour aller à la chasse et pour se mettre en voyage, il a dû être permis de fabriquer et débiter des armes; mais de là encore au droit absolu, illimité, indépendant, de porter ces armes, la différence est énorme; — Que ce droit, en effet, n'est écrit nulle part dans la loi; qu'il a fallu chercher dans on ne sait quel état de nature imaginaire, qui prend les

Digitized by Google

raison que le tribunal de Corte y a résisté avec une louable persévérance par ses jugements des 3 fév. 1837, aff. Torre, et 25 avril 1843) (1). — La loi de 1834, comme on le verra plus bas, a sanctionné par des peines plus sévères les anciennes prohibitions relatives aux *armes secrètes ou prohibées;* elle a réprimé également par une pénalité plus forte la fabrication, la vente, distribution et détention d'*armes de guerre;* mais quant aux autres armes, c'est-à-dire à celles *de commerce*, elle ne s'en est occupée que pour interdire qu'on en fît des *dépôts*, et nullement pour en proscrire le port. Il est vrai qu'elle a omis volontairement de définir ce qu'elle entendait par *armes de guerre;* mais cette omission a été conseillée par la crainte de donner une définition incomplète des armes de guerre, et non dans l'intention de comprendre parmi ces armes de simples armes de commerce. —V. *infrà*, n° 75.

57. *Armes offensives et cachées.* En ce qui regarde les armes cachées ou prohibées, on doit considérer l'ancienne déclaration du 23 mars 1728 comme encore en vigueur, car l'exécution en a été formellement prescrite, ainsi qu'on l'a vu plus haut, par les décrets des 2 niv. an 14 et 12 mars 1806. C'est donc évidemment à cette déclaration et à ces décrets que se réfèrent l'art. 314 c. pén. et l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834, qui punissent les fabricants, débitants et porteurs de quelque espèce que ce soit d'armes prohibées par *la loi* ou par *des règlements d'administration publique;* il y a d'autant moins lieu d'en douter, qu'indépendamment de la disposition finale du code pénal qui laisse subsister les lois et règlements particuliers sur les matières spéciales, l'orateur du gouvernement a déclaré que les délits relatifs au port d'armes étaient du nombre de ceux qui restaient placés sous l'empire des lois particulières. « Cette dernière disposition (celle de l'art. 484 c. pén.) maintient, a dit M. Réal, les lois et règlements actuellement en vigueur relatifs au port d'armes. »

58. Cette solution a été sanctionnée par la jurisprudence, qui a décidé que la déclaration du roi du 23 mars 1728, remise en vigueur par les décrets des 2 niv. an 14 et 12 mars 1806, doit être observée par les tribunaux dans celles de ses dispositions qui n'ont pas été modifiées par des lois postérieures, quant à la nature et à la qualité des peines et amendes (Cass., 6 août 1824; Grenoble, 11 nov. 1824) (2).

59. Les armes nominativement prohibées par les lois ou or-

---

hommes avant la société (comme si la société n'était pas l'état naturel de l'homme) et qui, s'il pouvait se réaliser et se convertir en fait, amènerait nécessairement la dissolution et la mort de la société;

Attendu qu'en Corse l'habitude du port d'armes qui, à son origine, a été le résultat ou plutôt la conséquence forcée de la tyrannie, de la faiblesse et de l'instabilité des gouvernements, n'est plus aujourd'hui qu'insurrection permanente contre des lois de la société, qu'un vaste défi de guerre, où la force brutale s'adjuge la domination comme si cette partie de la France devait être mise au ban de la France, et comme si elle était condamnée à présenter éternellement le spectacle de la barbarie, au milieu des progrès qui l'environnent et de tous les éléments, qu'elle renferme dans son sein, de la plus haute civilisation; — Attendu qu'un pareil état de choses ne peut être toléré sans déshonneur pour tous ceux qui ont en main la puissance des lois et du gouvernement; — Que c'est surtout aux magistrats qu'il appartient de braver les clameurs insignifiantes et de déployer, en conservant la sérénité impassible de leur caractère, tout le zèle et toute l'énergie qui les animent pour le bien de la chose publique; — Que ceux-là même qui ne font qu'obéir machinalement et sans intention arrêtée à une aussi déplorable habitude, sont coupables de contribuer, pour leur part, à entretenir dans les esprits cet état d'alarme et ces fausses idées qui, faisant sans cesse appel à la force, à la force aveugle contre l'action régulière des lois de la société, égarent la conscience publique et enchaînent comme sous une main fatale et inexorable l'avenir et la puissance vitale du pays; — Que c'est en vain que l'on parle de sûreté et de défense personnelle; que ce n'est là qu'un sophisme banal, que défaut d'observation ou mauvaise volonté; — Que l'expérience de tous les temps a démontré que les armes sont impuissantes contre les coups de l'assassin qui attend sa victime, caché derrière un mur ou dans les broussailles d'un makis, et qu'elles sont une occasion perpétuelle de rixe et de malheur, dans les circonstances ordinaires; — Que ce qui est indispensable, c'est que la force armée seconde les efforts de la justice; que tous les coupables, sans distinction, sans exception, soient signalés, poursuivis; qu'elle renouvelle les exemples qu'elle a donnés dans des temps bien autrement difficiles, quand des bandes de malfaiteurs parcouraient le pays dans tous les sens et répandaient la terreur sur tous les points; et qu'ainsi la puissance du fusil tombe enfin, une fois pour toujours, devant la puissance des lois;

Par toutes ces considérations, et attendu que N... a été le... trouvé détenteur d'un fusil qu'il portait sur lui, et que, bien que ce fusil qu'il portait n'ait pas le calibre déterminé par le décret de 1810 pour les armes de guerre, il n'a pas moins, par son fait, annoncé une intention de guerre et contribué pour sa part à maintenir et aggraver l'état de trouble et d'alarme dans lequel le pays se trouve; — Attendu que, dans ces circonstances, l'arme dont il était détenteur était nécessairement une arme de guerre; — Attendu néanmoins qu'il existe en sa faveur des circonstances atténuantes; faisant droit à l'appel du ministère public, annule le jugement attaqué, émendant et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare ledit N... coupable d'avoir été le... porteur d'une arme de guerre; pour réparation de quoi et conformément aux art. 3, 11 de la loi du 24 mai 1834, 463 c. pén. et 194 c. inst., le condamne à six jours d'emprisonnement et aux dépens.

Du 30 janv. 1839.-C. de Bastia, ch. correct.

(1) (Min. pub. *C.* Guerini.) — LE TRIBUNAL; — Attendu que des débats et des pièces du procès il résulte que le prévenu Guerini, armé d'un fusil double, le 3 mars dernier, s'était rendu de Corte, sa demeure, dans la commune d'Omessa, où il avait des créances à recouvrer, qu'aussitôt arrivé dans ladite commune les voltigeurs corses, l'ayant aperçu sur la place, l'arrêtèrent et opérèrent la saisie de son arme qui se trouvait chargée à petits plombs et d'une balle dans chaque canon, sans bourres; — Attendu que le prévenu a déclaré qu'il se proposait de chasser à son retour sur les propriétés closes qui sont près du chemin qui, de cette ville, mène à Omessa; — Attendu qu'il était muni d'un permis de port d'armes de chasse; — Attendu qu'il n'est nullement exact de dire qu'en temps prohibé la chasse est absolument défendue; qu'une pareille opinion ne saurait être émise ni soutenue sans méconnaître les dispositions de l'art. 13 de la loi du 30 avril 1790, d'après lesquelles « il est libre à tout propriétaire ou possesseur de chasser et faire chasser en tout temps dans ses lacs et étangs et dans celles de ses possessions qui sont séparées par des murs ou des haies vives d'avec les héritages d'autrui; »—Attendu, au surplus, que le fusil dont est procès est une arme de commerce et de chasse; qu'en effet, son calibre a quatre millimètres au-dessous de celui des armes de guerre et en diffère même par son épaisseur et sa solidité, ainsi que le tout appert de la déclaration assermentée des experts qui l'ont inspecté; qu'en conséquence on ne pouvait pas, aux termes de l'art. 1 de l'ord. du 24 juill. 1816, en opérer la saisie; — Attendu que le droit de port d'armes est un droit inhérent à la qualité de citoyen français, et dont il ne peut être privé que par des condamnations judiciaires (art. 32 et 42 c. pén.); — Que ce principe, admis par les auteurs, consacré par la jurisprudence de la cour de cassation, serait au besoin justifié par l'avis du conseil d'État du 17 mai 1811, et par le décret du 3 mai 1812, desquels il résulte 1° que ce ne sont que les vagabonds, gens non domiciliés et sans aveu, qui doivent seuls être examinés et poursuivis lorsqu'ils sont trouvés porteurs d'armes; 2° que le port d'armes sans permis n'est un délit que lorsqu'il est joint à un fait de chasse, d'où il faut nécessairement conclure que le port d'armes en voyage est, en lui-même, un fait licite, un droit acquis à tous les Français; — Attendu que vainement voudrait-on argumenter de la loi du 24 mai 1834, puisque cette loi, en défendant le port d'armes prohibées et d'armes de guerre, n'a aucunement dérogé au droit de port d'armes de commerce destinées à la défense personnelle; — Par tous ces motifs, le tribunal relaxe le prévenu de la plainte et ordonne la restitution du fusil saisi.

Du 25 avril 1843.-Trib. de Corte.

(2) (Min. pub. *C.* Balmont, etc.) — LA COUR (apr. délib. en ch. du cons.); — Vu l'art. 410 c. inst. cr., les art. 414 et 484 c. pén.; — Vu l'art. 2 du déc. du 2 niv. an 14 (23 déc. 1805); — Vu le déc. du 12 mars 1806; — Vu la déclaration du roi, du 23 mars 1728; — Attendu qu'aux termes de l'art. 314 ci-dessus cité, la fabrique, le débit, le port d'armes prohibées par la loi ou par des règlements d'administration publique, sont classés au nombre des délits, et les délinquants déclarés passibles des peines portées audit article, et que, d'après l'art. 484, les cours et tribunaux doivent observer les lois et règlements particuliers dans toutes les matières qui n'ont pas été réglées par le code pénal; — Attendu que le port d'armes est au nombre des matières qui sont régies par des lois et règlements particuliers, et qu'il y est formellement compris dans le discours prononcé par l'orateur du gouvernement, en présentant au corps législatif le livre 4 du code pénal, et les motifs dudit art. 484; — Attendu que la déclaration du roi du 23 mars 1728, remise en vigueur par les décrets des 23 déc. 1805 (2 niv. an 14) et 12 mars 1806, est une loi et un règlement d'administration publique, et que, dès lors, elle doit être observée par les cours et tribunaux, dans celles de ses dispositions qui n'ont pas été modifiées par des lois postérieures, quant à la nature et à la quotité des peines et amendes; — Attendu que le décret du 4 mai 1812, qui ne s'applique qu'au fait de chasse sans permis de port d'armes, et, dès lors, d'armes apparentes et non prohibées en général, telles que fusils de chasse, est sans application à l'espèce; qu'il en est de même de l'avis du conseil d'État du 17 mai 1811, relatif à la faculté de porter des armes en voyage pour sa défense personnelle, armes apparentes, telles que pistolets d'arçon et de ceinture, dont le port est même permis

Digitized by Google

donnances sont : les poignards, couteaux en forme de poignards, soit de poche, soit de fusil, les baïonnettes, pistolets de poche, épées ou bâtons, bâtons à ferrements autres que ceux qui sont ferrés par le bout, les fusils et pistolets à vent, les stylets et les tromblons (Déclar. du 23 mars 1728; décrets des 2 niv. an 14 et 12 mars 1806; c. pén. 314; ord. 23 fév. 1837); mais cette nomenclature n'est pas limitative.

60. La déclaration de 1728 défend la fabrication et la vente, non-seulement des poignards, mais aussi des couteaux en forme de poignard : en conséquence, est sujet à cassation le jugement qui, statuant sur la prévention de fabrication de couteaux-poignards, ne se borne pas à décider que les lames saisies chez le prévenu n'ont pas la forme de couteaux de cette nature, mais décide en principe que l'on ne peut reconnaître le caractère de poignards qu'aux lames ayant deux tranchants, et semble préjuger ainsi que la prohibition ne porte que sur ce qui est un véritable poignard. En pareil cas, le tribunal doit examiner si les lames dont il s'agit présentent le caractère de couteaux en forme de poignards (Cass., 15 oct. 1841) (1).

61. Au nombre des armes prohibées, la déclaration de 1728 comprenait nominativement, comme on l'a vu plus haut, les *pistolets de poche*. Aussi la jurisprudence a-t-elle considéré d'abord le port de ces pistolets comme un délit (Cass., 6 août 1824, aff. Balmont; Grenoble, 11 nov. 1824, même aff., V. n° 58); mais l'autorité de ces décisions a été un moment ébranlée. On invoqua comme dérogeant, par rapport aux pistolets de poche, à la prohibition de la déclaration de 1728, le décret du 14 déc. 1810, contenant *règlement pour les armes à feu fabriquées en France et destinées pour le commerce*, décret qui, après avoir soumis les fabricants d'armes de commerce à l'épreuve et à la marque du poinçon d'acceptation (art. 8), et après avoir fixé les conditions d'épreuve des pistolets de poche (art. 9), ajoute : « Quant à la charge de chaque pistolet de poche, elle sera de 4 grammes. » La cour d'Orléans, et ensuite, dans la même affaire, la cour de cassation, déclarèrent que le décret du 14 décembre 1810 avait virtuellement dérogé à la déclaration de 1728, en ce qu'elle prohibait d'une manière absolue et à toujours la fabrication, la vente et le port des pistolets de poche (Rej. 7 oct. 1836; 3 nov. 1836) (2).

62. Ces dernières décisions signalaient dans la législation une lacune dangereuse que le gouvernement s'est hâté de combler par l'ordonnance déjà citée du 23 fév. 1837, rendue en forme de règlement d'administration publique, et prohibitive des pistolets de poche. Il est à regretter qu'à l'exemple des anciennes dispositions qu'elle remplace, cet ordonnance ait omis de définir les pistolets dont il s'agit, de déterminer leur longueur, laissant ainsi cette question aux appréciations, peut-être contradictoires, des tribunaux correctionnels.

63. La déclaration de 1728, ainsi qu'on le voit par ses termes mêmes, ne prohibe pas seulement les armes qui y sont spécialement désignées, mais aussi d'une manière générale et absolue toutes armes offensives, secrètes ou cachées. Si donc, par exemple, un jugement constate que les cannes dont la fabrication est l'objet de la prévention contiennent une arme cachée, impossible à découvrir à la première inspection, mais que, démontées et rajustées, elles offrent à la fois un fusil et un pisto-

---

par l'art. 5 du tit. 30 de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, aux passants par les grands chemins des forêts et bois du roi; qu'il faut distinguer entre les armes apparentes et défensives, qui ne deviennent offensives que par accident, et les armes cachées, secrètes, offensives par la présomption légale, et dont le port illicite favoriserait les attentats des malfaiteurs, au grand détriment de la chose publique, de la sûreté des propriétés et des personnes des citoyens paisibles;

Et attendu, néanmoins, que la chambre des appels de police correctionnelle de la cour royale de Lyon a confirmé, par l'arrêt attaqué, et sur l'appel interjeté par le procureur du roi, le jugement correctionnel du tribunal de première instance de Villefranche, du 22 mai 1824, par lequel les nommés Michel Balmont et Étienne Blanc fils, poursuivis par le ministère public, le premier, comme porteur de pistolets de poche chargés à balle et amorcés, saisis, pendant la nuit, dans les poches de son gilet, par les préposés des douanes, sur la route de Tarare à Pont-Charras, et le second comme ayant fourni lesdites armes audit Balmont, avaient été renvoyés de la plainte du ministère public, non par le motif que les faits dont les nommés Balmont et Blanc étaient prévenus n'étaient pas vrais, ou d'après toute autre circonstance de fait qui aurait anéanti le délit, soit à l'égard de l'un des prévenus, soit à l'égard de tous deux, mais par les motifs du jugement de première instance, que la cour royale a adoptés par son arrêt, que, dès lors, elle s'est appropriés, et par d'autres moyens de droit également erronés, desquels il résulterait, d'après lesdits jugement et arrêt, que le port des pistolets de poche n'est pas prohibé par la loi ou par des règlements d'administration publique; d'où il suit que la cour royale de Lyon a violé, par l'arrêt attaqué, les art. 314 et 484 c. pén., les décrets du 2 niv. an 14 (23 déc. 1805), 12 mars 1806, et la déclaration du roi du 23 mars 1728; — En conséquence et d'après ces motifs, statuant sur le pourvoi du procureur général près la cour royale de Lyon; — Casse et annule, etc.

Du 6 août 1824.-C. C., sect. cr.-MM. Ollivier, pr.-Brière, rap.

La cour de Grenoble, à laquelle l'affaire avait été renvoyée, a adopté cette doctrine par un arrêt du 11 nov. 1824, dont les motifs n'ajoutent absolument rien à ceux de l'arrêt de la cour de cassation qu'on vient de lire.

(1) (Min. pub. C. Dugué-Nivet.) — LA COUR; — Vu l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834, la déclaration du roi du 23 mars 1728 (expressément maintenue en vigueur); — Attendu qu'il est constant et reconnu au procès qu'un certain nombre de lames destinées à être emmanchées avaient été saisies chez Dugué-Nivet; — Attendu que, par arrêt de la chambre d'accusation de la cour royale de Poitiers, Dugué-Nivet avait été renvoyé en police correctionnelle, parce que les armes dont il s'agit présentaient le caractère de couteaux en forme de poignards; — Attendu que, en effet, le règlement de 1728 défend la fabrication et la vente, non-seulement des poignards, mais aussi des couteaux en forme de poignards; — Que l'arrêt attaqué ne se borne pas à décider, en fait, que les lames dont il s'agit n'ont pas la forme de couteaux-poignards; — Qu'il déclare en principe que l'on ne peut reconnaître le caractère de poignards qu'aux lames seules qui auraient deux tranchants, et semble préjuger ainsi que la prohibition ne porte que sur ce qui est un véritable poignard; — Attendu que ce n'est pas seulement la fabrication et la vente des poignards proprement dits qui est prohibée par les dispositions ci-dessus rappelées; que ces dispositions comprennent aussi les couteaux en forme de poignards; — Que l'arrêt attaqué devait examiner, dès lors, si les lames dont il s'agit présentaient le caractère de couteaux en forme de poignards; — Qu'en ne le faisant pas, et en renvoyant Dugué-Nivet de la poursuite quant à ces lames, l'arrêt attaqué établit une restriction qui ne se trouve pas dans le règlement de 1728, et a faussement appliqué ce règlement; — Casse.

Du 15 oct. 1841.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-De Crouseilhes, rap.

(2) 1re *Espèce* : — (Min. pub. C. Lemoine.) — Du 7 oct. 1836.-Crim. rej.-MM. de Bastard, pr.-Rives, rap.

Cet arrêt se trouve entièrement reproduit dans le dernier alinéa de l'arrêt qui suit :

2e *Espèce* : — (Min. pub. C. Prévost.) — LA COUR; — Statuant sur le pourvoi du procureur du roi près la cour royale de Poitiers contre l'arrêt de ladite cour, chambre des appels de police correctionnelle, en date du 5 sept. 1836, par lequel les sieurs Prevost et Mérieux, armuriers, ont été renvoyés de la prévention de délit de mise en vente des pistolets de poche; — Sur le moyen tiré de la violation prétendue des déclarations du roi, des 18 déc. 1660 et 23 mars 1728, et du décret du 12 mars 1806, en ce que l'arrêt attaqué a considéré lesdites déclarations et décret comme inconciliables avec le décret du 14 déc. 1810, et les a déclarés implicitement abrogés par ce décret; — Attendu que la déclaration du roi, du 23 mars 1728, dont le décret du 12 mars 1806 a ordonné l'exécution, contenait la prohibition absolue non-seulement du port des pistolets de poche, mais encore celle de la fabrication, de la vente et de la mise en vente des pistolets de poche; d'où il suit qu'elle avait dérogé aux dispositions des déclarations antérieures, contraires aux prohibitions par elle établies;

Attendu que le décret du 14 déc. 1810, contenant règlement pour les armes à feu fabriquées en France et destinées pour le commerce, a déterminé par son art. 9 les épreuves auxquelles doivent être soumises les armes à feu, au nombre desquelles il comprend nommément les pistolets de poche; que, par son art. 6, il ordonne que les canons de ces armes qui auront supporté l'épreuve et qui seront jugés bons par l'éprouveur, seront marqués du poinçon d'acceptation, et qu'enfin, l'art. 8 dispose d'une manière générale que les fabricants et marchands ne pourront vendre aucun canon non éprouvé ni marqué du poinçon d'acceptation; — Attendu qu'il résulte de l'ensemble des dispositions du décret précité qu'il a virtuellement dérogé à la déclaration du roi du 23 mars 1728, en ce qu'elle prohibait, d'une manière absolue et à toujours, la fabrication, la vente et le port des pistolets de poche, et qu'aucun règlement d'administration publique n'a depuis, en vertu de l'art. 314 c. pén., replacé les pistolets dans la classe des armes prohibées; d'où il suit qu'en renvoyant les sieurs Prevost et Mérieux des fins de la poursuite dirigée contre eux pour délit de mise en vente des pistolets de poche, l'arrêt attaqué a fait une juste application du décret du 14 déc. 1810; — Par ces motifs, — Rejette.

Du 3 nov. 1836.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Dehaussy, rap.

Digitized by Google

lot, ce jugement ne peut, sans violer la déclaration de 1728 et l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834, décider néanmoins que les cannes dont il s'agit ne rentrent pas dans la catégorie des armes prohibées (Cass., 19 juin 1835) (1).

64. Des cannes garnies de figures de plomb à l'un de leurs bouts sont des armes offensives contondantes : on ne doit pas les comprendre dans l'exception établie par la déclaration de 1728 en faveur des bâtons seulement ferrés par le bout (Rej., 17 janv. 1835) (2).

65. L'art. 314 c. pén. portait : « Tout individu qui aura fabriqué ou débité des stylets, tromblons, ou quelque espèce que ce soit d'armes prohibées par la loi ou par des règlements d'administration publique, sera puni d'un emprisonnement de six jours à six mois. Celui qui sera porteur desdites armes sera puni d'une amende de 16 fr. à 200 fr. Dans l'un et l'autre cas, les armes seront confisquées ; le tout sans préjudice de plus forte peine, s'il y échet, en cas de complicité de crime. »

Cet article a été modifié par la loi du 24 mai 1834 sur les détenteurs d'armes et de munitions de guerre. Les attaques violentes auxquelles le gouvernement fut en butte à cette époque déterminèrent cette modification, qui consiste principalement dans l'aggravation des peines de l'art. 314, et que le rapporteur de la chambre des députés, M. Dumon, motivait en ces termes : « Votre commission a cru devoir élever les peines prononcées par l'art. 314 c. pén. contre les fabricants et porteurs d'armes prohibées : ces peines avaient été calculées pour ôter un instrument à des vengeances privées, et elles pouvaient suffire ; mais lorsque la férocité, que les vengeances des partis introduisent dans nos mœurs, menace de faire de ces armes dangereuses des instruments d'assassinats politiques, nous avons pensé qu'il fallait redoubler de rigueur pour en interdire l'usage. » — En conséquence, l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834 a disposé que « tout individu qui aura fabriqué, débité ou distribué des armes prohibées par la loi ou par les règlements d'administration publique, sera puni de l'emprisonnement d'un mois à un an, et d'une amende de 16 à 500 fr. Celui qui sera porteur desdites armes sera puni d'un emprisonnement de six jours à six mois, et d'une amende de 16 à 200 fr. »

66. Le seul fait de la fabrication, de la vente ou du port d'armes prohibées, suffit pour constituer le délit prévu par l'art. 314 c. pén., et par l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834 ; il n'est pas besoin pour cela du concours d'aucune circonstance aggravante (Rej., 18 mai 1822) (3). Si ce fait avait le caractère d'un acte de participation à un crime, il changerait de nature, il serait absorbé par ce dernier. C'est ce qu'exprime l'art. 314 lui-même par ces mots : « le tout sans préjudice de plus forte peine, s'il y échet, en cas de complicité de crime. »

67. A la différence de l'art. 314, qui ne punissait que la fabrication, la vente et le port des armes prohibées, la loi de 1834 punit, en outre, la distribution de ces armes. Mais la simple possession d'armes de cette nature, quand on ne les porte pas, et même le fait d'exposition, isolé de toute autre circonstance, ne rentreraient pas dans les termes, ni, par conséquent, sous l'application de la loi ; ils pourraient seulement, dans certaines circonstances, faire présumer la vente, et servir, dans tous les cas, à remonter jusqu'au fabricant. C'est ce que décident avec raison MM. Chauveau et Hélie, t. 3, p. 458.

68. Le port d'une arme prohibée, telle qu'un poignard, ne peut être excusé sous le prétexte que le prévenu a été autorisé par l'autorité locale à porter une arme pour sa défense personnelle ; car aucun délit n'est excusable qu'autant que la loi le déclare tel ; mais, dans ce cas, la permission accordée par l'autorité présente du moins une circonstance atténuante soumise à l'appréciation discrétionnaire du juge (Bordeaux, 1er fév. 1837) (4).

69. Le droit de porter des armes est limité dans quelques circonstances où la sûreté générale en exige, en quelque sorte, la suspension. Ainsi, le décret du 2 juin 1790 défend de porter des armes dans les églises, foires, marchés et autres lieux de rassemblement.

La liberté des votes et la nécessité de maintenir l'ordre dans des réunions que les passions politiques peuvent rendre tumultueuses, a pareillement fait prohiber le port d'armes dans les assemblées formées pour procéder à des élections. — V. à cet égard l'art. 5 du décret du 28 mai 1790, l'art. 5 de celui du 2 juin de la même année, l'art. 1, sect. 4, ch. 1, tit. 5 de la constitution de 1791, les art. 24 et 40 de la constitution de l'an 3, l'art. 1,

---

(1) (Min. pub. C. Bourgaud.) — LA COUR ; — Vu l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834 ; — Vu la déclaration du roi du 23 mars 1728 ; — Attendu que ladite déclaration ne prohibe pas seulement les armes qui y sont spécialement désignées, mais aussi, d'une manière générale et absolue, toutes armes offensives, secrètes et cachées ; — Qu'il est déclaré, en fait, par le jugement dont est appel, que les cannes saisies et reconnues par Bourgaud comme provenant de sa fabrication, contiennent une arme offensive tellement cachée et dissimulée qu'il est impossible, à la simple inspection, de la découvrir ; mais que, démontées et rajustées, elles offrent à la fois un fusil et un pistolet ; que cette déclaration de faits est conforme à la description contenue dans le procès-verbal de saisie, dressé par le commissaire de police ; que, d'après ces faits, l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834, était applicable à Bourgaud ; — Que le jugement du tribunal supérieur ne contient aucune déclaration en fait contraire à celle qui est émanée des premiers juges et aux énonciations du procès-verbal ; que, cependant, il décide que l'arme dont il s'agit ne peut être rangée dans la catégorie des armes offensives, secrètes et cachées, qui sont prohibées par les règlements ; qu'en jugeant ainsi et en renvoyant, par suite, le prévenu de l'action du ministère public, le jugement attaqué a formellement violé la déclaration du roi, du 23 mars 1728 et l'art. 1 de la loi du 24 mai 1834 ; — Casse le jugement du tribunal supérieur de Montbrison, du 12 mai 1835, etc.

Du 19 juin 1835.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Vincens, rap.

(2) (Buchoz-Hilton C. min. pub.) — LA COUR ; — Attendu, sur le second moyen, pris de la fausse application de la loi pénale, qu'il résulte du procès-verbal de perquisition faite au domicile du demandeur, et de son interrogatoire, que les 11 cannes saisies chez lui sont garnies de figures en plomb par le gros bout d'en haut ; — Attendu que l'arrêt attaqué, en déclarant que le demandeur a, dans l'année 1834, fabriqué et débité des cannes ainsi garnies de plomb à l'un de leurs bouts, et en les rangeant parmi les armes offensives contondantes, passibles de l'application des art. 314 et 315 c. pén., n'a point violé l'exception en faveur des bâtons seulement ferrés par le bout, contenue dans la déclaration du roi, du 23 mars 1728, remise en vigueur par le règlement d'administration publique, du 12 mars 1806, et en a fait, au contraire, une juste application ; — D'où il suit que la peine prononcée par l'arrêt attaqué était conforme à la loi en vigueur au moment où le fait imputé au prévenu a été commis, et qu'il n'y avait pas lieu d'y appliquer les dispositions de la loi du 24 mai 1834, promulguée le 25 mai, postérieurement à la saisie desdites cannes, laquelle d'ailleurs, est plus sévère dans ses dispositions que le code pénal ; — Rejette.

Du 17 janv. 1835.-C. C. ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Isambert, rap.

(3) (Gaubert, Castel C. min. pub.) — LA COUR ; — Attendu que la disposition de l'art. 314 c. pén. est absolue, et que l'application en doit être faite aux faits qu'il prévoit indépendamment des circonstances prévues par les articles précédents ;

Attendu qu'il est déclaré par le jugement attaqué, que les réclamants sont convaincus et coupables de fabrication et de débit d'un instrument meurtrier appelé stylet ; et qu'en appliquant à ce fait ainsi déclaré l'art. 314 c. pén., il a été fait une juste application de cet article ; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1822.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Basire, rap.-Fréteau, av. gén.-Naylies, av.

(4) (L...) — LA COUR ; — En ce qui touche le port d'armes prohibées : — Attendu que l'ordonnance du 23 mars 1728, qui doit être appliquée dans celles de ses dispositions non modifiées par la législation postérieure, comprend nominativement le poignard au nombre des armes offensives, secrètes et cachées, et en défend le port et l'usage ; que cette désignation spéciale est censée écrite dans l'art. 314 c. pén. de 1810 ; qu'en effet, l'art. 484 de ce code renvoie aux lois et règlements relatifs aux matières qu'il ne règle pas ; d'où il suit que c'est à ces lois et règlements qu'il faut remonter pour la spécification ou détermination des armes prohibées ; — Attendu que de L..., qui a été trouvé porteur d'un poignard, ne peut être exempt de peine, par la circonstance que l'autorité chargée de la police lui aurait permis de s'en munir pour sa défense personnelle ; que d'abord l'autorisation dont s'étaye de L..., et qui émanerait de M. le maire de Bordeaux, ne spécifie pas le poignard ; qu'en admettant que ladite autorisation contînt permission à de L... de porter un poignard, elle n'a pu créer une excuse, qu'aucun délit ne peut être excusé que dans le cas où la loi déclare le fait excusable ; — Attendu que, s'il est vrai que le cas actuel n'est pas exclusif ou destructif de la culpabilité, il offre toutefois un moyen d'atténuation soumis au pouvoir discrétionnaire du juge ; — Confirme le jugement du 24 déc. dernier, dans les chefs qui déclarent de L... coupable du délit de port d'armes prohibées.

Du 1er fév. 1837.-C. de Bordeaux, ch. corr.-M. Poumeyrol, pr.

Digitized by Google

§ 7, de l'instruction du 18 vent. an 6, sur la tenue des assemblées primaires et communales, l'art. 30 de la loi du 22 mars 1831, sur la garde nationale, l'art. 58 de la loi du 19 avril de la même année, sur l'élection des députés, et l'art. 38 de la loi du 22 juin 1833, sur la tenue des assemblées électorales pour la formation des conseils généraux et d'arrondissement. — V. au surplus Élection.

70. L'art. 2 de la loi du 24 mai 1834 est relatif à la fabrication, au débit et à la détention de la poudre. Déjà, avant cette loi, le fait de fabrication de poudre quelconque (poudre de guerre ou ordinaire) entraînait une amende de 3,000 fr. — Il en était de même de la détention d'une quantité quelconque de poudre de guerre. — Le fait de vente de poudre était puni d'une amende de 500 fr. — Et enfin, une amende de 100 fr. était prononcée contre le fait de détention de plus de 5 kil. de poudre autre que celle de guerre (V. L. 13 fruct. an 5, art. 24, 27 et 28; Décr. 23 pluv. an 13, art. 1 et 4). — A ces peines pécuniaires portées par des lois dont l'objet était purement fiscal, la loi de 1834, destinée à prévenir un moyen d'armement pour la révolte, a ajouté une peine corporelle, l'emprisonnement, qu'elle applique indistinctement : 1° à quiconque, sans autorisation légale, aura fabriqué, débité ou distribué de la poudre, de quelque espèce qu'elle soit; 2° à tout détenteur d'une quantité quelconque de poudre de guerre ou de plus de deux kilogrammes de toute autre poudre.

71. Comme on le voit, le législateur de 1834 a abaissé le maximum de *cinq* kilogrammes de poudre ordinaire, fixé par les lois antérieures; il a pensé que *deux* kilogrammes suffisaient pour les provisions ordinaires de défense personnelle ou de plaisirs. Tout détenteur de plus de deux kilogrammes de poudre ordinaire est donc sans contredit passible d'emprisonnement, aux termes de la loi de 1834; mais l'est-il également de l'amende de 100 fr., prononcée par la loi du 13 fruct. an 5, si la quantité de poudre qu'il possède, quoique excédant deux kilogr., ne dépasse pas néanmoins cinq kilogr.? L'affirmative a été émise dans l'exposé des motifs présenté à la chambre des pairs par le garde des sceaux. « L'emprisonnement et les amendes devront, a-t-il dit, s'appliquer à ceux qui détiendraient une quantité de poudre autre que la poudre de guerre excédant deux kilogrammes. » Mais il faut reconnaître, avec M. Duvergier, t. 34, p. 125, que la loi ne dit rien de semblable. Après avoir prononcé la peine d'emprisonnement contre le détenteur de plus de deux kilogr. de poudre ordinaire, elle s'en réfère, pour l'application des autres peines, c'est-à-dire des amendes, à la législation antérieure; or, celle-ci ne punit d'amende que la détention de plus de cinq kilogr. de cette espèce de poudre. On ne pourrait donc admettre l'opinion de M. le garde des sceaux, sans ajouter à la loi, sans créer arbitrairement une disposition pénale.

72. Il faut évidemment excepter de la disposition relative au nouveau maximum d'approvisionnement, ceux qui, lors de la promulgation de la loi de 1834, étaient en possession d'une quantité supérieure n'excédant pas celle fixée par la loi de l'an 5. On ne saurait donner à des dispositions pénales un effet rétroactif, ni supposer que la loi de 1834 ait entendu dépouiller de trois kilogr. de poudre ceux qui auraient fait avant sa publication une provision de cinq. — V. M. Duvergier, *eod.*

73. Du reste, cette loi, en fixant le maximum d'approvisionnement pour chaque particulier, ne fait pas obstacle, comme l'a fait observer M. Dumon, à ce que l'administration puisse en opérer, d'une manière indirecte, la réduction, suivant les temps et les lieux, en fixant un maximum de vente peu élevé, en vertu du droit de police qu'elle exerce sur les débitants commissionnés par elle.

ART. 4. — *Des armes et munitions de guerre.*

74. L'art. 3 de la loi du 24 mai 1834 interdit la fabrication, le débit, la distribution et la détention d'armes de guerre, de cartouches et autres munitions de guerre, ainsi que les dépôts d'armes quelconques. Déjà, comme on l'a vu plus haut, l'ordonnance du 24 juillet 1816 avait prohibé la détention des armes de guerre, si ce n'est dans certains cas déterminés; mais les peines qui sanctionnaient cette prohibition furent avec raison considérées comme n'ayant pu être légalement établies par une simple ordonnance; les tribunaux refusèrent par cette raison d'en faire l'application (Paris, 4 déc. 1827; Metz, 25 fév. 1829) (1); ils pensèrent même que les dispositions de l'ordonnance de 1816 ne portant sur aucun des objets confiés à la vigilance des corps municipaux par les lois des 24 août 1790 (art. 3) et 22 juill. 1791 (art. 46), leur violation ne pouvait faire encourir des peines de simple police (Paris, 30 avril 1830) (2); et ils se bornèrent, sur le motif que les armes de guerre appartenaient exclusivement à l'Etat et n'étaient point dans le commerce, à en prononcer la confiscation (mêmes arrêts des 25 fév. 1829 et 30 avril 1830). Le ministère public s'est pourvu contre ces diverses décisions, mais ce pourvoi a été rejeté par arrêt du 11 fév. 1836 (3). La loi de 1834 a comblé la lacune que présentait notre législation pénale relativement à la détention des armes de guerre.

75. Sous la dénomination d'armes de guerre, l'ordonnance de 1816 comprenait « toutes les armes à feu ou blanches à l'usage des troupes françaises, telles que fusils, mousquetons, carabines, pistolets de calibre, sabres ou baïonnettes. » — Le législateur de 1834 n'a considéré cette disposition que comme démonstrative, et n'a pas cru devoir définir les armes de guerre d'une manière précise. — « Votre commission, a dit M. Dumon à la chambre des députés, a essayé en vain de donner une définition légale aux armes de guerre : toute définition est trop générale ou trop exclusive; nous n'en avons trouvé aucune en effet assez étendue pour qu'elle ne laissât pas en dehors de la prohibition légale de véritables armes de guerre, ou assez précise pour qu'elle n'y comprît pas des armes de luxe ou de défense personnelle. C'est une question de fait et d'intention; les tribunaux prononceront. »

76. L'art. 16 du décret de 1816 porte : « Les dispositions qui viennent d'être rappelées, concernant les armes de guerre, s'appliquent aussi aux pièces d'armes de guerre. » Et l'on a rappelé, dans la discussion de la loi de 1834, que cet article avait motivé la condamnation d'un individu qui avait un canon de fusil sans chien, et d'un autre qui avait un chien sans canon. M. le rapporteur a dit alors que c'était précisément pour prévenir do-

---

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Vacheron.) — Dans cette affaire, le tribunal de Melun avait refusé d'appliquer la peine de l'amende et de l'emprisonnement à Vacheron, prévenu de détention d'armes de guerre. — Appel par le ministère public. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 15 de la charte, le roi, chef de l'État, ne peut rendre des ordonnances prononçant des dispositions pénales qu'avec le concours du pouvoir législatif; — En ce qui concerne la confiscation de l'arme de guerre saisie chez Vacheron : — Attendu que Vacheron n'est point appelant, et que, dès lors, il n'y a point à statuer sur ce point; — Maintient le jugement dont est appel.

Du 4 déc. 1827.-C. de Paris, ch. corr.-M. Tarbé, f. f. d'av. gén.

2e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Lion-Cerf.) — Du 25 fév. 1829.-C. de Metz, ch. corr.

(2) (Min. pub. *C.* Caquate.) — LA COUR; — Considérant d'une part, que les peines correctionnelles prononcées par l'ordonnance du 24 juillet, pour le fait de détention d'armes de guerre, ne pourraient être appliquées qu'autant qu'elles auraient reçu la sanction législative; — Considérant, d'autre part, que cette ordonnance ne peut être assimilée à un règlement de police municipale ni donner lieu à l'application des peines de simple police, puisque ses dispositions ne portent sur aucun des objets confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux par les art. 3, L. 24 août 1790, et 46 L. 22 juillet 1791; — Que son effet est seulement d'autoriser les agents de l'administration à opérer la saisie des armes dont il s'agit et à en faire effectivement le dépôt; — Renvoie Caquate de la prévention, et, néanmoins, ordonne que les pistolets d'arçon, armes de guerre étrangères, saisis à son domicile, sont et demeureront déposés dans le dépôt de l'État, etc.

Du 30 avril 1830.-C. de Paris, ch. corr.-M. de Haussy, pr.

(3) (Min. pub. *C.* Vacheron.) — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.). — LA COUR; — Attendu que les peines prononcées par l'art. 5, ordonnance royale 24 juillet 1816, n'ont pour fondement le texte d'aucune loi qui fût en vigueur au moment de la publication de cette ordonnance; — Attendu que, dès lors, l'arrêt dénoncé ne contient la violation d'aucune loi; — Rejette le pourvoi, etc.

Du 11 fév. 1836.-C. C., ch. crim.-MM. Rives, rap.-Dupin, proc. gén., c. conf.

Il a été rendu le même jour cinq autres arrêts semblables.

Digitized by Google

rénavant de pareilles décisions, que la commission, au lieu de lier les tribunaux par les termes d'une définition légale, avait cru devoir leur laisser le soin d'apprécier, d'après les circonstances, si une arme était, ou non, arme de guerre. — Il a reconnu, du reste, que les piques et les faux ne rentraient point dans les dispositions de l'ordonnance de 1816.

77. On a proposé, à la chambre des députés, un amendement portant que tout détenteur d'armes de guerre serait tenu d'en faire la déclaration à la mairie dans la quinzaine de la promulgation de la loi, et que la valeur des armes serait remboursée à dire d'experts à ceux qui justifieraient de leur légitime possession desdites armes. Cet amendement, présenté par M. Charamaule, a été combattu par M. le garde des sceaux. On comprendrait, a-t-il dit, la première partie de l'amendement, si la détention d'armes était actuellement licite, « mais tel n'est pas l'état des choses; d'après la législation existante, d'après surtout l'ordonnance de 1816, nul ne peut conserver des armes de guerre. Dès 1816, tous ceux qui étaient détenteurs d'armes de guerre ont été obligés d'en faire la déclaration et le dépôt à la mairie. L'amendement est donc inutile sous ce rapport, puisqu'il n'est que la reproduction d'une disposition législative, d'un règlement spécial. Vous ne pouvez pas avoir la crainte de donner à la loi que vous faites un effet rétroactif, puisque l'interdiction que vous prononcez existe déjà, et que vous ne faites qu'y ajouter une peine légale, ce qui manquait à l'ordonnance. — La deuxième partie de l'amendement a pour objet de faire payer les fusils ou les armes de guerre qui se trouvent entre les mains des citoyens et qui seraient rapportées par eux : c'est reconnaître une propriété qui n'existe pas. Les fusils n'appartenaient pas à ceux à qui on les prend ; ils étaient la propriété de l'État, à qui on les ferait injustement payer une seconde fois. Certainement il faut respecter la propriété, mais il ne faut pas la reconnaître là où elle n'existe pas. Si vous adoptez le principe qui a existé de tout temps, et non pas seulement en vertu de l'ordonnance de 1816, les armes de guerre continueront à être regardées comme la propriété de l'État, et la remise devra en être faite. » — L'auteur de l'amendement a insisté, en faisant observer que la loi en discussion punissait aussi la détention des munitions de guerre, ce que n'avait pas fait la législation précédente. — M. Dupin, président, a émis alors l'opinion que le décret du 28 mars 1815 n'a point été abrogé par l'ordonnance de 1816. « Ce décret, a-t-il dit, est très-général, car il atteint tous les individus, même ceux qui exercent la profession de fabricant d'armes et ceux qui en tiennent magasin : c'est une espèce de code sur cette matière, en dix articles; et prévoyant le cas où l'on sera propriétaire d'armes qui n'ont pas été confiées par l'État, le décret veut qu'elles soient rachetées, et au lieu d'une expertise pour chaque pistolet ou mousqueton, ce qui serait plus coûteux que ces armes mêmes, il y a un tarif qui n'a pas cessé d'être loi, et qui fixe le prix du rachat pour toute espèce d'armes. » — La même opinion touchant l'existence légale du décret de 1815 a été pareillement soutenue par M. le rapporteur : « Je demande, a-t-il dit, que nous restions dans les termes où nous sommes, c'est-à-dire que nous laissions la prohibition dans la loi, et le mode de rachat, qui est d'administration, dans l'ordonnance... L'article du projet ne met aucun obstacle à ce que les armes de guerre étrangères, légitimement et quelquefois glorieusement acquises, soient, je ne dis pas laissées, parce que la sécurité publique ne le permet pas, mais soient achetées à ceux qui en sont détenteurs. Le gouvernement va faire le rappel de toutes les armes de guerre. Quand ces armes lui seront présentées, qu'elles soient françaises ou étrangères, qu'elles aient été achetées ou volées à l'État, on en regardera le calibre, et si le fusil est la propriété de l'État, l'État reprendra sa chose; si elle n'est pas la propriété de l'État, l'État la payera : le tarif est pour cela suffisant. » — Sur ces observations, l'amendement de M. Charamaule a été rejeté.

78. Il est à remarquer que la détention d'armes, *autres que celles de guerre*, n'est punissable, aux termes de l'article qui nous occupe, qu'autant que ces armes peuvent, par leur nombre, être considérées comme formant un *dépôt*.

79. Avant la loi de 1834, le confectionnement des cartouches et autres munitions de guerre n'était l'objet d'aucune disposition pénale : c'était une lacune que cette loi a comblée.

80. Les dispositions de l'art. 3 sont, au surplus, des mesures de police et de sûreté, dont l'application ne peut, suivant la cour de cassation, être écartée sous le prétexte de la bonne foi du fabricant, distributeur ou détenteur (Cass., 26 mars 1835) (1). Cette solution peut paraître sévère et contraire aux principes élémentaires suivant lesquels il n'y a pas de délit sans intention coupable; mais elle est, nous le pensons, conforme à l'esprit de la loi, qui semble avoir considéré les infractions prévues par ses quatre premiers articles, bien qu'elles soient punies correctionnellement, comme de véritables contraventions de police que la bonne foi de l'agent ne fait pas disparaître. Cela résulte même expressément du rapport de M. Dumon, qui a déclaré que les infractions dont il s'agit *consistent entièrement en un fait matériel* (V. ce rapport, n° 13, *in fine*). La loi de 1834 sur les associations, conçue dans le même esprit et dans le même temps que celle sur les détenteurs d'armes de guerre, a pareillement regardé comme punissables, nonobstant la bonne foi du prévenu, certaines infractions qu'elle frappe de peines correctionnelles. — V. Associations illicites, n° 63.

Du reste, la cour de cassation a persisté dans la jurisprudence établie par l'arrêt précité, en décidant ultérieurement que celui chez lequel ont été trouvées des munitions de guerre, et qui ne prouve point qu'il ignorait qu'elles fussent en sa possession, ne peut être affranchi des peines de l'art. 3 de la loi de 1834, sous le prétexte qu'il n'est pas suffisamment établi qu'il connût l'existence de ces objets chez lui (Cass., 10 mars 1836) (2).

81. On a craint que le § 1 de l'article qui nous occupe ne parût exiger une autorisation préalable pour l'exercice de la profession d'armurier; et c'est pour prévenir cette erreur que le deuxième alinéa du même article a été rédigé. La profession d'armurier est restée libre, sauf l'obligation pour ceux qui s'y livrent de se conformer aux prescriptions particulières qui leur sont imposées, telles que celles d'avoir un registre, de subir la surveillance de la police municipale, etc. — Du reste, il a été reconnu dans la discussion qu'un armurier serait punis-

(1) (Min. pub. C. Dangui.) — LA COUR; — Vu les art. 3 et 4 de la loi du 24 mai 1834; — Attendu que les dispositions contenues dans ces articles sont des mesures de police et de sûreté dont l'application ne peut être écartée sous le prétexte de la bonne foi du fabricant, distributeur ou détenteur; — Que la confiscation étant autorisée par la loi pour le seul fait de détention non autorisée, il en résulte qu'elle doit être poursuivie par le ministère public contre le détenteur seul, et que l'intervention du propriétaire ne peut empêcher qu'elle ne soit prononcée, à moins qu'il ne justifie de l'autorisation légale qui seule peut faire disparaître la contravention dont la confiscation est la conséquence nécessaire; — Et attendu, en fait, que Dangui et Ardans Patron ont été déclarés coupables par un jugement du tribunal correctionnel d'Oloron, auquel ils ont acquiescé, d'avoir, sans y être légalement autorisés, détenu des armes de guerre, et condamnés pour ce fait aux peines fixées par les art. 3 et 11 de la loi du 24 mai 1834; que, par le même jugement et en conformité de l'art. 4 de la même loi, la confiscation des armes saisies en leur possession a été prononcée; — Que, sur l'appel de Michel Cazala, qui était intervenu comme propriétaire desdites armes, la cour royale de Pau a, par l'arrêt attaqué, annulé la saisie et ordonné la restitution des armes audit Cazala, par le motif qu'il justifiait de sa propriété et de sa bonne foi. En quoi elle a formellement violé les art. 3 et 4 ci-dessus relatés de la loi du 24 mai 1834; — Casse.

Du 26 mars 1835.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Vincens Saint-Laurent, rap.-Parant, av. gén.

(2) (Min. pub. C. Abdon-Pugade.) — LA COUR; — Vu l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834; — Attendu qu'il résulte des dispositions de cet article que le seul fait de détention d'armes de guerre, de cartouches et autres munitions de guerre, constitue le délit qu'il punit; que le détenteur ne peut échapper à la peine qu'en établissant qu'il ignorait que ces objets fussent en sa possession; — Attendu qu'il était constaté par un procès-verbal non attaqué, que trente-cinq paquets de cartouches de guerre avaient été trouvés dans le magasin d'Abdon-Pugale; que c'était à un prévenu à prouver qu'il ne connaissait pas l'existence de ces cartouches chez lui, et qu'en le relaxant, sur le motif qu'il n'était pas suffisamment établi qu'il connut cette existence, le jugement attaqué a violé, en ne l'appliquant pas, l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834 précitée; — Casse, etc.

Du 10 mars 1836.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Ricard, rap.-Franck-Carré, av. gén.

Digitized by Google

sable s'il détenait, sans autorisation, des armes de guerre.

82. La jurisprudence a décidé en ce sens que l'exception contenue au § 2 de l'art. 3 de la loi de 1834 n'est applicable qu'aux armes de commerce; que les armes de guerre, quelles que soient leur nature et leur destination, ne peuvent être fabriquées que dans les manufactures royales ou par autorisation préalable du ministre de la guerre; qu'en conséquence les armuriers, trouvés détenteurs d'armes de guerre, sans autorisation, sont passibles des peines portées par le § 1 de l'art. précité (Paris, 16 avril 1836) (1).

83. ...Et que, pareillement, le but du § 2 de l'art. 3 de la loi de 1834 a été de ne rien changer à la situation des fabricants d'armes de commerce, et d'empêcher qu'on leur appliquât la disposition du § 1, relative au dépôt d'armes quelconques; mais qu'il n'a pas été de faire pour eux plus que les règlements antérieurs, et notamment de les excepter de la prohibition faite à toute personne de fabriquer des armes de guerre sans autorisation. On ne concevrait pas, en effet, en se reportant à l'époque et aux motifs de la loi de 1834, cette nouvelle et énorme extension du droit accordé aux armuriers. Cette loi a, au contraire, maintenu la distinction entre les armes de commerce et celles de guerre, antérieurement établie par la législation, ainsi que les dispositions de l'ordonnance du 24 juill. 1816, qui interdisent aux armuriers l'achat et la vente des armes de guerre, et qui défendent la fabrication de ces armes, sans autorisation, hors des manufactures royales; il y a donc lieu à la réformation du jugement qui, tout en reconnaissant qu'un armurier a fabriqué des sabres de guerre, le renvoie néanmoins des poursuites dirigées contre lui, sous le prétexte que l'art. 3 de la loi de 1834 est inapplicable aux armuriers (Cass., 25 juin 1840) (2).

84. L'autorisation exigée pour la fabrication d'armes de guerre doit être spéciale et essentiellement préalable : on ne pourrait induire cette autorisation de la nature de la patente (d'armurier) du fabricant, de ses nombreuses et précédentes fabrications d'armes, de l'autorisation qu'il aurait obtenue pour les exporter, de sa bonne foi, ni enfin de la publicité de la fabrication incriminée (même arrêt).

85. Il est sans difficulté que les gardes nationaux sont exceptés de l'obligation de déclarer et de déposer les armes de guerre que les règlements affectent à leur service. Un amendement exprimant cette exception a été rejeté comme inutile, attendu qu'il ne faisait que reproduire une disposition encore en vigueur du décret du 25 mars 1815. Le même amendement a encore été considéré, avec raison, comme superflu, en tant qu'il déclarait que les gardes nationaux ne pourraient conserver leurs armes, en cas de dissolution temporaire de la garde nationale d'une localité et de désarmement légalement ordonné.

86. L'art. 4, qui défère à la juridiction correctionnelle les infractions prévues par les articles précédents, qui prononce la confiscation des armes et munitions fabriquées ou possédées sans autorisation, qui permet de placer les condamnés sous la surveillance de la haute police et de doubler les peines en cas de récidive, n'a donné lieu à aucune discussion.— V. Toutefois, en ce qui concerne la surveillance, le n° 100.

87. La confiscation étant prononcée par la loi pour le seul fait de détention non autorisée, il en résulte qu'elle doit être poursuivie par le ministère public contre le détenteur seul, et que l'intervention du propriétaire ne peut empêcher qu'elle ne soit prononcée, à moins qu'il ne justifie de l'autorisation légale qui seule peut faire disparaître la contravention, dont la confiscation est la conséquence nécessaire (Cass., 26 mars 1835, aff. Dangui, V. n° 80).

---

(1) (Matrod C. min. pub.) — LA COUR; — Considérant qu'il résulte de l'instruction et des débats que, le 13 février dernier, les sieurs Rolland et Matrod ont été rencontrés conduisant une voiture chargée de quarante fusils de munition; que Rolland a déclaré qu'ils appartenaient à Matrod, et Matrod les avoir vendus à un nommé Desnoyers, auquel il devait les livrer après en avoir reçu le prix; — Que Matrod est convenu de ce fait; que, perquisition ayant été faite chez Matrod, on y a trouvé quatre fusils de munition et deux carabines aussi en sa possession; — Que, perquisition ayant été faite au domicile de Rolland, on y a trouvé sept paires de pistolets d'arçon, trois paquets de cartouches et sept livres de poudre; — Que ces faits, constatés contre Matrod et Rolland, se trouvent punis par l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834; que tous deux, en effet, sans y être autorisés, ont été détenteurs d'armes de guerre; que Rolland se trouvait aussi, en contravention à l'art. 2 de la même loi, en possession de pistolets d'arçon et de poudre de guerre. — Que Matrod et Rolland, lors même qu'il serait constant qu'ils exercent la profession d'armurier, ne peuvent se prévaloir de l'exception contenue au deuxième paragraphe de l'art. 3 de la loi précitée; que cette exception, qui n'est applicable qu'aux armes de commerce et non aux armes de guerre, a été introduite dans l'intérêt du commerce des armes, qui aurait été entravé par le § 1 dont la prohibition s'étend à tout dépôt d'armes quelconques; — Que les armes de guerre, quelles que soient leur nature et leur destination, ne peuvent être fabriquées que dans les manufactures royales ou par autorisation préalable du ministre de la guerre; qu'elles ont toujours été considérées comme étant la propriété du gouvernement, et qu'elles ne peuvent être l'objet du commerce même des armuriers sans qu'ils aient obtenu une autorisation spéciale à cet effet; — Qu'il y aurait du danger pour le maintien de la sûreté publique à admettre une exception à ce principe, que la loi du 24 mai 1834 est venue consacrer par une répression plus sévère; — Considérant, néanmoins, qu'il existe dans la cause en faveur des sieurs Matrod et Rolland des circonstances atténuantes; que l'art. 11 de cette loi autorise l'application de l'art. 463 par une disposition spéciale, et que, d'ailleurs, Rolland ne doit encourir qu'une seule peine, celle résultant de la détention de poudre de guerre; — Met les appellations au néant, et, néanmoins, réduit à 16 fr. d'amende la peine prononcée contre Rolland et Matrod; maintient la confiscation des armes et de la poudre saisies.

Du 16 avril 1836.-C. de Paris, ch. corr.-M. Jacquinot, pr.

(2) (Min. pub. C. Bauer.) — LA COUR; — Vu les art. 3 de la loi du 24 mai 1834, 1 et 9 de l'ordon. du 24 juillet 1816; — Attendu que, par l'art. 1 de cette ordonnance royale, il est défendu à tout particulier, même aux armuriers et arquebusiers, de vendre ou acheter des armes des modèles de guerre, françaises ou étrangères; — Que, par l'art. 9 de la même ordonnance, la fabrication des armes hors des manufactures royales est expressément défendue, à moins d'une autorisation spéciale délivrée par le ministre de la guerre; — Que, loin de déroger à ces dispositions réglementaires, l'art. 3 de la loi du 23 mai 1834 leur assure la sanction pénale qu'elles pouvaient ne point avoir, en disposant que tout individu qui, sans y être légalement autorisé, aura fabriqué ou confectionné, débité ou distribué des armes de guerre, ou sera détenteur d'armes de guerre, cartouches ou munitions de guerre, ou d'un dépôt d'armes quelconques, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 16 fr. à 1,000 fr.; — Qu'à la vérité, l'article ajoute : « La présente disposition n'est point applicable aux professions d'armurier et de fabricant d'armes de commerce, lesquelles resteront seulement assujetties aux lois et règlements particuliers qui les concernent; » — Mais qu'il n'en résulte pas que les armuriers et fabricants d'armes de commerce pourront désormais fabriquer des armes de guerre; — Qu'en se reportant à l'époque et aux motifs de la loi du 24 mai 1834, on ne concevrait pas cette nouvelle et énorme extension du droit accordé aux armuriers; — Qu'en outre, en maintenant les lois et règlements particuliers concernant les professions d'armuriers et fabricants d'armes de commerce, la loi du 24 mai 1834 a maintenu la distinction entre les armes de commerce et les armes de guerre, consacrée par l'ordonnance du 24 juillet 1816 comme elle l'était par les règlements antérieurs, notamment par le décret du 14 déc. 1810; — Quelle a maintenu la disposition de l'art. 3 de cette ordonnance qui défend aux armuriers de vendre ou d'acheter des armes de guerre, et la disposition de l'art. 9 qui défend la fabrication des armes de guerre hors des manufactures royales, à moins d'une autorisation spéciale; — Que le but du § 2 de l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834 a été de ne rien changer à la situation des armuriers et fabricants d'armes de commerce, d'empêcher qu'on leur appliquât la disposition du § 1 relative au dépôt d'armes quelconques; qu'il n'a point été, qu'il n'a pas pu être de faire pour eux plus que les lois et règlements antérieurs; — Qu'ainsi, en reconnaissant que les sabres fabriqués par le défendeur sont des armes de guerre, et en le relaxant sur le fondement que les dispositions de l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834 ne seraient point applicables aux professions d'armurier et de fabricant d'armes de commerce, le jugement attaqué a faussement interprété, et, par suite, violé ces dispositions; — Qu'à la vérité, le jugement se fonde aussi sur ce que le défendeur aurait eu une autorisation suffisante, — Mais qu'il induit cette autorisation de la nature de la patente du défendeur, de ses nombreuses et précédentes fabrications d'armes, de l'autorisation qu'il aurait obtenue pour les exporter, de sa bonne foi, de la publicité de la fabrication des 3,000 sabres dont il s'agit; — Et qu'en supposant tous ces faits constants, bien que certains soient démentis par l'administration, on ne saurait admettre qu'ils puissent suppléer cette autorisation légale, cette autorisation spéciale et essentiellement préalable, voulue par la loi du 24 mai 1834 et par l'ordonnance du 24 juillet 1816, dont, sous cet autre rapport, le jugement a attaqué ou méconnu les dispositions; — Casse.

Du 25 juin 1840.-C. C., ch. cr.-MM. de Bastard, pr.-Romiguières, rap.

Digitized by Google

ART. 5. — *Du port d'armes dans les mouvements insurrectionnels.*

88. Les art. 5 et suiv. de la loi du 24 mai 1834 ont pour objet de réprimer le fait de ceux qui auront porté les armes dans un mouvement insurrectionnel, ou qui y auront participé par les autres moyens qu'ils déterminent.

L'art. 5 prononce la détention contre les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, auront porté soit des armes ou munitions, soit un uniforme ou d'autres insignes civils ou militaires. — Il prononce la déportation contre ceux qui, porteurs d'armes ou de munitions, auront en même temps été revêtus d'un uniforme ou d'autres insignes civils ou militaires; — et la peine de mort contre ceux qui auront fait usage de leurs armes.

Ces dispositions sont différentes de celles que portait le projet de loi; elles ont été substituées à celles-ci par la commission de la chambre des députés.— V. le rapport, nos 8, 9 et 10.

89. Il faut, pour l'application de l'art. 5, que l'accusé ait porté les armes *dans un mouvement insurrectionnel;* il est évident, en effet, que, comme l'a fait observer dans la discussion M. le garde des sceaux, l'art. 5 ne s'applique pas à l'individu qui, dans le cas où un mouvement insurrectionnel aurait éclaté dans l'un des quartiers d'une ville, aurait été arrêté porteur d'armes dans un autre quartier.

90. Le projet caractérisait le mouvement insurrectionnel par son objet ou par son résultat : « Les individus, disait-il, qui, dans un mouvement insurrectionnel ayant pour objet ou résultat l'un ou plusieurs des crimes prévus par les art. 86 et suiv. c. pén., jusques et y compris l'art. 97, seront pris les armes à la main, etc. » Cette disposition a été retranchée par la commission de la chambre des députés : « L'esprit du projet de loi, a-t-elle dit dans son rapport, est de préciser les accusations et de renfermer le débat dans la forme d'un fait personnel à l'accusé. La définition du mouvement insurrectionnel que le projet de loi propose agrandit sans nécessité le cercle de l'accusation, et introduit dans le débat, outre la preuve de la prise d'armes, fait personnel à l'accusé, et celle du mouvement insurrectionnel dont l'accusé faisait partie, la preuve d'un but ou d'un résultat pour lequel il n'est ni poursuivi ni puni. » Il résulte de là que le mouvement insurrectionnel, circonstance essentielle du crime, rentre dans les faits dont l'appréciation est laissée au jury.

91. On a proposé d'ajouter à ces mots : *dans un mouvement insurrectionnel*, ceux-ci : *pour l'appuyer ou le favoriser*. L'objet de cet amendement, présenté par M. Vivien, était, on le voit, d'empêcher que la loi n'incriminât un fait matériel, sans s'occuper de l'intention, ou qu'elle ne déchargeât le ministère public, contrairement aux règles du droit commun, de l'obligation de prouver la culpabilité de l'accusé, en mettant à la charge de celui-ci la preuve négative de sa non-culpabilité. — M. le garde des sceaux combattit en ces termes l'amendement : « Sans doute il est possible que l'individu saisi dans un mouvement insurrectionnel et les armes à la main soit innocent : le jury est là; il peut arriver, par exemple, qu'un homme venant de la chasse pénètre dans un quartier qu'il croit paisible, et se trouve pris au milieu d'un mouvement. Aux termes de la loi, le fait matériel d'avoir été pris dans un mouvement étant prouvé, il doit être poursuivi par la justice, qui l'a surpris, au milieu de l'émeute, porteur de son fusil; mais cet homme, traduit devant la justice, déclare sa position : « J'ai été pris en armes au milieu de l'insur- » rection, cela est vrai; mais j'étais là par hasard, je venais » de tel endroit.... » — On a eu tort, a ajouté le garde des sceaux, de prétendre que la condamnation d'après la loi pouvait être attachée au fait matériel seul, si le jury jugeait qu'il fût dépourvu de l'intention. Nous disons seulement que, jusqu'à preuve contraire, l'intention résulte de ce triple fait, savoir : d'un mouvement insurrectionnel, de l'arrestation d'un homme dans ce mouvement, et de la circonstance qu'il a des armes; et de là pour nous une présomption suffisante pour le livrer à la justice, comme ayant contribué à l'insurrection contre laquelle se débat le pouvoir. Ce sera ensuite au jury à décider s'il y a eu ou s'il n'y a pas eu intention de sa part. Ainsi, quand la chambre d'accusation aura renvoyé devant le jury un homme qui se sera trouvé dans ces circonstances, il aura, lui, accusé, à expliquer quelle était sa position et quels sont les faits, les motifs qui l'ont amené dans le mouvement. S'il prouve qu'il n'a pu avoir de mauvaise intention, qu'il s'y est trouvé par hasard, ou même par un bon principe, le jury l'acquittera : on n'a pas besoin de disposition additionnelle, parce que le code pénal contient une règle générale portant qu'il n'y a pas de crime sans intention.... — Avec les exigences de l'amendement, la loi n'aurait aucune utilité; en effet, si l'on prouvait qu'un homme arrêté dans une insurrection, porteur d'armes, y était avec l'intention de favoriser le mouvement, il y aurait attentat, et les peines du code pénal seraient suffisantes. — Ce qui nous a déterminé à présenter la loi, c'est l'expérience des insurrections qui nous affligent depuis trop longtemps. Dans les journées des 5 et 6 juin, on a arrêté un très-grand nombre d'hommes derrière les barricades, tous porteurs d'armes; on ne pouvait prouver que le fait matériel. Toute autre preuve de la participation à l'attentat était presque impossible. Le jury n'avait d'autre alternative que l'acquittement ou la peine de mort. Cette alternative assurait presque toujours l'impunité. Cependant on ne pouvait pas dire quel fait, quel motif particulier avait amené les inculpés derrière les barricades. L'intention s'expliquait par le mouvement lui-même, et la justice était obligée de laisser impunis de véritables coupables. »

M. Odilon Barrot, répondant à M. le garde des sceaux, et à M. Renouard, qui avait parlé dans le même sens, a dit : « Si l'intention de la commission n'est pas de faire résider le crime dans le seul fait matériel, fait qui peut être coupable sans doute, qui l'est le plus souvent, mais qui peut aussi être innocent; si l'intention de la commission n'est pas d'appliquer une peine afflictive et infamante sur une simple présomption légale, dont l'effet serait de rejeter sur l'accusé la preuve de son innocence et de décharger le ministère public de l'obligation de prouver la culpabilité, obligation qui lui incombe toujours; si cela est, nous sommes tous d'accord. Alors il n'est plus nécessaire, comme le proposait l'honorable M. Vivien, de préciser dans la loi que l'individu doit être coupable d'une intention criminelle, c'est-à-dire d'avoir été dans le mouvement avec une intention criminelle... »

Ces explications ne sont point entièrement satisfaisantes. Les conséquences les plus vraisemblables qui en résultent sont, ce nous semble, que le fait d'avoir été trouvé armé dans un mouvement insurrectionnel élève, s'il est prouvé, contre l'accusé une présomption légale de culpabilité, et que cette présomption cesse si l'accusé démontre que c'est involontairement ou sans intention coupable qu'il s'est trouvé dans le mouvement. — M. Duvergier décide que celui qui s'est rendu à dessein, en armes, dans le lieu occupé par l'insurrection, n'échapperait pas aux peines portées par l'art. 5 ci-dessus, s'il se bornait à prouver qu'il n'avait pas l'intention de concourir au mouvement insurrectionnel; « car il n'est pas accusé, dit cet auteur, d'avoir concouru à ce mouvement; si telle était l'accusation, il s'agirait d'un complot ou d'un attentat. Il faudra qu'il prouve que c'est par hasard ou par un motif louable qu'il s'est trouvé dans le mouvement insurrectionnel. » Cela paraît logique, en effet; mais on ne conçoit guère comment l'accusé qui, sciemment, s'est transporté armé sur le théâtre de la lutte, pourrait établir qu'il ne voulait pas concourir à l'insurrection, sans établir en même temps qu'il a agi par un motif louable. — Quant à MM. Chauveau et Hélie, ils pensent que, puisque l'intention criminelle est reconnue être un élément indispensable du crime, et puisque, par conséquent, c'est à l'accusation à le prouver, on ne saurait admettre que le seul fait d'avoir été trouvé armé dans un mouvement insurrectionnel doive entraîner l'application d'aucune peine, si la preuve d'une intention criminelle ne résulte d'aucune autre circonstance. « Nous n'admettons pas, disent-ils, cette culpabilité de droit, cette présomption légale qui place tout homme qui s'est trouvé dans le mouvement sur le banc des accusés, et lui dit : « Justifiez-vous ou vous subirez la peine » (Théorie du code pénal, t. 2, p. 444). Mais il est, ce semble, impossible de faire concorder cette opinion avec les explications ci-dessus rappelées de M. le garde des sceaux. Sans doute, le législateur n'a point entendu faire résider le crime dans un simple fait matériel non accompagné d'intention coupable, ni décharger le ministère public de l'obligation de prouver la culpabilité de l'accusé. Mais, dans la plupart des cas, c'est par les faits seulement que se révèle l'intention de l'agent. Or, dans

Digitized by Google

l'espèce qui nous occupe, les faits sont très-significatifs : non-seulement l'accusé a été trouvé au milieu d'une *insurrection*, mais il y a été trouvé *armé*. De ces deux circonstances, qui constituent une infraction à la loi, le ministère public induit naturellement que l'accusé a agi dans une intention criminelle; il ne réclame donc pas la punition d'un simple fait matériel, mais la punition d'un fait illégal attestant, jusqu'à preuve contraire, une volonté coupable; il ne s'exonère point de l'obligation de fournir à la fois la preuve des deux éléments du crime, mais il soutient raisonnablement qu'ici l'intention criminelle est hautement révélée par le fait matériel lui-même. C'est à l'accusé à démontrer qu'il s'est trouvé dans le mouvement insurrectionnel par l'effet d'un accident fortuit ou d'une cause légitime. S'il ne le fait pas, si ses explications, dont l'appréciation souveraine appartient au jury, laissent subsister les charges qu'élève contre lui le fait de sa présence dans l'insurrection, le vœu de la loi est que ce fait soit considéré, même en l'absence de toute autre circonstance accusatrice, comme une preuve suffisante de sa culpabilité.

92. Il n'est pas nécessaire que l'accusé ait été *arrêté dans l'insurrection*. Cela résulte du rejet d'un amendement de M. Vivien qui exigeait cette condition. Il est évident, d'ailleurs, que la culpabilité consiste à avoir été dans le mouvement, et non à y être arrêté. Il y a donc lieu de traiter avec une rigueur égale et celui qui, ayant porté les armes dans un mouvement insurrectionnel, s'est soustrait par la fuite à une arrestation immédiate, et celui qui a été pris les armes à la main sur le théâtre et au moment même de la sédition.

93. Mais la même règle ne s'étendrait point à celui qui se serait *volontairement* retiré du mouvement avant la défaite de l'insurrection. On devrait appliquer, dans ce cas, les art. 100 et 213 c. pén., aux termes desquels il ne peut être prononcé aucune peine, pour le fait de sédition, contre ceux qui, ayant fait partie de bandes sans y exercer aucun commandement et sans y remplir aucun emploi ni fonctions, se sont retirés au premier avertissement des autorités civiles ou militaires, ou même depuis, lorsqu'ils n'auront été saisis que hors des lieux de la réunion séditieuse, sans opposer de résistance et sans armes. Il a été reconnu, en effet, dans la discussion à la chambre des députés, qu'on n'entendait point déroger aux art. 100 et 213 c. pén., dont le but évident est de provoquer les insurgés à déserter l'émeute par la perspective de l'impunité. — Ces solutions se trouvent confirmées par le passage suivant du rapport de M. Siméon à la chambre des pairs : « Que l'on soit arrêté sur le lieu de l'insurrection ou après, on sera susceptible d'accusation si on y était en armes; mais si l'on se retire sur la première sommation, on pourra invoquer la disposition du code pénal qui exempte de la peine. Si l'on ne s'est retiré que depuis, le jury décidera, d'après les défenses et les débats, si la retraite, quoique tardive, a été l'effet d'une intention, ou seulement la suite d'une défaite, d'obstacles indépendants de la volonté. Si, attendu les circonstances, le jury ne voit pas de culpabilité dans le fait matériel, il déclarera qu'elle n'existe pas. S'il se borne à déclarer que le fait est constant, sans s'expliquer sur la culpabilité, la cour d'assises jugera quelle est la loi applicable, ou celle dont il s'agit, ou les art. 100 et 213 c. pén. »

94. Les dispositions de l'art. 5, relatives au port d'un uniforme ou costume dans les mouvements insurrectionnels, n'entendent parler que des uniformes affectés aux autorités civiles ou militaires et non des costumes de convention. « L'usage d'un costume de convention, a dit M. Dumon, est puni par un autre article de la loi (l'art. 9). La commission, dans cet article, a eu en vue ceux qui, au moyen d'insignes de convention, faciliteraient la réunion des forces de l'insurrection. L'article sur lequel la chambre discute en ce moment (l'art. 5) a pour objet de punir ceux qui, adoptant les signes de l'autorité civile ou militaire, auraient intérêt à faire croire que l'autorité civile ou militaire est avec eux. » — Cet article serait évidemment applicable à celui qui aurait porté, dans un mouvement insurrectionnel, l'uniforme, même partiel, de la garde nationale ou de l'armée, ou qui s'y serait revêtu de l'écharpe municipale ou de la ceinture des commissaires de police.

95. On a demandé si la croix d'honneur était comprise parmi les insignes dont parle l'art. 5. — Non, sans doute, a répondu M. Dumon. — Je le comprendrais, moi, a dit M. Charles Dupin. — L'opinion de M. le rapporteur nous semble préférable.

96. Un député, M. Taillandier, s'est plaint de ce que ces mots de l'art. 5 : *ceux qui auront fait usage de leurs armes*, etc., étaient trop vagues. « De la combinaison de cette disposition, judaïquement interprétée, avec l'art. 101 c. pén. qui définit les armes, il pourrait résulter, a dit M. Taillandier, qu'un homme qui aurait donné un coup de bâton, un coup de canne, par exemple, fût puni de mort. » M. Dumon a répondu : « Le mot *faire usage des armes* est le mot légal; il se trouve dans l'art. 381 c. pén., qui énumère les cinq circonstances dont la réunion rend le vol passible de la peine des travaux forcés à perpétuité. L'expression est très-claire : c'est tirer des coups de fusil, c'est donner des coups de sabre, suivant les armes qu'on porte. » — Il n'y a rien de vague, en effet, dans l'expression *faire usage des armes*. Mais l'observation de M. Taillandier, en tant qu'elle fait ressortir l'extrême rigueur qui pourrait résulter, dans certains cas, d'une application trop littérale de l'art. 101, est fort juste. Il est à croire que le jury devant lequel un individu serait traduit sous l'accusation d'avoir fait usage d'un bâton dans un mouvement séditieux considérerait comme une circonstance atténuante le caractère peu offensif d'une pareille arme.

97. Les dispositions des art. 6, 7, 8, 9 et 10 de la loi de 1834, concernant les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, se seraient violemment emparés d'armes et de munitions, ou qui auraient envahi des maisons, occupé des postes, élevé des barricades, empêché la réunion de la force publique, détruit des télégraphes, etc., n'ont soulevé aucune difficulté sérieuse. — Elles sont clairement expliquées dans le rapport de M. Dumon. — Bornons-nous à faire remarquer : 1° que, dans le cas de l'art. 7, les circonstances essentielles du crime étant l'envahissement, à l'aide de violences ou de menaces, dans un mouvement insurrectionnel, d'une maison habitée ou servant à l'habitation, l'absence d'une seule de ces circonstances ferait disparaître ce crime; — 2° Que, pour la définition des mots *maison habitée ou servant à l'habitation*, la loi a entendu sans doute s'en référer à la disposition de l'art. 390 c. pén.; — 3° Que, lorsqu'il s'agit de l'occupation des édifices publics, prévue par l'art. 8, cette occupation est constitutive du crime, alors même qu'elle a été effectuée sans violences, pourvu qu'elle l'ait été dans un mouvement insurrectionnel et pour faire attaque ou résistance à la force armée; — 4° Qu'en cas d'occupation par les insurgés d'une maison habitée ou non, avec le consentement du propriétaire ou locataire, c'est à la partie publique qui poursuit celui-ci comme complice à établir qu'il avait connaissance du but des insurgés; — Et 5° que, dans tous les cas prévus par la loi qui nous occupe, il ne peut y avoir crime, aux termes du droit commun (c. pén. 64), lorsque l'agent a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister. — V. en ce sens MM. Chauveau et Hélie, t. 2, p. 451 et suiv.

98. Dans tous les cas prévus par la loi de 1834, s'il existe des circonstances atténuantes, il doit être fait application de l'art. 463 c. pén. C'est ce que décide l'art. 11, qui ajoute que néanmoins les condamnés pourront être placés sous la surveillance de la haute police pendant un temps qui ne pourra excéder le *maximum* de la durée de l'emprisonnement prononcé par la loi. — On a fait observer qu'il serait bien rigoureux, quand, par suite des circonstances atténuantes, la peine se réduirait à une amende, de renvoyer sous la surveillance de la police. M. Dumon a répondu : « Certaines peines entraînent inévitablement le renvoi en surveillance : telles sont les peines criminelles. Les peines correctionnelles n'entraînent pas de plein droit le renvoi en surveillance; il est seulement facultatif aux magistrats de le prononcer, lorsque la loi les y autorise. Certains crimes, certains délits enfin, quels que soient la nature de la peine et le changement que les circonstances atténuantes peuvent y apporter, entraînent le renvoi en surveillance : tels sont les crimes et délits contre la sûreté de l'État. — Les faits que la loi que nous discutons a pour objet de punir entraînent de plein droit le renvoi sous la surveillance de la police, puisqu'ils sont punis de la détention, peine criminelle. — Mais, comme cette loi porte que, dans tous les cas, les peines prononcées par elle pourront être modifiées par l'art. 463, la peine de la détention peut descendre, non pas jus-

Digitized by Google

qu'à 16 fr. d'amende, ainsi que l'a dit M. Charamaule, mais jusqu'à un emprisonnement qui ne pourra jamais être moindre d'une année. Dans ce cas, nous avons dû examiner s'il fallait abandonner ou retenir la faculté de renvoyer en surveillance. L'art. 49 c. pén. nous a paru décisif; il porte : « Devront être renvoyés sous la surveillance de la haute police ceux qui auront été condamnés pour crimes et *délits* qui intéressent la sûreté intérieure ou extérieure de l'État. » Mais, peut-on dire, pourquoi répéter ce que l'art. 49 a déjà dit? Parce que l'art. 49 rend la surveillance obligatoire et perpétuelle, et que nous avons voulu la rendre facultative et limitée. Notre proposition est donc une atténuation. »

99. Il est à remarquer que, d'après l'art. 11 précité, la durée de la surveillance est déterminée par la durée de la peine prononcée par la loi, et non de la peine prononcée par le jugement.

100. Du reste, l'art. 11 de la loi de 1834 a modifié indirectement, du moins en ce qui concerne le délit prévu par l'art. 1 de cette loi et par l'art. 314 c. pén., la disposition de l'art. 315 de ce code qui permettait de prononcer le renvoi sous la surveillance de la haute police depuis deux ans jusqu'à dix ans : cette surveillance ne peut plus, à raison du délit dont il s'agit, excéder un année, maximum de la durée de l'emprisonnement prononcée par la loi. — V., en ce sens, MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 465.

Table sommaire des matières.

Amende 7, 58.
Armes apparentes 49; à vent 36; cachées 57; de commerce 56 s.; de guerre 27 s., 49, 74 s.; d'honneur 30; offensives 57; prohibées 48 s.; secrètes 7.
Armurier 49, 81.
Assemblée publiq. 5.
Attroupement 4, 38, 88 s.
Autorisation 16, 81.
Barricades 97.
Bâton 5, 33 s., 40 s., 59 s., 96; ferré 7.
Calibre 18, 22.
Canne 33 s., 40 s., 59, 64 s., 96.
Caractère 1, 31 s.
Cartouches 74, 79.
Cassation (appréciation) 60 s.
Chasse 4, 55.
Circonstances aggravantes 2, 10, 31 s., 46; atténuantes 98.
Ciseau 35 s.
Colonies 17.
Commerce 6 s., 56.
Compét. crim. 52 s.
Complicité 65.
Confiscation 65, 74, 86 s.
Contrebande 42, 50.
Costume 94.
Couteau 7, 35 s., 59 s.
Cumul 55.
Déclaration admin. 23; à la mairie 77.
Décoration 95.
Défense légitime 4, 16; personnelle 68.
Définition 1, 32 s.
Dégradation civique 14.
Dépôt à la mairie 24; d'armes 74.
Destruction 97.
Détention 26, 38, 74 s.
Distribution 67.
Douanes 24, 27 s.
Douanier, 24.
Droits civils 14.
Église 69.
Élection 69.
Épée 34, 59.
Épreuve 18, 21.
Excuses 68, 80.
Exportation 24, 27.
Fabricant 65 s.
Fabrication 2, 8, 18 s., 70.
Foire 69.
Fulmi-coton 2.
Fusil 59; à vent 13, 36.
Garde champ. et forest. 24; nationale 24, 85.
Importation 24.
Insigne 94.
Insurrection 88 s.
Intention 56, 91; de tuer ou blesser 35, 45.
Légion d'honneur 30
Liberté indust. 20, 49, 81.
Loi rétroact. 72.
Manufacture 20.
Marché 69.
Massue 34.
Meuble 9.
Munitions 74.
Outil 37.
Ouvrier 20.
Passe-port 50.
Peine 5 s., 13 s., 58, 65; (réduction) 98.
Permission 4, 16, 68.
Pierre 43 s.
Pistolet 6 s., 34, 59 s.; à vent 13; de poche 18, 61.
Poignard 7, 59 s.
Port d'armes 2, 4 s., 14, 50, 88 s.; (prix) 15.
Poudre 2, 24, 70.
Prescript. crim. 54.
Présomption légale 38, 56, 91.
Privilége 6.
Propriété 9.
Provision 70 s.
Rassemblement 69.
Rébellion 44.
Récidive 6.
Récompenses milit. 30.
Registre 24.
Repentir 93
Sabre 34.
Saisie-exécution 30.
Signe de ralliement 94.
Stylet 39, 59.
Surveillance de police 99.
Suspect 19.
Télégraphe 97.
Tromblon 59.
Uniforme 94.
Ustensile 37.
Vagabond 11, 16.
Vente 6 s., 70.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1716. 14 juill. 7.
1728. 23 mars 13.
1789. 10 août 11.
1790. 20 août 11.
1791. 21 juin p. 238.
—4 juill. 238.
1792. 17 mai 238.
—10 juin 238.
—12 juin 238.
—19 juin 238.
—5 juill. 239.
—17 juill. 239.
—23 juill. 239.
—10 août 239.
—13 août 239
—19 août 240.
—22 août 242.
—28 août 242.
—9 sept. 243.
—10 sept. 243.
—16 sept. 243.
—9 oct. 243.
—13 oct. 243.
1793. 18 janv. 243.
—27 janv. 243.
—28 mars 243.
—31 mars 244.
—2 avril 244.
—22 avr. 244.
—30 mai 244.
—14 juin 244.
—6 juill. 244.
—8 juill. 244.
—12 juill. 244.
—17 juill. 244.
—24 juill. 244.
—8 août 244.
—17 août 244.
—26 août 244.
—5 sept. 244.
—18 sept. 244.
An 2. 18 vend. 244.
—26 brum. 245.
—2 niv. 245.
—8 pluv. 245.
—22 pluv. 245.
—16 vent. 245.
—27 flor. 245.
—9 prair. 245.
An 3. 5 vend. 245.
—27 brum. 245.
—28 brum. 245.
—9 frim. 245.
—23 frim. 245.
—9 flor. 245.
—5 therm. 245.
—25 therm. 245.
—18 fruct. 245.
An 4. 11 niv. 245.
—8 vent. 245.
An 4. 20 vent. 245.
An 5. 13 fruct. 25.
An 7. 12 therm. 245.
An 8. 4 niv. 30.
An 10. 6 mess. 245.
An 11. 20 vend. 245.
—13 flor. 34.
An 12. 15 flor. 40.
An 13. 9 vend. 245.
—5 brum. 30.
—21 frim. 245.
—19 pluv. 34.
An 14. 8 vend. 245.
—2 niv. 13.
1806. 12 mars 13.
1807. 13 août 40.
1808. 12 fév. 51.
—8 juin 40.
—7 oct. 40.
—15 mars 51.
—18 mai 46 c.
—11 juill. 15.
—30 nov. 43.
—14 déc. 18.
1811. 23 fév. 51 c., 52, 53 c.
—10 mai 16.
—1er août 54.
1812. 9 av. 43.
—11 juin 43.
—20 août 39 c., 43.
1813. 10 av. 245.
—16 juin 246.
—8 juill. 45.
—1er oct. 55.
—15 oct. 55.
—16 nov. 246.
1815. 27 mars 246.
—28 mars 246.
—4 av. 246.
1816. 24 juill. 246.
1817. 3 oct. 41 c.
1820. 18 mai 46 c.
1822. 18 mai 66.
1823. 31 juill. 42, 46 c.
1824. 30 av. 44.
—6 août 48 c., 58 61 c.
—11 nov. 58, 61 c.
1827. 4 déc. 74.
1828. 19 juin 41 c., 46 c.
1829. 25 fév. 74.
1830. 30 av. 74.
1831. 20 oct. 43 c.
1832. 16 fév. 41.
1834. 15 av. 248.
—30 av. 249.
—17 mai 251.
—21 mai 251.
—24 mai 252.
1835. 17 janv. 64.
—26 mars 80, 87 c.
—19 juin 63.
—2 déc. 18.
1836. 11 fév. 74
—10 mars 80.
—16 av. 82.
—14 juill. 29.
—7 oct. 61.
—3 nov. 61.
1837. 1er fév. 68.
—3 fév. 56 c.
—23 fév. 18.
—22 mars 30 c.
—27 av. 56.
1839. 30 janv. 56.
1840. 6 mai 29.
—23 juin 83, 84 c.
1841. 15 oct. 60.
1843. 25 av. 56.

ARMES D'HONNEUR. — Se dit des armes qui sont données aux militaires pour des actions d'éclat. — V. Arme.

ARMOIRE DE FER. — V. Archives.

ARMOIRIES. — Ce sont des insignes ou armes servant à distinguer une personne ou une famille. — V. Noblesse.

ARMURIER. — V. Arme, Organisat. milit.; Patente.

ARPENTAGE. — Se dit de l'action ou de l'art de mesurer la superficie d'un terrain ou d'en dresser le plan (V. Bornage, Expertise, Forêts, Places de guerre, Poids et mesures). — L'arpenteur est celui qui se livre à l'arpentage; il est patentable de septième classe. — V. Patente, Poids et mesures.

ARQUEBUSIER. — La loi des 29 sept.-14 oct. 1791, section 2, art. 28, a supprimé la compagnie des arquebusiers, dont les biens meubles et immeubles ont été déclarés biens nationaux (L. 24 avril-2 mai 1793). — V. Domaine de l'État.

ARRENTEMENT. — Action de donner à rente. — V. Féodalité, Rente foncière.

ARRÉRAGES. — Autrefois *Arriérages*. — Se dit des revenus provenant de rente, ou de pension, ou de toute autre redevance, qui sont arriérés : il se dit même des fruits à échoir (c. civ. 1409, 1983); ils ne se prescrivent plus que par cinq ans, quoique établis comme prix de vente d'un fonds (c. civ. 2227; V. Prescription, Rente). Ce sont des fruits civils qui s'acquièrent jour par jour (c. civ. 584, 586). Le débiteur de plusieurs termes peut-il forcer le créancier à recevoir le payement d'une seule année ou intervertir les annuités? Il semble que non; car, dans le premier cas, c'est forcer celui-ci à diviser sa créance (c. civ. 1244), et dans le second établir une présomption de libération pour les termes antérieurs (c. civ. 1353; V. Oblig. [payement]). — Les arrérages payables en grains, foins, peuvent-ils être exigés en nature pour la dernière année (c. pr. 129; V. Jugement)? — Le créancier inscrit est colloqué pour deux ans d'arrérages et l'année courante (c. civ. 2151). — La saisie d'une rente comprend celle des arrérages échus et à échoir jusqu'à la distribution (c. pr. 640). — V. Rentes.

ARRESTATION. — Se dit de toute mainmise sur un individu et, en particulier, du fait de se saisir de sa personne à l'effet de la constituer en état de détention (V. Liberté individ.). — Elle est arbitraire, lorsqu'elle est faite sans ordre; elle est illégale, lorsqu'un ordre étant donné, on en excède les termes. — V. Crimes contre l'État, Liberté individuelle, Rébellion; V. aussi Instruction criminelle.

ARRESTATION PROVISOIRE. — V. Contrainte par corps, Droits civils.

ARRÊT. — Décision d'une cour souveraine, ainsi nommée parce qu'elle arrête le procès (V. Jugement et Arrêt). — Le même mot s'emploie dans le sens d'arrêter, c'est-à-dire de saisir : on dit mettre arrêt sur des deniers, sur une somme d'argent : de là sont venus les termes arrêt de deniers, saisie-arrêt. — V. ce dernier mot.

ARRÊT D'ADMISSION. — C'est l'arrêt par lequel la cham-

Digitized by Google

bre des requêtes de la cour de cassation admet le pourvoi du demandeur.—V. Cassation, Exploit.

ARRÊT DE COMMISSION.—On nommait ainsi, dans l'ancien droit, l'arrêt qu'une partie obtenait des juges pour être autorisée à citer son adversaire devant eux (ord. de 1667, tit. 2, art. 2).

ARRÊT DE DOCTRINE.— Cette expression sert à marquer la différence qui existe entre un arrêt limité, par ses termes, comme dans l'intention des magistrats, à l'espèce même dans laquelle il a été rendu, et celui qui, tout en résolvant une question spéciale, est conçu en des termes dont la généralité peut être invoquée comme une règle de droit dont les conséquences vont au delà de l'espèce jugée. Celui-ci est un arrêt de doctrine ou doctrinal : celui-là est un arrêt d'espèce.

C'est en ce sens que le ministre écrivait il y a quelques années au procureur général : « Je crois devoir vous transmettre le jugement du tribunal de Saverne... afin de mettre la cour de cassation, soit qu'elle admette, soit qu'elle rejette votre réquisitoire, à portée de rendre promptement *un arrêt doctrinal* qui fixe la jurisprudence...» (V. arrêt 25 août 1827, D. P. 27. 1. 478.)— Il est aisé de voir qu'il y avait quelque illusion dans l'esprit du ministre lorsqu'il s'imaginait qu'il était permis à une cour, quelle que soit son élévation, de fixer la jurisprudence du premier coup et par un seul arrêt. — V. Cassation, Jurisprudence, Loi.

ARRÊT D'ENREGISTREMENT. — On donnait autrefois ce nom aux arrêts qui prescrivaient l'enregistrement des édits, lettre patentes, déclarations, arrêts de règlement, etc. — V. Loi.

ARRÊT DE PRINCE. — C'est une mesure par laquelle le chef d'un État empêche de partir les navires qui sont dans ses ports. — V. Droit maritime et Fait de prince, et Dict. gén. de M. A. Dalloz, v° Force majeure;—V. aussi Vente (Garantie).

ARRÊT DE PROPRE MOUVEMENT. — V. Arrêt du conseil.

ARRÊT DE RÈGLEMENT. — On désignait ainsi les arrêts par lesquels les parlements statuaient, en audience solennelle, par disposition générale, sur un point de droit coutumier ou de jurisprudence, et qui étaient envoyés par le roi aux tribunaux séculiers ou ecclésiastiques pour être exécutés comme lois. — V. Loi.

ARRÊT DU CONSEIL. — C'est la décision rendue par le conseil d'État en matière contentieuse. — On appelait aussi de ce nom les arrêts rendus par le ci-devant conseil du roi, soit qu'ils eussent pour objet l'administration générale du royaume ou l'interprétation d'une loi, soit qu'ils statuassent sur des débats privés. — Dans le premier cas, ils étaient dits rendus en commandement, du propre mouvement du roi, et servaient de règlement (V. Loi); dans le second, ils n'avaient d'autorité qu'entre les parties, à moins qu'il n'y fût ajouté une clause pour les faire observer ou dans tout le royaume ou dans une province; mais on devait alors les accompagner de lettres patentes qui en prescrivissent l'enregistrement dans les cours de justice. — La loi du 2 nov. 1790 a déclaré loi de l'État les arrêts du conseil; quant aux arrêts de propre mouvement, ils ont cessé d'être dans les attributions du conseil du roi en vertu de la loi du 20 oct. 1789. Enfin l'appel fut admis contre les uns et les autres par le décret du 20 sept. 1793. — V. Conseil d'État et Loi.

ARRÊTÉ. — C'est la résolution prise par une autorité, et en général par l'autorité administrative. Les parlements prenaient fréquemment des arrêtés. C'est ainsi que le parlement de Paris avait pris des arrêtés fixant un délai après lequel les instances étaient périmées (V. Péremption) ou les frais et salaires des procureurs étaient prescrits; les décisions prises par l'assemblée constituante pour son organisation intérieure et ses attributions (arrêté 25 juin et 24 oct. 1789), celles par lesquelles les comités de l'assemblée nationale faisaient exécuter les lois et statuaient sur les affaires de leur compétence (M. Merlin, Rép., v° Arrêté), celles par lesquelles les députés en mission statuaient sur les intérêts des localités (*eod.*) prenaient le nom d'arrêtés, qui était aussi celui donné aux actes du directoire et du consulat et de la commission municipale de 1830. — M. Dupin, Manuel, p. 778, remarque que cette expression est parfois employée pour désigner les délibérations des chambres de discipline; mais il dit que c'est improprement, ce qui ne serait exact qu'autant qu'on prétendrait donner à un tel arrêté une signification autre que celle qu'il a naturellement : il est synonyme alors de délibération. — Le préfet de police donne indifféremment le nom d'arrêté ou d'ordonnance aux actes qu'il publie dans l'intérêt de l'ordre public. Ainsi le règlement de police relatif aux asphyxiés a été publié en 1836 sous la dénomination d'ordonnance, et il a été depuis publié sous le titre d'arrêté (V. Asphyxie). —Enfin les tribunaux procèdent par arrêtés, pour leur discipline intérieure (déc. 30 mars 1808, art. 9; 6 juill. 1810, art. 21). — V. Loi, Organisation judiciaire.

ARRÊTÉ ADMINISTRATIF. — C'est la décision que prend un préfet, sous-préfet ou maire pour l'exécution des lois; il est synonyme de règlement administratif.—V. ce dernier mot et v^is Arrêté de commune; V. aussi Compétence admin.

ARRÊTÉ DE COMPTE. — C'est l'approbation par un individu d'un compte qui lui est rendu par un autre.—V. Compte.

ARRÊTÉ MUNICIPAL. — Se dit des règlements ou arrêtés pris par les corps municipaux et aujourd'hui par le maire.— V. Commune.

ARRÊTISTE.—Dérivé du mot *arrêt;* il désigne les personnes qui rédigent des recueils de jurisprudence.—V. ce dernier mot; V. aussi l'introduction placée en tête de cet ouvrage et celle qui précède la deuxième édition du Dict. gén. de M. A. Dalloz, p. 8, 3°.

ARRÊTS MILITAIRES. — On nomme ainsi la condamnation infligée par un chef militaire à un soldat ou officier placé sous ses ordres, et qui consiste d'ordinaire à le consigner dans son logement.—V. Garde nationale et Organisation militaire.

ARRHES. — Ce qui est donné en signe ou gage d'une convention ou d'un marché.—V. Vente; V. aussi Louage, Mariage et Obligation.

ARRIÉRÉ. — Se dit des créances de l'État non payées. —V. Dettes publiques.

ARRIÈRE-BAN. — Se dit de la convocation que faisait le prince, pour un cas pressant, de tous ses sujets propres à défendre le pays. — V. Ban.

ARRIÈRE-CENS. — C'était le cens imposé après un premier cens : la terre sujette à cet impôt s'appelait arrière-censive. — V. Féodalité.

ARRIÈRE-FIEF. — Fief dépendant d'un autre qui relevait d'un seigneur dominant. — V. Féodalité.

ARRIÈRE-FONCIER. — Se dit de ce qui n'était attaché à la terre que médiatement.— V. Féodalité.

ARRIÈRE-PANAGE. — Droit des usagers de laisser leurs porcs dans une forêt après que le temps du panage était expiré : il était synonyme d'arrière-glandée, arrière-paisson.—V. Forêts, Parcours.

ARRIÈRE-VASSAL.—C'était le possesseur d'un arrière-fief. —V. Féodalité.

ARRIMAGE. — Arrangement de tout ce qui compose le chargement d'un navire.—V. Droit maritime et Patente.

ARRONDISSEMENT. — Partie du territoire qui est soumise à une autorité ou comprise dans ses attributions. On appelle ainsi une subdivision d'un département en France. — On connaît aussi les arrondissements communaux, électoraux, forestiers, maritimes (V. Commune, Élections, Forêts, Organisat. marit.). — En ce dernier sens, les arrondissements ont qualité pour poursuivre, en leur nom personnel et avec autorisation, l'exécution du décret du 9 avril 1811 (ord. c. d'État, 10 juill. 1835, arrond. de Guingamp). Ils peuvent être représentés par le sous-préfet (même ordonn.; *contrà*, Proudhon, Tr. du dom. de propriété, n° 859).—V. Organisat. administr.

ARROSAGE. — C'est le fait d'arroser. Les entrepreneurs d'arrosage sont soumis à la patente.—V. Patente.—V. aussi Eau.

ARROSEMENT. — Se dit en général, dans la langue du droit, des établissements ayant pour objet d'arroser des terrains, des prairies. — C'est en ce sens qu'un décret du 21-27 mai 1791 approuve le projet d'arrosement des vallées d'Arc, Marignan et Marseille.—V. Eau.

Digitized by Google

ARROTUREMENT. — Fait de rendre une terre roturière ou à la roture. — V. Féodalité.

ARSENAUX. — Lieux où se fabriquent des armes de guerre. — V. Arme, Droit maritime, Organisation militaire.

ARSENIC. — Substance minérale formée par la chaux du régule que produit la torréfaction des mines de cobalt. C'est l'une des substances vénéneuses qui, malgré les règlements prohibitifs, est le plus à la disposition des personnes, et dont, grâce aux récents travaux de MM. Flandin et Danger, la découverte dans l'économie animale est faite avec le plus de facilité et de certitude. M. Flandin, dans le 1er volume du Traité des poisons qu'il publie, s'est livré sur l'arsenic à des recherches et à des travaux qui intéressent au plus haut point la médecine légale. — La vente de ce toxique est prohibée de nouveau par une ordonnance récente. — V. Médecine, Poison et Substances vénéneuses.

ART. — V. Arts et les renvois qui y sont indiqués.

ART DE GUÉRIR. — C'est, comme cette expression l'indique, l'ensemble des procédés à l'aide desquels on parvient ou l'on cherche à soulager les maladies qui attaquent les hommes ou les animaux. Une loi générale étant promise sur cette matière, nous renvoyons à l'article Médecine, où le commentaire de cette loi sera présenté. — V. aussi Vétérinaire et Enseignement.

ARTICLE. — Expression qui désigne les diverses dispositions d'une loi ou d'un contrat; les codes sont rédigés en une série d'articles non interrompue par les divisions des livres, titres et chapitres. — V. Code et Loi.

ARTICULATION. — C'est l'énonciation article par article d'un fait dont on offre la preuve. — V. Enquête, Faux incident.

ARTIFICE. — Tromperie. — V. Obligation, Poison, Substances vénéneuses.

ARTIFICIER. — Celui dont la profession est de fabriquer des pièces d'artifice, c'est-à-dire de composer avec la poudre des agents propres à produire des explosions, et à servir soit à la guerre, soit, et particulièrement, par la variété des combinaisons pyrotechniques, à l'agrément du public. — V. Établissements dangereux, Patente et Poudre et salpêtre.

ARTILLERIE. — V. Organisation militaire.

ARTISAN. — Celui qui travaille dans les arts manuels. — V. Acte de commerce, Commerçant, Liberté industrielle, Ouvrier et Patente.

L'artisan est réputé commerçant parce qu'il a besoin d'acheter des matières pour les revendre (c. com. 662); aussi l'art. 1326 c. civ. l'assimile-t-il à un marchand en dispensant ses actes du *bon ou approuvé*. Aussi l'art. 1308 décide-t-il que le mineur artisan n'est point restituable contre les engagements pris à raison de son commerce où de son art (V. Obligation). L'artisan répond de son apprenti (art. 1384). — S'il a exécuté un travail avec la chose appartenant à autrui, on doit lui rembourser le prix de la main-d'œuvre, à moins que celle-ci ne surpasse de beaucoup la valeur de la matière employée (c. civ. 570, 571). — V. Propriété.

ARTISTE. — 1. On donne ce nom particulièrement à ceux qui cultivent les arts libéraux tels que la peinture, la sculpture, l'architecture, l'art dramatique, etc. — V. Arts.

2. A Athènes, les artistes étaient l'objet d'encouragements. On nourrissait dans le prytanée, aux frais de l'État, celui qui excellait dans un art. A Rome, où le métier des armes et l'exercice du forum étaient seuls en honneur, les artistes étaient moins encouragés: on n'y distinguait pas ceux qui cultivaient les arts libéraux de ceux qui étaient livrés aux travaux d'un ordre moins relevé; ils étaient tous compris sous l'expression *artifices*. Dans la suite cependant on les exempta de toutes les charges publiques (L. 1, C., *De excus. artif.*). — V. Architecte.

Chez nous, pendant le long sommeil des arts et de l'industrie, les artistes n'obtenaient guère de distinctions. De là vient sans doute l'oubli dans lequel sont ensevelis les noms d'artistes aux talents desquels sont dus un grand nombre de monuments dont la France s'honore. Mais, avec Louis XIV, les arts n'ont plus eu à déplorer leur longue indigence; et, dès les premiers jours de notre ère de liberté, des encouragements de diverses sortes leur ont été prodigués. En ce point, le despotisme et la liberté se sont accordés dans le même sentiment. C'est tantôt par des secours individuels, tantôt par des récompenses générales accordées soit aux jeunes talents, soit à ceux qui ont opéré des découvertes utiles, que les encouragements ont été prodigués; on est même allé jusqu'à affecter le palais des rois au logement des artistes en renom. On trouvera ci-dessous les actes qui témoignent de ces libéralités législatives (1). Mais c'est peu que quelques récom-

(1) 3-22 août 1790. — Décret portant que les artistes, savants, gens de lettres, etc., auront part aux récompenses nationales (tit. 2, art. 6). Des gratifications annuelles seront accordées aux élèves que l'on enverra à l'étranger pour se perfectionner dans les arts (*eod.*, art. 9).

16-16 août 1790. — Décret portant que les artistes qui ont obtenu des logements au Louvre les conserveront provisoirement.

31 janv. 1791. — Décret en faveur des artistes chargés d'exécuter, par ordre du gouvernement, des statues, modèles et tableaux.

21-23 août 1791. — Décret qui admet tous les artistes français ou étrangers à exposer leurs ouvrages dans la partie du Louvre destinée à cet objet.

9-12 sept. 1791. — Décret relatif aux gratifications et secours à accorder aux artistes.

TITRE 1. — *Distribution des récompenses nationales.*

Art. 1. Sur le fonds de 2 millions, destiné par le décret du 3 août 1790 à être annuellement employé en dons, gratifications et encouragements, il sera distribué une somme de 300,000 livres, selon le mode ci-après déterminé, en gratifications et secours aux artistes qui, par leurs découvertes, leurs travaux et leurs recherches dans les arts utiles, auront mérité d'avoir part aux récompenses nationales.

2. Lesdites récompenses seront accordées, d'après les instructions envoyées au sujet des différents artistes par le directoire du département de leur domicile ordinaire, ensuite de l'attestation de leur district et du certificat de leur municipalité. — Il suffira cependant à ces artistes d'un certificat des corps administratifs de leur domicile actuel, lorsque ces corps se trouveront suffisamment instruits pour le leur délivrer.

3. Les travaux pour lesquels il pourra être accordé des récompenses nationales seront divisés en deux classes principales : ceux qui ont pu exiger des sacrifices, de quelque genre que ce soit, et ceux qui, par leur nature, n'en exigent point. — Dans les récompenses affectées à chacune de ces classes, il sera établi trois degrés, sous les noms de *minimum*, *medium* et *maximum*, applicables en proportion du mérite des objets, d'après l'avis motivé d'un bureau de consultation pour les arts, qui sera, pour cet effet, établi à Paris, et dont la composition sera déterminée dans le titre 2 du présent décret (*). — Le *medium* sera d'un quart et le *maximum* d'une moitié en sus du *minimum*. — Dans la première classe, le *minimum* sera de 4,000 livres, le *medium* de 5,000 livres, et le *maximum* de 6,000 liv. — Dans la seconde classe, le *minimum* sera de 2,000 liv., le *medium* de 2,500 liv., et le *maximum* de 3,000 liv. — Ceux des artistes qui auront passé l'âge de soixante ans obtiendront, en sus de la récompense qui leur aura été fixée, une somme égale au *minimum* de leur classe.

4. Indépendamment de ces deux classes, il pourra être accordé des gratifications particulières aux artistes indigents, dont les talents auront été reconnus par des approbations des corps savants, et dont l'honorable pauvreté sera certifiée par les corps administratifs. — Le *minimum* de ces gratifications sera de 200 liv. — Le *medium* de 250 liv. — Le *maximum* de 300 liv. — Ceux de ces artistes récompensés qui auront passé l'âge de soixante ans obtiendront, conformément à l'art. 3, une somme égale au *minimum* de leur classe.

5. Le ministre de l'intérieur sera néanmoins autorisé à proposer à l'assemblée nationale d'accorder un supplément de récompense pour les découvertes d'une importance majeure faites dans le royaume ou importées des pays étrangers, particulièrement lorsque ces découvertes seront dues à des travaux pénibles ou à des voyages longs et périlleux.

6. Partie des mêmes fonds pourra aussi être employée, d'après les instructions des corps administratifs, soit à la publication d'ouvrages qui auraient été jugés utiles aux progrès des arts, soit en expériences, essais et constructions de modèles ou même de machines dont les avantages et la possibilité seraient vérifiées par le bureau de consultation, mais dont les frais excéderaient les facultés de leurs auteurs.

7. Il sera publié tous les ans, par la voie de l'impression, un état nominatif des artistes qui, dans le cours de l'année, auront obtenu des récompenses nationales, avec le compte général des sommes employées à ces récompenses, ainsi qu'aux publications d'ouvrages et aux frais d'expériences et de constructions ordonnées par le ministre de l'intérieur, d'après les avis du bureau de consultation.

8. Les pensions assurées, par un brevet signé du roi, aux artistes qui, à ce prix, ont ci-devant cédé à l'État leurs inventions, découvertes ou

(*) Ce titre 2 forme un décret particulier, sous la date des 27 sept.-16 oct. 1791.

Digitized by Google

pensés soient distribuées, c'est le discernement qui est surtout chose rare et véritablement utile aux arts. Les récompenses accordées aux hommes d'un talent médiocre font éclore une nuée de prétendants qui affaiblissent parfois à ce point les largesses

importations légalement constatées, seront regardées comme faisant partie de la dette publique, et en conséquence renvoyées à la liquidation.

9. Les artistes avec lesquels l'administration du commerce a ci-devant contracté des engagements conditionnels, et qui justifieront avoir satisfait aux conditions stipulées, seront aussi regardés comme créanciers de l'État pour les sommes qui ne leur auraient point encore été payées, et, en cette qualité, renvoyées à la liquidation.

10. Les artistes dont les machines importées de l'étranger ou nouvellement construites d'après les demandes de l'administration du commerce, auraient été détruites lors des troubles populaires survenus en quelques parties du royaume, seront indemnisés de leurs pertes, sur une attestation des corps administratifs desdits lieux, à laquelle devra être jointe une évaluation faite par des hommes à ce connaissants. Ces attestations tiendront lieu de titres, et seront, comme telles, reçues à la liquidation.

11. Les objets déjà récompensés ou achetés par le gouvernement, ou pour lesquels les artistes auraient acquis des brevets d'invention, ne seront point susceptibles des récompenses nationales.

12. Nul artiste, quels qu'aient été ses travaux, ne pourra être admis dans la même année à recevoir au delà du *maximum* de la première classe; mais il en sera fait une mention honorable lors de la publication de la liste des récompensés, et il pourra y être admis l'année d'après.

10-12 sept. 1791. — Décret relatif aux secours provisoires à accorder aux artistes pauvres.

En attendant que l'assemblée nationale ait statué sur l'organisation du bureau de consultation des arts et métiers, elle autorise le ministre de l'intérieur à distribuer, jusqu'à concurrence de la dixième partie des fonds affectés auxdites récompenses, en secours provisoires, depuis 100 jusqu'à 300 livres, aux artistes indigents dont les travaux, constatés par les corps administratifs, auront obtenu des approbations authentiques de l'Académie des sciences; et lesdits secours seront en déduction des gratifications qui pourraient être accordées à ces mêmes artistes, sur l'avis du bureau de consultation des arts et métiers.

19-19 oct. 1791. — Décret concernant la distribution des prix d'encouragement accordés aux artistes.

L'assemblée nationale, après avoir entendu la pétition de plusieurs artistes, relativement à la distribution des prix d'encouragement accordés aux artistes par le décret du 17 sept. 1791, a renvoyé sur le fond de cette pétition au comité d'instruction publique; et, néanmoins, après avoir décrété qu'il y a urgence, attendu la distribution instante de ces prix d'encouragement, décrète qu'il sera sursis à la répartition des prix d'encouragement, et que l'exposition publique des tableaux au Louvre sera prolongée jusqu'à l'instant où le comité d'instruction publique aura fait son rapport sur cette pétition, et où l'assemblée nationale aura statué sur cet objet.

Décrète, en outre, que le présent décret sera présenté dans le jour à la sanction du roi.

3-7 déc. 1791. — Décret relatif à la répartition des travaux d'encouragement des artistes.

L'assemblée nationale, après avoir entendu son comité d'instruction publique sur les réclamations des artistes qui ont exposé cette année leurs ouvrages au salon du Louvre, et sentant l'instante nécessité de révoquer son décret de suspension du 19 oct. dernier, afin de faire jouir, sans plus de retard, du bienfait du décret du 17 sept. dernier, ceux qui auront mérité des encouragements, décrète :

Art. 1. Tous les artistes qui ont exposé cette année leurs ouvrages au salon du Louvre, tant académiciens, agrégés, que non académiciens, se réuniront, dans la huitaine, dans le lieu qui leur sera indiqué par la municipalité, pour nommer ensemble et parmi les exposants, au scrutin de liste et à la pluralité relative, quarante commissaires-juges, dont vingt seront pris parmi les académiciens et vingt parmi les non académiciens.

2. A ces commissaires-juges se réuniront cinq autres commissaires non académiciens et non exposants, nommés par le directoire de département, à l'effet de procéder ensemble à la répartition des travaux d'encouragement, de la manière suivante :

3. Parmi les peintres d'histoire et les statuaires exposants, l'assemblée des commissaires-juges nommera seize artistes, qui, à son jugement, se seront montrés les plus dignes d'encouragement.

4. La somme de 70,000 liv., consacrée à des travaux d'encouragement pour cette classe d'artistes, par l'art. 1 du décret du 17 sept., sera divisée en seize portions, graduées entre elles selon l'échelle de mérite des ouvrages exposés par les seize artistes que l'assemblée des commissaires-juges aura distingués, de manière cependant qu'aucune de ces sommes partielles ne pourra être de plus de 10,000 livres, ni de moins de 3,000 livres.

5. L'assemblée des commissaires-juges nommera aussi dix artistes parmi les peintres dits de genre, les architectes et les graveurs exposants qui, à son jugement, se seront montrés les plus dignes d'encouragement.

6. La somme de 90,000 liv., qui, aux termes de la loi du 17 sept., art. 1, est destinée à des travaux d'encouragement pour cette classe d'artistes, sera divisée en dix portions, pour la graduation desquelles on suivra l'échelle de mérite des ouvrages des dix artistes distingués dans l'exposition; de manière que le *maximum* sera de 3,000 liv. et le *minimum* de 1,000 liv.

7. Les travaux d'encouragement seront gradués et distribués selon la même échelle que ci-dessus.

8. Pour la nature et les proportions des travaux ordonnés, on suivra l'usage qui a eu lieu jusqu'à présent, en tout ce qui ne sera pas contraire au présent décret.

9. L'assemblée nationale déroge au décret du 17 sept. en tout ce qui n'est point conforme au présent décret, et n'entend préjuger en rien ce qui pourra être déterminé par la suite pour l'encouragement des beaux-arts.

10. Le présent décret sera présenté à la sanction, dans la journée de demain 4 décembre.

30 mars-8 avril 1792. — Décret d'après lequel ne sont point réputés émigrés ceux qui justifieront qu'ils se sont livrés à l'étude des sciences, arts et métiers, et ne s'être absentés que pour acquérir de nouvelles connaissances dans leur état (dispositions semblables dans les décrets des 28 mars-5 avril 1793, art. 8-7° et 25 brum. an 3 (25 nov. 1794), tit. 1, art. 2-5°).

16-27 juin 1792. — Décret qui invite les artistes à concourir pour l'érection d'un monument sur la place de la Bastille.

12-13 août 1792. — Décret qui affecte les bâtiments du Louvre au logement des artistes.

L'assemblée nationale décrète que le ministre de l'intérieur fera vider, sous trois jours, les logements du Louvre qui sont occupés par des particuliers privilégiés qui servaient dans la maison du roi, et qu'il n'y sera logé à l'avenir que des artistes et les fonctionnaires publics qui y logent actuellement.

7 oct. 1792. — Décret qui accorde aux artistes chargés des travaux d'encouragement, le tiers de la somme en avance sur celle qui doit leur être accordé.

5-8 mai 1793.—Décretqui invite les artistes à concourir pour présenter un projet de division du local compris entre le Carrousel, la rue Saint-Nicaise, la rue Saint-Honoré, etc.

27 juin-1er juill. 1793. — Décret qui charge l'agent du trésor de rendre compte de ses poursuites contre l'ex-ministre Clavière, pour l'indemnité due aux artistes de Lyon.

29 juin 1793.—Décret qui renvoie au comité des finances les mémoires et pétitions des artistes qui ont fait des découvertes utiles.

1er-1er juill. 1793. — Décret concernant les jeunes artistes qui remporteront les premiers prix en peinture, sculpture et architecture.

Art. 1. Les jeunes artistes qui auront remporté le premier prix en peinture sculpture ou architecture, et qui, aux termes des lois existantes, sont destinés à se perfectionner, soit en Italie, soit en Flandre ou sur le territoire de la république, jouiront, à l'avenir, d'une pension annuelle de 2,400 liv., laquelle leur sera payée pendant cinq années.

2. Chacun des douze élèves de l'académie provisoire de peinture, précédemment envoyés à Rome pour y être entretenus aux frais de la nation française, aura droit à la pension mentionnée en l'article ci-dessus, durant l'espace de temps qui lui reste à parcourir jusqu'à la fin de ses cinq années.

3. Ces traitements seront payés par la trésorerie nationale.

19-24 juill. 1793. — Décret relatif au droit de propriété littéraire et artistique.— V. Propriété artistique.

25-26 juill. 1793. — Décret qui excepte les artistes du décret du 23 de ce mois, concernant les citoyens non domiciliés à Bordeaux, Lyon, Marseille et Caen.

19-20 août 1793. — Décret relatif aux jeunes élèves qui, depuis la révolution, ont remporté les premiers prix de peinture, sculpture et architecture.

Art. 1. Les jeunes élèves qui, depuis la révolution, ont remporté les premiers prix de peinture, sculpture et architecture, seront payés de l'arriéré qui leur est dû, suivant les anciennes lois, à la charge, par ces artistes, de justifier qu'ils ont employé le temps écoulé depuis qu'ils ont remporté le prix, à se perfectionner dans leur art, soit dans l'intérieur de la république, soit dans les pays étrangers.

2. La trésorerie nationale tiendra à la disposition du ministre de l'intérieur la somme de 22,500 liv., nécessaire pour l'exécution de l'article précédent; cette somme sera imputée sur les deux millions affectés aux gens de lettres, savants et artistes, par décret du 3 août 1790.

3. Les sommes annuelles accordées aux artistes dans les pays étrangers, par décret du 1er juill. dernier, leur seront payées, avec l'indemnité de moitié, conformément au décret du 8 avril 1793, pendant le temps qu'ils justifieront avoir passé hors du territoire de la république.

Digitized by Google

du gouvernement, qu'il ne reste que des encouragements presque stériles à donner à ceux qui étendent le domaine des arts et qui sont capables de travailler véritablement pour l'honneur du pays. Au reste, dans une grande nation, le goût des arts se répand avec l'aisance que fait naître l'industrie, et par là s'ouvrent une foule de cadres dans lesquels les artistes d'un ordre inférieur viennent occuper une place qui leur donne une convenable existence : c'est le règne des arts mêlés à l'industrie.

Nous savons que des esprits contempteurs de tout ce qui ne porte pas un caractère éminent ne sont point favorables à cet état mitoyen qu'ils qualifient du nom d'industrialisme; mais le bien-être d'un grand nombre d'individus qui trouvent dans la culture des arts une existence douce et en harmonie avec la simplicité de leurs goûts, répond suffisamment à ces critiques, à ces dédains. Et ne serait-ce rien d'ailleurs que de voir s'introduire dans la société une industrie qui ne vit en quelque sorte que de l'excès de l'aisance publique, et qui forme comme une pépinière d'où sortent incessamment les hommes d'élite qui, dans la chaîne des arts, remplissent ces innombrables anneaux sans lesquels elle n'aurait peut-être ni force ni durée?

3. Les artistes peuvent-ils être assimilés aux artisans en ce sens qu'on puisse leur appliquer les art. 1308, 1326, 1384 c. civ. et 662 c. com.? On ne le croit pas. En se servant du mot *artisans*, ces dispositions ont entendu parler de l'individu qui fait commerce des objets qu'il fabrique, soit par lui-même, soit avec le secours des autres : l'artiste ne serait dans ce cas qu'autant que, quittant son rôle, il entrerait dans les pratiques du commerce, c'est-à-dire qu'autant qu'il formerait un atelier dont les produits, annoncés au public, seraient incessamment livrés par lui à l'exploitation commerciale.

ARTISTE DRAMATIQUE. — V. Théâtre.

ARTISTE VÉTÉRINAIRE. — V. Enseignement, Vétérinaire.

ARTS. — Ce mot désigne tout ce qui se fait par l'industrie humaine et plus particulièrement ce qui touche aux arts libéraux, c'est-à-dire ceux à l'exercice desquels l'esprit ou l'imagination ont la plus grande part, comme la peinture, l'architecture, etc.

On a rapporté, v° Artiste, un grand nombre d'actes du gouvernement publiés en faveur des artistes, et indirectement dans l'intérêt des arts. La loi de 1791 a donné, avec la liberté, l'essor aux arts comme à toutes les industries, et la constitution éphémère du 5 fruct. an 3 n'avait pas manqué de déclarer qu'il n'y a aucune limitation à la liberté des arts (V. Lois constitut. et liberté de l'industrie); les monuments des arts avaient été réunis au Louvre (décr. 26 mai 1791, V. Mon. pub.). — Par un décret du 20 pluv. an 2, le gouvernement s'occupa des encouragements à accorder aux arts, et par un autre du 28 fruct. an 2, des moyens à prendre pour vivifier les arts en France. — Il avait établi une commission temporaire par décr. du 28 frim. an 2, et un autre décret du 18 pluv. de la même année nomma les membres qui devaient la composer. — Un décret ordonna l'envoi au musée de tout ce qui, pris sur les bâtiments ennemis, peut faciliter le progrès des arts (décr. 4 brum. an 3, V. Musée). Depuis, on chargea le comité d'instruction publique de présenter un projet de concours pour les arts (décr. 28 niv. an 2), et l'Institut d'établir un tableau quinquennal des progrès des arts (décret 13 vent. an 10, V. Institut), enfin on créa un intendant général des arts (ord. 28 janv. 1825, V. Monum. publ.). Il est supprimé (décret 21 mars 1815). Cette intendance est placée dans les attributions du ministère de l'intérieur (décr. 14 déc. 1815, V. Ministère). — V. Architecte, Concours, Enseignement, Industrie, Institut, Monuments publics, Musée, Ouvrier, Profession, Récompenses nationales, Sciences, Secours publics.

ARTS D'AGRÉMENT. — V. Enseignement.

ARTS ET MANUFACTURES. — V. Chambres consultatives et manufactures.

ARTS ET MÉTIERS. — Réunis, ces mots expriment l'ensemble des professions utiles et nécessaires. — V. Artisan, Artiste, Arts, Enseignement, Conservatoire, Industrie, Liberté industrielle.

ASCENDANT. — Celui qui fait partie de la branche remontante. Employée au pluriel, cette expression comprend toutes les personnes desquelles un individu descend en ligne directe et légitime. — V. Parenté, Succession.

ASILE. — **1.** On appelait ainsi des lieux où les débiteurs et les criminels, lorsqu'ils parvenaient à s'y retirer, étaient à l'abri des poursuites de la justice. De là est venu le droit d'asile, qui n'est autre que le privilége dont jouissaient ces lieux et que pouvaient invoquer ceux qui parvenaient à s'y réfugier.

2. Les asiles ont joué un certain rôle dans l'antiquité. Dans les temps où le fait matériel lui-même, ou l'homicide par imprudence, étaient jugés dignes du dernier supplice et subissaient la peine du talion, vie pour vie, œil pour œil, etc., suivant l'expression des lois dictées par Dieu même à Moïse (Deutéronome, ch. 19, n° 21), il était naturel qu'il s'ouvrît un lieu de refuge pour celui que la société ou que les familles offensées poursuivaient avec outrance. — Et, soit influence d'un sentiment de commisération publique qui s'élevait en faveur du malheureux qui n'avait pas mérité un sort si dur, soit respect envers la Divinité dont il invoquait la protection en se retirant de la société irritée, soit tendance naturelle de ceux qui avaient la garde des temples ou qui commandaient dans les lieux où le coupable était venu chercher un asile, il se trouvait protégé dans sa vie contre les vengeances des hommes. « La sûreté des asiles, dit Denisart, v° Asile, n° 1, ne devait être dans leur véritable institution que pour les infortunés et pour ceux que le hasard ou la nécessité exposaient à la rigueur de la loi : alors la justice elle-même semble demander qu'on lui arrache les armes de la main. » — C'était d'ordinaire dans les temples, dans les lieux consacrés au culte ou au pied des statues du chef de l'État, que se retiraient les coupables. M. Michelet, Origine du droit, p. 328, remarque que les réfugiés trouvaient un asile auprès des femmes, et il en était donné cette raison, « que mère et compagne de l'homme, il est naturel que la femme reçoive dans son sein, qu'elle protége et défende celui que l'homme poursuit. Un loup même qui chercherait asile près des femmes, on devrait le laisser vivre par amour pour elles. » A Bagnères-de-Bigorre, on remarquait, ajoute-t-il, entre autres usages, celui qui assurait la grâce au criminel qui s'était réfugié près d'une femme. Chez les Bédouins, un coupable est sauvé s'il rencontre une femme, s'il a le temps de courir à elle et de se cacher la tête sous sa manche en s'écriant : Sous ta protection, etc.

3. Les asiles ne doivent pas tous leurs établissements aux sentiments religieux. Moïse avait désigné six villes dans lesquelles les étrangers comme les nationaux trouvaient un refuge (Nombres, ch. 35, v. 6 et suiv., Deutéronome, ch. 19, v. 3, 5, 9 et suiv.). Il paraît que la protection de ces lieux n'était accordée qu'aux meurtriers involontaires; c'est au moins ce qui résulte du chapitre cité du Deutéronome, et, à cet égard, il a été très-bien remar-

---

9 sept. 1793. — Décret relatif aux ouvriers, artistes et autres citoyens utiles originaires d'Angleterre, vivant de leur industrie en France.

2 brum. an 2 (23 oct. 1793). — Décret d'ordre du jour motivé sur ce que le conseil exécutif est autorisé à employer tous les artistes qui peuvent avoir les connaissances et les talents nécessaires pour la défense des places.

17 vend. an 3 (8 oct. 1794). — Décret qui destine une somme de 300,000 liv. pour encouragements à accorder aux savants, aux gens de lettres et aux artistes.

27 germ. an 3 (16 avril 1795). — Décret qui accorde des gratifications à des savants et artistes.

16 fruct. an 3 (2 sept. 1795). — Décret qui autorise le cumul des traitements en faveur des savants et artistes.

La convention nationale décrète :

Les savants, les gens de lettres et les artistes qui rempliront plusieurs fonctions relatives à l'instruction publique, pourront en cumuler les traitements.

18 fruct. an 3 (4 sept. 1795). — Décrets qui accordent des pensions à des veuves de citoyens morts en défendant la patrie, et diverses sommes à des gens de lettres et artistes.

14 mess. an 7 (2 juill. 1799). — Arrêté du directoire exécutif, concernant les sujets à traiter par les artistes qui auront obtenu des prix à titre d'encouragement.

Digitized by Google

qué que Joab fut mis à mort, quoiqu'il se fût retiré au pied des autels qu'il tenait embrassés (Rois, ch. 2, n° 34; Encyclop., v° Asiles, n° 2).

La Grèce eut aussi des asiles inspirés seulement par la politique : on connaît celui de Cadmus à Thèbes, et celui de Thésée à Athènes. Les asiles furent pareillement, sous Romulus, les premiers fondements de la cité naissante. Les choses en vinrent au point, dans la Grèce, que les refuges étant remplis de meurtriers, de criminels, d'esclaves fugitifs et de débiteurs insolvables, Le sénat, sous Tibère, fut obligé d'en ordonner la suppression (Tacite, Annales, liv. 3, ch. 60).

4. Des temples païens, le droit d'asile se réfugia, depuis Constantin, dans les temples catholiques; il était naturel, en effet, qu'une morale miséricordieuse comme celle du Christ fît naître les asiles plutôt qu'elle n'amenât leur diminution, « comme la divinité, dit Montesquieu, Esprit des lois, liv. 25, ch. 3, est le refuge des malheureux et qu'il n'y a pas de plus malheureux que les criminels, on a été naturellement porté à penser que les temples étaient des asiles pour eux. » — Bingham dit, en effet, que c'est sous ce prince que le droit d'asile a commencé dans les églises chrétiennes (Origine ecclésiast., liv. 8, ch. 11, § 3); et il ne peut être douteux pour personne qu'au milieu du chaos où se formait la société nouvelle, quand le droit féodal naissait sous l'empire des idées de la barbarie et de l'esprit de domination, les asiles n'aient été souvent favorables aux faibles persécutés; mais, à mesure que l'ordre renaissait, que les lois devenaient plus obéies et plus perfectionnées, l'utilité des asiles dut être moins grande et les gouvernements mêmes ne durent bientôt en connaître que les abus et les inconvénients. Aussi, sous un prince, Charlemagne, qui donnait à la loi le puissant appui dont ses institutions naissantes avaient besoin, une atteinte profonde fut-elle portée (en 779) au droit d'asile. En défendant, en effet, de porter des aliments aux réfugiés et en généralisant dans ses États l'exemple que, plus de mille années auparavant, la Grèce avait donné au sujet de l'un de ses rois, Pausanias, il attaquait ce droit d'une manière plus directe que s'il l'eût proscrit formellement dans ses capitulaires. Néanmoins une pratique qui a des racines profondes dans le pays, et il faut le dire, dans le cœur de l'homme, ne disparaît pas en un seul jour. Aussi voit-on les successeurs de Charlemagne s'occuper plusieurs fois des asiles. Philippe le Bel en réduisit le nombre, quoique, poursuivi par les Parisiens irrités par suite de l'altération des monnaies, il n'ait sauvé sa vie qu'en se réfugiant au Temple, asile dont les priviléges ont été le plus longtemps respectés. Louis XII abolit le droit d'asile dont jouissaient les églises et couvents de Saint-Jacques-la-Boucherie, de Saint-Merry, de Notre Dame, de l'Hôtel-Dieu, de l'abbaye de Saint-Antoine, des Carmes, de la place Maubert et des Grands-Augustins; et François Ier, par l'ordonnance du 1er août 1539, art. 166, déclara qu'il n'y aurait aucun lieu d'asile et d'immunité en cas de décret de prise de corps décernée. Toutefois les traces du droit d'asile n'avaient pas disparu dans toute l'Europe; on les trouvait encore dans les Pays-Bas: Denisart, v° Asile, n° 5, en fait la remarque, mais il paraît, par les exemples qu'il cite, qu'on ne les invoquait plus que pour les dettes commerciales.

5. Les derniers vestiges du droit d'asile, s'il en eût existé encore, auraient disparu devant la réforme de 1789; et, malgré quelques dispositions dont il sera parlé plus loin, rien n'est plus vrai, en droit, que cette proposition énoncée par M. Merlin, Répertoire, v° Min. publ., sect. 51, § 6, « qu'aujourd'hui il n'existe pas d'asile inviolable pour ceux que la société poursuit et qu'une peine méritée doit frapper; » car ce qu'on lit dans l'art. 559 de la constitution du 5 fruct. an 3 et dans l'art. 76 de celle du 22 frim. an 8, « que la maison de chaque citoyen est un *asile inviolable* pendant la nuit..., » n'a aucun rapport avec le droit d'asile proprement dit, et n'est que la consécration de notre droit public touchant la liberté individuelle.—V. Inst. crim. et Liberté indiv.

6. Cependant la réforme n'était pas aussi complète en Italie, et il était réservé au législateur français d'y détruire le droit d'asile. L'art. 37 du décret du 20 prair. an 13, relatif à l'administration de la justice dans les duchés de Parme et de Plaisance, porte en effet : « Tout droit de refuge ou asile, soit dans l'intérieur des églises, soit dans leur enceinte extérieure, soit dans tout autre lieu privilégié, à quelque titre ou sous quelque dénomination que ce soit, est aboli. » Le décret du 15 mess. même année contient, art. 107, une disposition semblable pour les départements de Gênes, de Montenotte, des Apennins et de Marengo.

7. La seule trace du droit d'asile que présente notre droit moderne se trouve dans l'art. 781 c. pr. qui porte que le débiteur ne peut être arrêté dans les édifices consacrés au culte pendant les exercices religieux; dans le lieu et pendant la tenue des séances des autorités constituées; dans une maison quelconque, même dans son domicile, à moins d'accomplir certaines formalités impérativement prescrites. Ainsi, c'est en faveur des débiteurs pour dettes, c'est-à-dire pour les cas les plus favorables et qui ne présentent aucun délit, que l'exception dont il vient d'être parlé est établie; et cette exception elle-même peut cesser dans un cas prévu, c'est-à-dire lorsqu'un magistrat ordonnera et accompagnera les agents chargés d'opérer l'arrestation. Or, il faut croire qu'il n'autorisera une exécution semblable pendant les offices divins et durant les séances des tribunaux, qu'autant que l'impunité causerait encore plus de scandale que l'arrestation elle-même.— L'art. 781, avant sa révision, voulait bien encore qu'un négociant ne pût être arrêté dans le lieu et pendant les heures de la bourse; mais cette disposition, qui n'avait pas en sa faveur les raisons de haute convenance qu'on vient de rappeler, n'a point été maintenue.

8. Voilà pour les matières civiles, mais en matière criminelle, la loi n'a point fait d'exception, et l'art. 98 c. inst. cr. dit d'une manière générale que les mandats d'exécution sont exécutoires dans toute l'étendue du royaume; ce qui n'empêche point, au reste, que l'autorité ne doive faire procéder aux arrestations dans les églises, qu'autant qu'il y a impérieuse nécessité.

9. Que doit-on décider dans le cas où un individu placé sous le coup d'un mandat d'arrêt s'est retiré dans une maison royale? M. Merlin remarque qu'il est d'usage de demander la permission du prince ou du gouverneur de la maison. Le conseil est trop sage pour qu'un agent de la force publique refuse de s'y conformer : ce n'est que dans les temps de sédition ou d'effervescence populaire, qu'on pourrait être porté à le méconnaître : tel serait encore le cas où une protection supérieure et mal inspirée couvrirait un criminel d'une scandaleuse impunité.—Mais on se préoccupe ici d'hypothèses qui ne se rencontrent pas ou qui ne peuvent exister que dans les temps de luttes engagées contre le pouvoir.

10. Les hôtels des ambassadeurs sont-ils des asiles inviolables pour d'autres personnes que celles attachées à l'ambassade? —Denisart enseigne, v° Ambassadeur, qu'on ne peut en arracher les réfugiés sans la permission expresse de l'agent; mais cette opinion ne nous a pas paru pouvoir être suivie (V. Agent dipl., n° 149), et c'est aussi l'avis de M. Mangin, Tr. de l'act. pub., n° 82.

ASILE DE LA PROVIDENCE. — V. Bienfaisance publique.

ASPECT. Se dit de la vue dont jouit une maison (c. civ. 678). La servitude d'aspect ou de prospect se distingue de celle de jour. V. Servitude.

ASPHYXIE. — ASPHYXIÉ. — 1. Dérive du grec ἀσφυξία, privation de pouls. On appelle asphyxie l'état de mort apparente produit par la suspension de la respiration (Instr. du comité de salubrité publique, *in principio*, V. n° 2), laquelle peut déterminer la mort réelle, si la respiration n'est pas rétablie dans un délai souvent fort court. — L'asphyxié est celui qui se trouve dans cet état.

2. Les secours à donner aux asphyxiés ont dû préoccuper depuis longtemps l'autorité publique. Le directoire exécutif prit, le 12 mess. an 4, un arrêté qui ordonnait l'impression d'une instruction sur le traitement des asphyxiés par le citoyen Portal. — A la date du 2 déc. 1822, le préfet de police rendit une ordonnance à laquelle était annexée une instruction sur cette matière. — Depuis, les soins et les secours ont été mieux organisés encore, et, le 1er janv. 1836 (1), il a été pris à la préfecture de police un nouvel arrêté qui, avec l'instruction du comité de

(1) 1er janv. 1836. — Arrêté portant instruction sur les secours à donner aux noyés, asphyxiés ou blessés, retirés de l'eau ou trouvés sur la voie publique et autres lieux, dans le ressort de la préfecture de police.

Nous, conseiller d'État, préfet de police; — Vu l'ordon. de police d'un

Digitized by Google

Salubrité publique, du 19 juin 1835, revisée le 29 avril 1842 (1), forme un ensemble complet et le dernier état de la science administrative sur la matière. On publie ci-dessous cette instruction, qui diffère en un assez grand nombre de points de celle qui avait été arrêtée en 1835 et que quelques ouvrages ont publiée.

3. Dans cette instruction, on s'attache à prévenir les effets de

---

de nos prédécesseurs, en date du 2 déc. 1822, et l'instruction qui y est annexée; — Considérant qu'il est utile de renouveler les instructions relatives aux secours à donner aux noyés, asphyxiés ou blessés, et de faire connaître les modifications et les améliorations obtenues par l'expérience, depuis la publication de l'ordonnance précitée, dans la manière d'administrer les secours pour les rendre plus efficaces;

Vu la loi du 16-24 août 1790; — Vu les art. 2, 24 et 42 de l'arrêté du gouvernement du 12 mess. an 8 (1er juillet 1800); — Et le décret du 13 juin 1811; — Arrêtons ce qui suit :

Art. 1. La nouvelle instruction sur les secours à donner aux noyés et asphyxiés, rédigée par le conseil de salubrité du département de la Seine, sera imprimée, publiée et affichée.

2. Tout individu trouvé blessé sur la voie publique, ou retiré de l'eau en état de suffocation, ou asphyxié par des vapeurs méphitiques, par le froid ou par la chaleur, devra être immédiatement transporté au dépôt de secours le plus voisin ou dans un hôpital, s'il s'en trouve à proximité, pour y recevoir les secours nécessaires.

3. Lorsqu'un individu sera retiré de la rivière, il ne sera point nécessaire, comme on paraît le croire assez généralement, de lui laisser les pieds dans l'eau jusqu'à l'arrivée des agents de l'autorité; les personnes présentes devront immédiatement lui administrer des secours, en attendant l'arrivée des hommes de l'art et des agents de l'autorité. — On devra également porter des secours immédiats à tout individu trouvé en état d'asphyxie par strangulation (pendaison). Les personnes qui arriveront les premières sur le lieu de l'événement devront s'empresser de détacher ou de couper le lien qui entoure le cou. — Les secours à donner dans ce cas sont indiqués par le § 1 de l'instruction précitée, relatif aux asphyxiés par strangulation. — V. ci-après.

4. On ne saurait trop inviter les personnes qui, en attendant l'arrivée d'un médecin, administreront les premiers secours, à ne pas se laisser décourager par le peu de succès de leurs soins et par les signes de mort apparente, attendu que, pour les personnes étrangères à la médecine, rien ne peut faire distinguer la mort réelle de la mort apparente, que la putréfaction.

5. Si l'individu rappelé à la vie a besoin de secours ultérieurs, il sera transporté à son domicile, s'il le demande, sinon à l'hospice le plus voisin.

6. Aussitôt qu'un officier de police judiciaire aura été averti qu'une personne a été asphyxiée, noyée, blessée ou victime de tout autre accident grave, il se transportera à l'endroit où se trouve l'individu ou sur le lieu de l'événement, et il en dressera procès-verbal. Il devra être assisté d'un médecin. — Le procès-verbal contiendra : — 1° La désignation du sexe, le signalement, les nom, prénoms, qualité et âge de l'individu, s'il est possible de les connaître; — 2° La déclaration de l'homme de l'art sur l'état actuel de l'individu; — 3° Les renseignements recueillis sur cet accident; — 4° Les dépositions des témoins et de toutes les personnes qui auraient connaissance de l'événement.

7. Il sera alloué, à titre d'honoraires, récompense ou salaire aux personnes qui auront repêché, secouru ou transporté un noyé, un asphyxié ou blessé, savoir : — 1° Pour le repêchage d'un noyé rappelé à la vie, 25 fr.; — 2° Pour le transport à l'hospice ou à son domicile d'un noyé, asphyxié ou blessé, de 3 à 5 fr., suivant les distances. — Néanmoins, les maires des communes du ressort de la préfecture de police pourront, lorsque le transport exigera l'emploi d'une charrette et d'un cheval, allouer au commissionnaire la somme qui leur paraîtra rigoureusement juste; — 3° A l'homme de l'art, les honoraires déterminés par le décret du 18 juin 1811 (6 fr.); plus, s'il y a lieu, une indemnité qui sera calculée sur la durée et l'importance des secours. — Ces frais seront payés à la caisse de la préfecture de police, après la réception du procès-verbal et sur le vu des certificats distincts et séparés qui seront délivrés aux parties intéressées. — Nous nous réservons de faire remettre une médaille de distinction à toute personne qui se serait fait remarquer par son zèle et son dévouement à secourir un noyé ou un asphyxié.

8. Le directeur et le directeur adjoint des secours publics veilleront constamment à l'entretien et à la conservation des brancards et de leurs accessoires, des boîtes de secours et des instruments, médicaments et autres objets qui les composent. — Indépendamment des visites partielles et fréquentes auxquelles ils sont obligés par leurs fonctions, le directeur des secours et son adjoint seront tenus de faire tous les ans, dans les premiers jours du mois de mai, une visite générale des boîtes et des brancards, pour s'assurer s'ils sont en bon état; ils nous rendront compte du résultat de leur examen, et nous proposerons toutes les mesures qui pourraient tendre à l'amélioration et au perfectionnement du système des secours publics.

9. L'officier de police et le commandant du poste où une personne à secourir aurait été transportée veilleront à ce qu'après l'administration des secours et le transport de l'individu, les brancards et accessoires en dépendant soient rapportés au lieu ordinaire de leur dépôt, comme aussi à ce que les ustensiles et médicaments soient fidèlement réintégrés dans la boîte fumigatoire. — Si quelque ustensile se trouvait dégradé ou quelque médicament épuisé, l'officier de police ou le commandant du poste nous en rendrait compte immédiatement. — L'un et l'autre veilleront à ce que dans le cas de déplacement de la boîte de secours, elle soit promptement reportée au lieu ordinaire du dépôt.

10. Les propriétaires des bains chauds et des bains froids, établis sur la rivière, sont tenus d'avoir à leurs frais et d'entretenir en bon état une boîte de secours dans chacun de leurs établissements.

11. Les dispositions de l'ordonnance de police du 2 déc. 1822 sont et demeurent rapportées.

12. Le présent arrêt sera imprimé et affiché.

(1) Instruction sur les secours à donner aux noyés et asphyxiés, lue, discutée et approuvée par le conseil de salubrité, dans sa séance extraordinaire du 29 avril 1842.

REMARQUES GÉNÉRALES.

1° Les personnes asphyxiées ne sont souvent que dans un état de mort apparente. — 2° Rien ne peut faire distinguer, aux yeux des personnes étrangères à la médecine, la mort apparente de la mort réelle, que la putréfaction. — 3° On doit donner des secours à tout individu retiré de l'eau ou asphyxié par d'autres causes, à moins que la putréfaction ne soit évidente. — 4° Un séjour de plusieurs heures sous l'eau, ou dans tout autre lieu capable de déterminer une asphyxie, ne doit pas empêcher d'administrer les secours prescrits. — 5° La couleur rouge, violette ou noire du visage, le froid du corps, la roideur des membres, ne sont pas toujours des signes de mort. — 6° Les secours les plus essentiels à prodiguer aux asphyxiés peuvent leur être administrés par toute personne intelligente; mais, pour obtenir du succès, il faut les donner sans se décourager, quelquefois pendant plusieurs heures de suite. On a des exemples d'asphyxiés rappelés à la vie, après des tentatives qui avaient duré six heures et plus. — 7° Quand il s'agit d'administrer des secours à un asphyxié, il faut éloigner toutes les personnes inutiles; cinq à six individus suffisent pour les donner, un plus grand nombre ne pourrait que gêner ou nuire. — 8° Le local destiné aux secours ne devra pas être trop chaud, la meilleure température est de 17 degrés du thermomètre centigrade (14 degrés du thermomètre de Réaumur); ce précepte confirme l'utilité de celui qui précède et qui prescrit d'éloigner les personnes inutiles, lesquelles, outre qu'elles encombrent le local et vicient l'air, en élèvent aussi la température. — 9° Enfin les secours devront être administrés avec activité; mais sans précipitation et avec ordre.

ASPHYXIÉS PAR SUBMERSION (NOYÉS). — *Règles à suivre par ceux qui repêchent un noyé.*

1° Dès que le noyé aura été retiré de l'eau, s'il est privé de mouvement et de sentiment, on le tournera sur le côté, et de préférence sur le côté droit. On inclinera légèrement la tête en avant, en la soutenant par le front; on écartera doucement les mâchoires, et l'on facilitera ainsi la sortie de l'eau qui pourrait s'être introduite par la bouche et par les narines. On peut même, immédiatement après le repêchage du noyé, pour mieux faire sortir l'eau, placer la tête *un peu plus bas* que le corps, *mais il ne faut pas la laisser plus de quelques secondes dans cette position* *.

2° Pendant cette opération, qui ne devra pas être prolongée au delà d'une minute, on comprimera doucement et par intervalles le bas-ventre de bas en haut, et l'on en fera en même temps autant pour chaque côté de la poitrine, afin de faire exercer à ces parties les mouvements qu'elles exécutent lorsqu'on respire.

3° Si le noyé est assez près du dépôt de secours pour qu'il puisse y être transporté en moins de cinq à six minutes, soit par eau, soit par terre, on le couchera, dans la première supposition, dans le bateau, de manière que la poitrine et la tête soient beaucoup plus élevées que les jambes. Dans le second cas, on le placera sur le brancard, de manière qu'il y soit presque assis, et on le transportera le plus promptement possible, mais en évitant les secousses, jusqu'au lieu où d'autres secours devront lui être donnés.

4° Si le noyé est trop éloigné du lieu où les secours devront lui être administrés pour que le transport puisse être effectué en moins de cinq à six minutes, et si la température est au-dessous de zéro (s'il gèle), il convient d'ôter les vêtements du noyé, en s'aidant de ciseaux, afin de procéder plus vite, d'essuyer le corps, de l'envelopper dans une ou plusieurs couvertures de laine, ou encore, à défaut de couvertures, de l'entourer de foin, en laissant toujours la tête libre, et de le porter ainsi au lieu où l'on devra continuer les secours.

Des soins à donner lorsque le noyé est arrivé au dépôt des secours médicaux.

1° Dès l'arrivée d'un noyé, ou avant, si on le peut, on enverra chercher un médecin ou un chirurgien.

(*) Il faut bien se garder de la pratique suivie par quelques personnes, et qui consiste à pendre le malade par les pieds dans l'intention de lui faire rendre l'eau qu'il pourrait avoir avalée. Cette pratique est excessivement dangereuse.

Digitized by Google

l'asphyxie suivant qu'elle a eu lieu par l'immersion dans l'eau, par les gaz méphitiques, par la foudre, par le froid, par la strangulation ou suspension et par la chaleur.

4. Dès que l'avis d'une asphyxie lui est transmis, l'officier de police le plus voisin doit se transporter sur les lieux pour faire donner des secours à l'asphyxié, qu'on transporte, si cela est pos-

2° Immédiatement après l'arrivée du noyé, s'il est encore habillé, on lui ôtera ses vêtements, et pour aller plus vite, on les coupera avec des ciseaux. On essuiera son corps, on lui mettra une chemise ou peignoir ainsi qu'un bonnet de laine, et on le posera doucement sur une paillasse ou sur un matelas, entre deux couvertures de laine, placés sur une table. La tête et la poitrine devront être plus élevées que les jambes.

3° On couchera une ou deux fois le corps sur le côté droit, on fera légèrement pencher la tête en la soutenant par le front, pour faire rendre l'eau. Cette opération ne devra durer qu'une demi-minute chaque fois. Il est inutile de la répéter s'il ne sort pas d'eau ou de mucosités (des glaires, de l'écume).

4° On imitera les mouvements que font la poitrine et le ventre lorsqu'on respire, en exerçant avec les mains sur ces parties, comme cela a déjà été dit plus haut, des compressions douces et lentes. On laissera un repos d'environ un quart de minute entre chaque opération. On réitérera cette tentative de temps à autre (de dix minutes en dix minutes, plus ou moins).

5° Tout en exerçant ces compressions, on s'occupera d'aspirer l'eau, l'écume ou les mucosités qui pourraient obstruer les voies de la respiration. — A cet effet, on prend la seringue à air (seringue d'étain, munie d'un ajutage en cuivre). On pousse le piston jusqu'à l'ajutage, on enduit cet ajutage de suif, ou mieux encore d'un mélange de mine de plomb et de graisse; on le place dans la douille en cuivre du tuyau flexible, on l'y fixe par une fermeture à baïonnette; on introduit ensuite la canule du tuyau flexible dans une des narines que l'on fait tenir complétement fermée par un aide, ainsi que l'autre narine et la bouche, en rapprochant les lèvres; enfin on tire doucement et graduellement vers soi le piston de la pompe ou seringue. — Si, par ce moyen, on avait aspiré beaucoup de mucosités, et s'il en sortait encore par la bouche ou les narines, il serait utile de répéter cette opération. — Quand il s'agit d'un enfant au-dessous de trois ans, on n'aspire chaque fois que jusqu'au quart de la capacité de la seringue. Pour un enfant plus âgé (jusqu'à douze ou quinze ans), on aspire jusqu'à la moitié; et s'il s'agit d'un adulte, on peut aspirer jusqu'à la capacité entière de la seringue.

6° Aussitôt que la respiration tend à se rétablir, c'est-à-dire dès qu'on s'aperçoit que le noyé happe pour ainsi dire l'air, il faut cesser toute aspiration ou tout autre moyen spécialement dirigé vers le rétablissement de cette fonction.

7° Si les mâchoires sont serrées l'une contre l'autre, surtout si le noyé a toutes ses dents et qu'elles laissent peu d'interstices entre elles, il convient alors d'écarter très-légèrement les mâchoires, en employant le petit levier en buis. On maintiendra l'écartement obtenu en plaçant entre ces dents un morceau de liége ou de bois tendre. Cette opération devra être exécutée avec ménagement et sans violence.

8° Dès le commencement des opérations qui viennent d'être décrites, c'est-à-dire dès l'arrivée du noyé, un des aides s'occupera de tout ce qui est nécessaire pour réchauffer le corps.

9° Pendant qu'on s'occupera de rétablir la respiration, l'aide remplira d'eau le caléfacteur, et versera dans la galerie inférieure l'alcool nécessaire pour la porter à l'ébullition : une fois que cet alcool sera éteint, il introduira l'eau chaude dans la bassinoire; on promènera la bassinoire par-dessus le peignoir de laine sur la poitrine, le long de l'épine du dos et sur le bas-ventre, en s'arrêtant plus longtemps sur le creux de l'estomac et aux plis des aisselles. On frictionnera les cuisses et les extrémités inférieures avec des frottoirs en laine préalablement échauffés, la plante des pieds et l'intérieur des mains avec des brosses, sans cependant trop appuyer, surtout au commencement de l'opération.

10° Quels que soient les moyens qu'on emploie pour réchauffer le corps d'un noyé, il faut se régler sur la température extérieure. Tant qu'il ne gèle pas, on peut être moins circonspect. Cependant, il ne faut jamais chercher, particulièrement dès le début des secours, à exposer le corps du noyé à une chaleur supérieure à trente-cinq degrés centigrades. La bassinoire a, il est vrai, un degré de chaleur plus élevé; mais comme elle agit à travers une couverture ou une chemise de laine, et ne reste pas longtemps appliquée sur la même place, son action se trouve par cette raison suffisamment affaiblie. — Si, au contraire, il gèle, et que le noyé, après avoir été retiré de l'eau, soit resté assez longtemps exposé à l'air froid pour que des glaçons se soient formés sur son corps, il faut alors, aussitôt qu'il arrive et même avant, ouvrir les portes ainsi que les fenêtres afin d'abaisser la température au degré de glace fondante (ce qu'on constate par le thermomètre), lui appliquer sur le corps des compresses ou linges trempés dans de l'eau à zéro, dont on élève peu à peu la température. Cette élévation doit toutefois s'opérer plus promptement pour les noyés que pour les asphyxiés par l'action du froid seulement, et sans qu'il y ait eu submersion. On peut, chez les submergés, élever la température de deux degrés toutes les deux minutes, et, lorsqu'on est arrivé à vingt degrés, avoir recours aux frictions, ainsi qu'à la chaleur sèche. Il faudra en même temps élever la température du lieu où l'on donne des secours en refermant les portes et les fenêtres. Il ne faut cependant pas que la chaleur du local arrive plus haut que 17 degrés du thermomètre centigrade (14 degrés du thermomètre de Réaumur).

11° Tout en employant les moyens nécessaires pour réchauffer le noyé et pour rétablir la respiration, on le frictionnera avec des frottoirs de laine chauds sur les cuisses, les bras, et de temps à autre de chaque côté de l'épine du dos; on brossera doucement, mais longtemps, la plante des pieds ainsi que le creux des mains. On pourra aussi frotter avec les frottoirs en laine le creux de l'estomac, les flancs, le ventre et les reins, dans les intervalles où l'on n'y promènera pas la bassinoire.

12° Si le malade donne quelques signes de vie, il faut continuer les frictions et l'emploi de la chaleur, mais bien se garder d'entreprendre rien qui puisse gêner, même légèrement, la respiration. Si le noyé fait des efforts pour respirer, il faut discontinuer pendant quelque temps toute manœuvre qui pourrait comprimer la poitrine ou le bas-ventre.

13° Si pendant les efforts plus ou moins pénibles que fait le noyé pour aspirer l'air, ou pour le faire sortir, on s'aperçoit qu'il a des envies de vomir, il faut provoquer le vomissement en chatouillant le fond de la bouche avec la barbe d'une plume.

14° Dans aucun cas, il ne faut introduire le moindre liquide dans la bouche d'un noyé, à moins qu'il n'ait repris ses sens et qu'il puisse facilement avaler.

15° Si le médecin n'est pas encore arrivé, on peut faire prendre au malade une cuillerée d'eau-de-vie camphrée ou d'eau de mélisse spiritueuse mêlée à une cuillerée d'eau, et le coucher dans un lit bassiné, ou du moins sur un brancard garni d'un matelas et d'une couverture, en ayant soin de tenir la tête élevée.

16° Si le ventre est tendu, on donne un lavement d'eau tiède dans laquelle on a fait fondre une forte cuillerée à bouche de sel. Mais il ne faut jamais employer ce moyen avant que la respiration et la chaleur soient bien rétablies.

17° Dans le cas où après une demi-heure de secours assidument administrés, le noyé ne donnerait aucun signe de vie, et si le médecin n'était pas encore arrivé, on pourrait recourir à l'insufflation de fumée de tabac dans le fondement. — Voici la manière de la pratiquer : — L'appareil qui sert à cet usage se nomme appareil fumigatoire. Pour le mettre en jeu, on humecte du tabac à fumer. On en charge le fourneau formant le corps de la machine fumigatoire, et on l'allume avec un morceau d'amadou ou avec un charbon, ensuite on adapte le soufflet à la machine : quand on voit la fumée sortir abondamment du bec du chapiteau, on y adapte le tuyau fumigatoire, au bout duquel on ajoute la canule qu'on introduit dans le fondement du noyé. — On fait mouvoir le soufflet, afin de pousser la fumée dans les intestins du noyé. Si la canule se bouche en rencontrant des matières dans le fondement, ce qu'on reconnaît à la sortie de la fumée au travers des jointures de la machine, ou à la résistance du soufflet, on la nettoie à l'aide de l'aiguille à dégorger, et l'on recommence, en ayant soin de ne pas introduire la canule aussi profondément. — Chaque injection de fumée devra durer une à deux minutes au plus, et dans aucun cas elle ne devra être portée au point qu'on s'aperçoive que le ventre se ballonne (qu'il augmente d'une manière sensible de volume, qu'il se gonfle et se tende). — Après chaque opération, qu'on pourra répéter plusieurs fois de quart d'heure en quart d'heure, on exercera à plusieurs reprises une légère pression sur le bas-ventre, de haut en bas, et, avant de procéder à une nouvelle fumigation, on introduira dans le fondement une canule fixée à une seringue ordinaire vide dont on tirera le piston vers soi, de manière à retirer l'air que les intestins pourraient contenir de trop.

18° Quand le noyé revient à la vie, il faut, si on ne peut pas faire autrement, le porter sur le brancard à l'hôpital le plus voisin. Mais lorsqu'on peut disposer d'un lit, on le bassine et l'on y laisse reposer le malade pendant une heure ou deux. S'il s'y endort d'un bon sommeil, il faut le laisser dormir. Si, au contraire, sa face, de pâle qu'elle était, se colore fortement pendant l'envie de dormir, et qu'en réveillant le malade il retombe aussitôt dans un état de somnolence, on doit préparer des sinapismes (pâte de farine de moutarde et d'eau tiède) et lui en appliquer entre les épaules, ainsi qu'à l'intérieur des cuisses et aux mollets. On lui posera en même temps six à huit sangsues derrière chaque oreille. Il est entendu qu'on n'aura recours à ces moyens qu'autant qu'il n'y aurait pas de médecin présent; car, dans le cas contraire, ce serait à lui à décider s'il faut tirer du sang, en quelle quantité, sur quel point et par quel moyen.

ASPHYXIÉS PAR LES GAZ MÉPHITIQUES.

On comprend sous la dénomination générale d'asphyxies par les gaz méphytiques, les asphyxies produites par la vapeur du charbon, par les émanations des fours à chaux, des fosses d'aisance, des puits, des puisards, des citernes, des égouts, des cuves à vin, bière, cidre, vinaigre, des caves renfermant de la drèche, en un mot, par les gaz impropres à la respiration. — Toutes peuvent être traitées par les moyens qui suivent :

1° Il faudra sortir promptement l'asphyxié du lieu méphytisé et l'exposer au grand air.

Digitized by Google

sible, à son domicile, ou, s'il est indigent ou inconnu, dans un hospice.

2° On le déshabillera avec le plus de promptitude possible; mais si l'asphyxie a eu lieu dans une fosse d'aisances, on arrosera préalablement le corps de l'asphyxié avec de l'eau chlorurée (*) et on le déshabillera immédiatement après, afin d'éviter le danger auquel on s'exposerait en approchant trop près de son corps.

3° On place le malade assis dans un fauteuil ou sur une chaise, on le maintient dans cette position : un aide placé derrière lui soutient la tête. On lui jette avec force de l'eau froide par potée sur le corps, et principalement au visage; cette opération doit être continuée longtemps, surtout dans l'asphyxie par la vapeur du charbon, des cuves en fermentation, en un mot, dans l'asphyxie par le gaz acide carbonique.

4° De temps à autre on s'arrête pour tâcher de provoquer la respiration en comprimant à plusieurs reprises la poitrine de tous côtés, en même temps que le bas-ventre de bas en haut, comme il a été dit pour les noyés.

5° Si l'asphyxié commence à donner quelques signes de vie, il ne faut pas discontinuer les affusions d'eau froide; seulement il faut faire attention, dès qu'il fait quelques efforts pour respirer, de ne plus lui jeter de l'eau de manière qu'elle puisse entrer dans la bouche.

6° S'il fait quelques efforts pour vomir, il faut lui chatouiller l'arrière-bouche avec la barbe d'une plume.

7° Dès qu'il pourra avaler, il faudra lui faire boire de l'eau vinaigrée.

8° Lorsque la vie sera rétablie, il faudra, après avoir bien essuyé le malade, le coucher dans un lit bassiné, et donner un lavement avec de l'eau dégourdie dans laquelle on aura fait fondre gros comme une noix de savon, ou encore, à laquelle on aura ajouté, pour chaque lavement, deux cuillerées à bouche de vinaigre. — C'est au médecin à juger s'il y a lieu de donner un vomitif; c'est à lui aussi à choisir les moyens de traitement à employer après que l'asphyxié est revenu à la vie.

ASPHYXIÉS PAR LA FOUDRE.

Lorsqu'une personne a été asphyxiée par la foudre, il faut immédiatement la porter au grand air, si elle n'y est déjà, la dépouiller promptement de ses vêtements, faire des affusions d'eau froide pendant un quart d'heure, pratiquer des frictions aux extrémités, et chercher à rétablir la respiration par des compressions intermittentes de la poitrine et du bas-ventre (comme pour les noyés).

ASPHYXIÉS PAR LE FROID.

Lorsque la mort apparente a été produite par le froid, il est de la plus haute importance de ne rétablir la chaleur que lentement et par degrés. Un asphyxié par le froid qu'on approcherait du feu, ou que, dès le commencement des secours, on ferait séjourner dans un lieu même médiocrement échauffé, serait irrévocablement perdu. Il faut en conséquence ouvrir les portes et les fenêtres de la chambre où l'on se propose de secourir un asphyxié par le froid, afin que la température de cette chambre ne soit pas plus élevée que celle de l'air extérieur.

On emploiera les moyens suivants :

1° On portera l'asphyxié, le plus promptement possible, de l'endroit où il a été trouvé au lieu où il devra recevoir des secours; pendant ce transport on enveloppera le corps d'une couverture, ou bien, à défaut de couverture, de paille ou de foin, en laissant cependant la face libre. On évitera aussi de faire faire au corps, et surtout aux membres, des mouvements brusques.

2° On déshabillera l'asphyxié, et l'on couvrira tout son corps, y compris les membres, de linges trempés dans de l'eau froide, et qu'on rendra plus froide encore en y ajoutant des glaçons concassés. Il est préférable, toutes les fois que cela est possible, de se procurer une baignoire et d'y mettre l'asphyxié dans une assez grande quantité d'eau froide pour que tout son corps et surtout les membres en soient couverts. On aura soin, dans ces opérations, d'enlever les glaçons qui pourraient se former à la surface du corps.

3° Lorsque le corps commencera à être dégelé, que les membres auront perdu leur roideur et offriront de la souplesse, on fera exercer à la poitrine ainsi qu'au ventre quelques mouvements (comme pour les noyés), afin de provoquer la respiration. Ces mouvements consistent à comprimer doucement et par intervalle le ventre de bas en haut et la poitrine de chaque côté, dans le but de faire exercer à ces parties les mouvements qu'elles exécutent lorsqu'on respire. On fera en même temps des frictions sur le corps, soit avec de la neige si l'on peut s'en procurer, soit avec des linges trempés dans de l'eau froide.

4° Si, dans ces circonstances, la roideur a cessé et que le malade soit dans un bain, l'on en augmentera la température de 3 à 4 degrés de dix en dix minutes, jusqu'à la porter peu à peu à 35 degrés du thermomètre centigrade (28 degrés du thermomètre de Réaumur). Si on ne peut pas disposer d'une baignoire, il faut se servir des linges dont on enveloppe le corps ou avec lesquels on le frotte.

5° Lorsque le corps commence à devenir chaud, ou qu'il se manifeste des signes de vie, on l'essuie avec soin et on le place dans un lit, mais qui ne doit pas être plus chaud que l'asphyxié. Il ne faut pas non plus qu'il y ait du feu dans la pièce où est le lit avant que le corps n'ait recouvré entièrement sa chaleur naturelle.

6° Lorsque le malade commence à pouvoir avaler, on lui fait prendre une tasse d'eau froide, à laquelle on aura ajouté une cuillerée à café d'eau de mélisse.

7° Si le malade continuait d'avoir de la propension à l'engourdissement, on lui ferait boire un peu d'eau vinaigrée, et, si cet assoupissement était profond, on administrerait des lavements irritants, soit avec de l'eau et du sel (*), soit avec de l'eau de savon. — Il est utile de faire observer que, de toutes les asphyxies, l'asphyxie par le froid offre, selon l'expérience des pays septentrionaux, le plus de chances de succès, même après douze ou quinze heures de mort apparente.

ASPHYXIÉS PAR STRANGULATION OU SUSPENSION (PENDAISON).

1° La première opération à pratiquer, c'est de détacher, ou plutôt, pour aller plus vite, de couper le lien qui entoure le cou, et s'il y a suspension (pendaison), de descendre le corps en le soutenant de manière qu'il n'éprouve aucune secousse. *Tout cela sans délai et sans attendre l'arrivée de l'officier public.* Défaire les jarretières, la cravate, les cordons de jupes, le corset, la ceinture de culotte, en un mot, toute pièce de vêtement qui pourrait gêner la circulation.

2° On placera le corps, toujours sans lui faire éprouver de secousses, selon que les circonstances le permettront, sur un lit, sur un matelas, sur de la paille, etc., de manière, cependant, qu'il y soit commodément, et que la tête ainsi que la poitrine soient plus élevées que le reste du corps.

3° Si le corps est dans une chambre, on doit veiller à ce qu'elle ne soit ni trop chaude ni trop froide, et à ce qu'elle soit aérée.

4° Il est instant d'appeler le plus tôt possible un homme de l'art, parce que la question de savoir s'il faut ou s'il ne faut pas faire une saignée, reposant en grande partie sur des connaissances anatomiques, relatives à la direction de la corde ou du lien (**), il n'y a que le médecin qui puisse bien apprécier les circonstances que présente cette direction.

5° Si, après l'enlèvement du lien, les veines du cou sont gonflées, la face rouge tirant sur le violet, si l'empreinte produite par le lien est noirâtre, et si l'homme de l'art tarde d'arriver, on peut mettre derrière les oreilles, ainsi qu'à chaque tempe, six à huit sangsues.

6° Si la suspension ou la strangulation a eu lieu depuis peu de minutes, il suffit quelquefois, pour rappeler à la vie, de faire des affusions d'eau froide sur la face, d'appliquer sur le front et sur la tête des linges trempés dans de l'eau froide, de faire en même temps des frictions aux extrémités inférieures.

7° Dans tous les cas, il faut, dès le commencement, exercer sur la poitrine et le bas-ventre des compressions intermittentes, comme pour les noyés, afin de provoquer la respiration.

8° On ne négligera pas non plus de frictionner l'asphyxié avec des flanelles, des brosses, surtout à la plante des pieds et dans le creux des mains.

9° Les lavements ne peuvent être utiles que lorsque le malade a commencé à donner des signes non équivoques de vie.

10° Dès qu'il peut avaler, on lui fait prendre par petites quantités de l'eau tiède additionnée d'un peu d'eau de mélisse, de vin ou d'eau-de-vie.

11° Si, après avoir été complétement rappelé à la vie, il éprouve des étourdissements, de la stupeur, les applications d'eau froide sur la tête deviennent utiles.

12° En général, il doit être traité après le rétablissement de la vie avec les mêmes précautions que les autres asphyxiés.

ASPHYXIÉS PAR LA CHALEUR.

1° Si l'asphyxie a eu lieu par l'effet du séjour dans un lieu trop chaud,

5. MM. Elouin et Trébuchet, v° Asphyxie, disent que les frais occasionnés par le traitement nécessaire en cas semblable doi-

(*) Préparation de l'eau chlorurée. Prenez :

Chlorure de chaux sec.	30 grammes.
Eau.	1 litre.

On verse sur le chlorure de chaux une petite quantité d'eau pour l'amener à l'état pâteux; puis on le délaye dans la quantité d'eau indiquée. On tire la liqueur à clair et on la conserve dans des vases de verre ou de grès bien fermés. — On peut aussi employer avec avantage l'eau chlorurée préparée avec la chlorure d'oxyde de sodium, en mettant 40 grammes de chlorure dans un demi-litre d'eau.

(*) Une cuillerée de sel dans le lavement entier.

(**) *Note commémorative pour les gens de l'art.*

Les pendus ou strangulés meurent d'apoplexie, lorsque le lien a été placé autour du cou, de manière à comprimer de préférence les gros vaisseaux du cou, et à empêcher ainsi le reflux du sang des parties situées au-dessus de la constriction. D'autres, au contraire, meurent par suffocation, parce que le lien placé entre le larynx et l'os hyoïde ferme aussitôt, par l'abaissement de l'épiglotte, l'entrée du larynx, et que, d'une autre part, le lien, s'appuyant sur l'angle de la mâchoire et sur l'apophyse mastoïde, ne comprime pas assez les vaisseaux du cou pour empêcher le retour du sang du cerveau. Quant au genre de mort mixte, produit à la fois par l'apoplexie et par la suffocation, il a lieu, vraisemblablement, lorsque le lien est placé de manière à interrompre la sortie ainsi que l'entrée de l'air et en même temps le retour du sang de la tête. Ce double effet peut être produit par le lien placé au-dessous du larynx, dans une direction horizontale autour du cou. Dans ce cas, la trachée-artère et les vaisseaux du cou sont comprimés en même temps.

Digitized by Google

vent être supportés par l'asphyxié ou ses héritiers. Ces auteurs ne font en cela qu'exprimer le droit rigoureux, car il arrivera bien rarement que l'autorité répète contre des individus voisins de l'indigence les dépenses qu'elle a été obligée de faire.

ASPIRANT AU NOTARIAT. — V. Notaire.

ASSASSINAT. — Meurtre commis avec préméditation et guet-apens (c. pén. 296). — V. Homicide, où, pour éviter des répétitions, cette matière est traitée avec ensemble.

ASSEC. — Ce mot exprimait, sous la coutume de Bresse, le sol d'un étang mis à sec.

ASSÉCHEMENT. — V. Marais, Mine.

ASSÉCURATION. — Droit de la femme en Dauphiné et en Savoie de se faire adjuger les biens de son mari qui devenait insolvable, pour prix de sa dot.

ASSEMBLÉE. — C'est une réunion plus ou moins considérable de personnes (V. Association), dans un but politique ou privé. C'est ainsi qu'on dit l'assemblée constituante, l'assemblée législative, les assemblées du champ de mai (V. Souveraineté), les assemblées primaires électorales (V. Élections). — On nomme 1° assemblée de la nation la réunion qui a lieu, dans les échelles du levant et de Barbarie, des Français qui y résident et sur la convocation de l'ambassadeur ou des consuls (Ord. 3 mars 1781, tit. 2, art. 41 et suiv. V. Consul); 2° assemblée de créanciers, ceux qu'on réunit en cas de faillite (V. ce mot).

ASSESSEUR. — Du latin *adsessor*. Se dit en général d'un magistrat qui est préposé pour en aider un autre dans ses fonctions. Il est parlé au Digeste des qualités et des devoirs des assesseurs, *de officio adsessorum* (L. 16-24 août 1790, tit. 3, art. 1 et 6; 29 vent. an 9, art. 3). — V. Colonies, Organisat. judic.

ASSIETTE. — On nommait *assiette de terre* ce qu'on a depuis indiqué sous le nom d'*assignat*: c'était l'affectation d'un héritage au payement d'une dette, rente, douaire ou dot (V. Loyseau, du Déguerp., liv. 1, ch. 8, n°s 10 et suiv.). — *L'assiette de coupe de bois* est la désignation de l'étendue des bois vendus et coupés (c. for., art. 73 et suiv.). — On nomme *assiette de contributions* l'indication de la quote-part d'impôts de chaque commune ou de chaque particulier. — V. Contrib. directes.

ASSIGNAT. — On exprimait par là la destination d'un fonds à l'acquit d'une dette; il n'en résultait pas de privilége (V. Merlin, Rép., v° Assignat; — V. aussi Assiette). — Dans la révolution, depuis 1790 à 1796, on a désigné sous le nom d'assignat un papier monnaie affecté sur les domaines nationaux. — V. Papier monnaie.

ASSIGNATION. — Se dit de l'acte par lequel un individu est appelé devant le juge : il est synonyme d'ajournement (V. Délai et Exploit). — L'assignation à bref délai s'entend de celle qui est donné à un délai plus court que le délai ordinaire (art. 61, 4°, 72, 417 c. pr.; décret 30 mars 1808, art. 18 et 54). — V. *iisd.*, et v° Référé.

ASSIGNATION DE PART. — V. Partage.

ASSISES. — On donnait autrefois ce nom soit à des assemblées qui se tenaient annuellement à des jours marqués par des juges supérieurs pour rendre la justice avec solennité, soit aux réunions ordinaires de ces tribunaux, qu'on nommait plaids ou juges ordinaires, ou petites assises, pour les distinguer des grandes qui étaient tenues par les seigneurs. — Celles-ci, instituées par saint Louis, ont disparu avec les justices seigneuriales. A l'égard des petites assises, leur nom a disparu aussi de nos usages, et elles ont cessé ainsi de pouvoir être tenues ailleurs que dans des lieux et aux jours déterminés (c. pr. 1040). — Enfin on nommait assises les résolutions prises dans les grandes assemblées : c'est ainsi qu'on a désigné sous le nom d'Assises de Jérusalem les statuts qui furent faits pour l'administration de ce royaume par les ordres de Godefroi de Bouillon, statuts qui ont été traduits anciennement par la Thomassière, et dans ces derniers temps par M. Fouché, ancien avocat général à Rennes, et par M. Beugnot, pair de France. — V., au reste, sur ce point notre Essai sur l'histoire du droit. — V. aussi v° Loi.

ASSOCIATION. — Se dit de la mise en commun des forces, c'est-à-dire de l'activité, du travail, de l'industrie, et enfin des ressources de deux ou plusieurs individus dans un but indiqué par eux.

Les associations ont pour objet tantôt l'intérêt public, tantôt l'intérêt particulier de ceux qui les composent.

Les premières comprennent les associations politiques et religieuses, celles qui sont formées pour répandre la bienfaisance publique et les lumières, etc. (V. Assoc. illicites, Bienfaisance publ., Enseignement). Les secondes se composent des sociétés commerciales réglées par le code de commerce, des assurances, des associations de secours mutuels (V. ces divers mots). Quelquefois les associations participent de l'un et de l'autre de ces caractères, comme sont, par exemple, les associations de secours, les assurances mutuelles, etc., où des individus versent une somme chaque année ou à des délais périodiques en vue de venir en aide à celui qui a éprouvé un sinistre ou qui vient à manquer de travail. Là se placeraient encore les associations de travail, si, du sein des idées qui s'élaborent dans la société, et qui réagissent contre la liberté commerciale proclamée en 1791, il pouvait sortir un jour quelque idée praticable.

En général, les associations de la première catégorie sont soumises à l'autorisation du gouvernement, qui est intéressé, au premier chef, à surveiller tout foyer dans lequel s'agitent des idées, des passions qui peuvent avoir la plus grande influence sur la paix du pays. L'autorisation est exigée pareillement pour celles de la seconde catégorie dans lesquelles des tiers pourraient se laisser entraîner sans en avoir suffisamment étudié le mécanisme. Dans ce cas sont les sociétés anonymes, les associations de secours, les compagnies d'assurances, etc.

S'il est des associations formées dans un but louable, il en est aussi que l'État ne saurait trop sévèrement réprimer : telles sont celles que le code pénal désigne sous le nom d'association de malfaiteurs, qualification que rend nécessaire peut-être la pénurie de notre langue, mais qui n'a de l'association que le nom; car nulle

---

il faut porter l'asphyxié dans un endroit plus frais, mais pas trop froid.

2° Le débarrasser de tout vêtement qui pourrait gêner la circulation.

3° Le médecin seul peut décider s'il y a lieu à tirer du sang.

4° Les bains de pieds médiocrement chauds, auxquels on peut ajouter des cendres ou du sel, sont indiqués.

5° Lorsque le malade peut avaler, il faut lui faire boire, par petites gorgées, de l'eau froide, acidulée par du vinaigre ou du jus de citron, et lui donner des lavements d'eau vinaigrée, mais un peu plus chargée en vinaigre que l'eau destinée à être bue. — Les boissons échauffantes sont toujours nuisibles en pareil cas.

6° Si la maladie persiste et si elle fait des progrès, on peut, sans attendre l'arrivée du médecin, appliquer huit à dix sangsues derrière les oreilles ou à l'anus.

7° Si l'asphyxie a été déterminée par l'action du soleil, comme cela arrive surtout aux moissonneurs et aux militaires, le traitement est le même; mais il faut, dans ce cas, lorsque le malade ne sue plus, insister sur les applications d'eau froide sur la tête.

Détail des objets contenus dans les boîtes ou armoires de secours, suivant l'ordre dans lequel on les emploie ordinairement.

1° Une paire de ciseaux de 16 centimètres de long, à pointes mousses. — 2° Un peignoir en laine. — 3° Un bonnet de laine. — 4° Une seringue ou pompe à air avec son tuyau élastique et sa canule à narine. — 5° Une petite boîte contenant un mélange de graisse et de mine de plomb, pour graisser l'ajutage et la douille de la seringue à air. — 6° Un levier en buis. — 7° Un caléfacteur de demi-litre à un litre. — 8° Deux frotteirs en laine. — 9° Deux brosses. — 10° Une bassinoire à eau bouillante. — 11° Le corps de la machine fumigatoire. — 12° Son soufflet. — 13° Un tuyau et une canule fumigatoire. — 14° Une boîte contenant du tabac à fumer. — 15° Une seringue à lavement avec canule. — 16° Une aiguille à dégorger la canule. — 17° Des plumes pour chatouiller la gorge. — 18° Une cuiller étamée. — 19° Un gobelet d'étain. — 20° Un biberon. — 21° Une bouteille contenant de l'eau-de-vie camphrée. — 22° Un flacon contenant de l'eau de mélisse spiritueuse. — 23° Un flacon renfermant un demi-litre d'alcool. — 24° Une petite boîte renfermant plusieurs paquets d'émétique de 10 centigrammes chaque. — 25° Un flacon à l'émeri et à large ouverture contenant 500 grammes de chlorure de chaux en poudre. — 26° Un flacon de 200 grammes de vinaigre. — 27° 100 grammes de sel en trois paquets. — 28° Des bandes à saigner, des compresses et de la charpie. — 29° Un nouet de soufre et de camphre pour la conservation des objets en laine. — 30° Une palette. — 31° Un briquet.

Outre ces objets, on placera un thermomètre centigrade dans chaque localité où ce placement pourra avoir lieu.

Lu et adopté en conseil, après délibération, séance du 20 mai 1842.

Digitized by Google

société ne saurait être reconnue là où la cause la plus immorale et la plus destructive de toute société forme le lien qui unit ses membres entre eux. — V. Associations de malfaiteurs.

On va traiter successivement des Associations illicites, des Associations de malfaiteurs, des Associations de secours mutuels.

ASSOCIATIONS ILLICITES. — **1.** Dans notre droit actuel, on désigne généralement par ces mots toutes les associations formées sans l'autorisation de l'autorité, par plus de vingt personnes, dans quelque but que ce soit.

2. Le droit d'association a son fondement dans la nature même de l'homme, qui lui inspire l'irrésistible besoin, et lui impose, comme condition absolue de conservation, de perfectionnement et de bonheur, l'heureuse nécessité de s'unir à ses semblables, de joindre son activité à la leur, et de faire échange avec eux de pensées et de sentiments.

Mais quelque sacré qu'il soit par son origine et par ses effets, le droit d'association doit, comme tous les autres, être renfermé dans certaines limites; car autant les associations peuvent réaliser de grandes choses quand elles sont dirigées vers un but utile et louable, autant elles pourraient, dans le cas contraire, produire des résultats déplorables et honteux.

3. Il est d'abord évident qu'aucune association particulière ne peut être tolérée dans un État qu'autant que son but et ses moyens sont avoués par la morale, par la conscience universelle; sans cela, son existence est une infraction qui doit être immédiatement et sévèrement réprimée. Et pour qu'une telle répression soit possible, il faut de nécessité que toute association nombreuse soit publique, en ce sens du moins que l'autorité soit mise à même d'exercer sur elle une facile et constante surveillance.

Mais, indépendamment de ces conditions de moralité et de publicité auxquelles, partout et toujours, les associations ont été et doivent être soumises, il en est d'autres moins essentielles, ou plutôt entièrement dépendantes des circonstances de temps et de lieux, et dont on a tour à tour contesté soit l'opportunité, soit même la légitimité: nous voulons parler des mesures qui ont pour but et pour effet, non-seulement de réprimer les abus du droit d'association, mais d'en restreindre l'exercice dans des bornes plus ou moins étroites. — On ne peut nier que ces mesures préventives portent atteinte à la liberté naturelle; mais, comme beaucoup d'autres du même genre, elles trouvent leur justification dans des considérations d'intérêt général, et dans les nécessités politiques qui les font établir pour le maintien de l'ordre public.

Division.

§ 1. Historique et législation.
§ 2. Conditions constitutives de l'association illicite.
§ 3. Pénalité. — Provocations au sein des associations. — Dispositions concernant les propriétaires des lieux où elles se réunissent. — Compétence.

§ 1. — *Historique et législation.*

4. La loi romaine ne punissait point les associations qui n'avaient aucun but coupable; mais les réunions très-nombreuses, ou composées d'hommes armés, ou qui occupaient la voie publique, étaient présumées formées dans une intention criminelle. Lorsqu'une association était dirigée contre la république, le fait d'y avoir pris part était un crime de lèse-majesté (L. 1, § 1, D., *Ad leg. Juliam majest.*; L. 3. D., *Ad leg. Jul. de vi publicâ*; C. c. sup., L. 2, D., *De collegiis illicitis*).

5. L'ancienne législation française ne réprimait également que les réunions qui menaçaient la tranquillité de l'État, celles qui se formaient publiquement et avec armes. Néanmoins les réunions sous prétexte de religion, étant devenues des associations politiques redoutables, furent l'objet d'une prohibition absolue (ord. 25 nov. 1483, juin 1559, 10 sept. 1567, 27 mai 1610, 14 mai et 18 juill. 1724).

6. Lors de la révolution de 1789, il se forma, sans aucune autorisation expresse, plusieurs sociétés célèbres, dont l'une surtout, celle des Jacobins, a exercé, comme on le sait, sur les grands événements de cette époque une influence souvent funeste, mais presque toujours décisive. — Les tentatives d'affiliation qu'elles firent dans quelques régiments provoquèrent un décret des 19-20 sept. 1790, par lequel l'assemblée constituante défendit, sous de fortes peines, à toute association ou corporation d'entretenir, sous aucun prétexte, des correspondances avec les régiments composant l'armée, et aux corps de troupes d'ouvrir ou de continuer de pareilles correspondances (1).

Du reste, par un décret des 13-19 nov. 1790, l'assemblée reconnut aux citoyens le droit de s'assembler paisiblement et de former entre eux des sociétés libres, à la charge d'observer les lois qui régissent les citoyens (2). — Elle décida par un décret du 1er-8 mai 1791, « que les officiers, sous-officiers et soldats de toutes armes sont libres, hors le temps de leur service militaire, des appels, des exercices, et avant la retraite d'assister sans armes, et comme les autres citoyens, aux séances des sociétés qui s'assemblent paisiblement dans les villes où ils sont en garnison ou en quartier. » — V. Organisation militaire.

Elle régla l'exercice du droit d'association par l'art. 14 du décret des 19-22 juill. 1791, relatif à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle : « Ceux qui voudront former des sociétés ou clubs seront tenus, portait cet article, à peine de 200 livres d'amende, de faire préalablement au greffe de la municipalité la déclaration des lieux et jours de leur réunion; et, en cas de récidive, ils seront condamnés à 500 livres d'amende. L'amende sera poursuivie contre les présidents, secrétaires ou commissaires de ces clubs ou sociétés. » — La constitution des 3-14 sept. 1791 garantit pareillement, comme droit naturel et civil, la liberté aux citoyens de s'assembler paisiblement et sans armes, en satisfaisant aux lois de police.

7. Toutefois, l'assemblée constituante fit quelques efforts pour résister à l'action envahissante des clubs. Sans parler ici de son décret des 14-17 juin, relatif aux assemblées d'ouvriers et artisans de même état et profession, destiné seulement à empêcher le rétablissement des anciennes corporations, et à maintenir par là le principe de la liberté industrielle, elle rendit, les 29 et 30 sept. et 19 oct. 1791, un décret sur les sociétés populaires (3).

---

(1) 19-20 sept. 1790. — Décret qui défend à toute association ou corporation, et aux corps de l'armée, d'entretenir ensemble des correspondances.

L'assemblée nationale, sur le compte qui lui a été rendu par son comité militaire, des démarches qui ont eu lieu aux casernes de Ruel et de Courbevoie, et des soins que les municipalités de ces deux bourgs ont pris pour s'opposer aux inconvénients qui devaient en résulter, décrète ce qui suit :

Art. 1. Le président sera chargé d'écrire aux municipalités de Ruel et de Courbevoie que l'assemblée nationale approuve la conduite sage et prudente qu'elles ont tenue pour arrêter l'effet des démarches qui ont été faites vers le corps des gardes suisses, et qu'elle approuve également le respect que les gardes suisses ont montré à la loi et à ses organes.

2. Il est défendu à l'avenir à toute association ou corporation d'entretenir, sous aucun prétexte, des correspondances avec les régiments français, suisses et étrangers qui composent l'armée. Il est également défendu auxdits corps d'ouvrir ou de continuer de pareilles correspondances, à peine, pour les premiers, d'être poursuivis par les magistrats chargés du maintien des lois, comme perturbateurs du repos public, et pour les seconds, d'être poursuivis suivant la rigueur des ordonnances.

(2) 21 oct.-19 nov. 1790.—Décret relatif au droit de former des sociétés libres.

L'assemblée nationale, après avoir entendu son comité des rapports, déclare que les citoyens ont le droit de s'assembler paisiblement et de former entre eux des sociétés libres, à la charge d'observer les lois qui régissent tous les citoyens; qu'en conséquence, la municipalité de Dax n'a pas pu troubler la société formée dans cette ville, sous le nom de Société des amis de la constitution; que ladite société a le droit de continuer ses séances, et que ses papiers doivent lui être rendus.

(3) 29 et 30 sept.-9 oct. 1791. — Décret sur les sociétés populaires.

L'assemblée nationale, considérant que nulle société, club, association de citoyens, ne peuvent avoir, sous aucune forme, une existence politique, ni exercer aucune action sur les actes des pouvoirs constitués et des autorités légales; que, sous aucun prétexte, ils ne peuvent paraître sous un nom collectif, soit pour former des pétitions ou des députations, pour assister à des cérémonies publiques, soit pour tout autre objet, décrète ce qui suit :

Art. 1. S'il arrivait qu'une société, club ou association se permît de mander quelques fonctionnaires publics ou de simples citoyens, ou d'apporter obstacle à l'exécution d'un acte de quelque autorité légale, ceux qui auront présidé aux délibérations, ou fait quelque acte tendant à leur exécution, seront, sur la dénonciation du procureur général syndic du département, et sur la poursuite du commissaire du roi, condamnés par les tribunaux à être rayés pendant deux ans du tableau civique, et décla-

Digitized by Google

Par ce décret, elle défendit à ces sociétés de mander à leur barre un fonctionnaire public ou un simple citoyen, et d'apporter obstacle aux actes de l'autorité. En outre, elle prohiba les pétitions en nom collectif, les députations et les adresses des clubs,

rés inhabiles à exercer pendant ce temps aucune fonction publique.

2. En cas que lesdites sociétés, clubs ou associations fissent quelques pétitions en nom collectif, quelques députations au nom de la société, et généralement tous actes où elles paraîtraient sous les formes de l'existence politique, ceux qui auront présidé aux délibérations, porté les pétitions, composé ces députations, ou pris une part active à l'exécution de ces actes, seront condamnés par la même voie à être rayés pendant six mois du tableau civique, suspendus de toutes fonctions publiques, et déclarés inhabiles à être élus à aucune place pendant le même temps.

3. A l'égard des membres qui, n'étant point inscrits sur le tableau des citoyens actifs, commettraient les délits mentionnés aux articles précédents, ils seront condamnés par corps à une amende de 12 liv. s'ils sont Français, et de 3,000 liv. s'ils sont étrangers.

4. L'assemblée nationale décrète que le rapport de son ancien comité de constitution sera imprimé avec la présente loi.

Rapport sur les sociétés populaires fait au nom du comité de constitution.

« Messieurs, il reste à votre ancien comité de constitution un devoir à remplir; il lui est imposé et par vous, et par son amour pour la chose publique, par son désir d'assurer et de propager tous les principes conservateurs de la constitution, qu'après deux ans et demi de travaux et d'alarmes, la France vient de recevoir. — Nous allons vous entretenir de ces sociétés que l'enthousiasme pour la liberté a formées, auxquelles elle doit son prompt établissement, et qui, dans des temps d'orages, ont produit l'heureux effet de rallier les esprits, de former des centres communs d'opinion, et de faire connaître à la minorité opposante l'énorme majorité qui voulait et la destruction des abus, et le renversement des préjugés, et le rétablissement d'une constitution libre. — Mais, comme toutes les institutions spontanées que les motifs les plus purs concourent à former, et qui bientôt sont écartées de leur but, et par un grand changement dans les circonstances, et par d'autres causes diverses, ces sociétés populaires ont pris une espèce d'existence politique qu'elles ne doivent pas avoir.

Tandis que la révolution a duré, cet ordre de choses a presque toujours été plus utile que nuisible. Quand une nation change la forme de son gouvernement, chaque citoyen est magistrat : tous délibèrent et doivent délibérer sur la chose publique; et tout ce qui presse, tout ce qui assure, tout ce qui accélère une révolution doit être mis en usage; c'est une fermentation momentanée qu'il faut soutenir et même accroître pour que, la révolution ne laissant plus aucun doute à ceux qui s'y opposent, elle éprouve moins d'obstacles et parvienne plus promptement à sa fin. — Mais lorsque la révolution est terminée, lorsque la constitution de l'empire est fixée, lorsqu'elle a délégué tous les pouvoirs publics, appelé toutes les autorités, alors il faut, pour le salut de cette constitution, que tout rentre dans l'ordre le plus parfait; que rien n'entrave l'action des pouvoirs constitués, que la délibération et la puissance ne soient plus que là où la constitution les a placées, et que chacun respecte assez et ses droits de citoyen et les fonctions déléguées, pour ne pas excéder les uns et n'attenter jamais aux autres.

Trop de services ont été rendus à la chose publique par les sociétés des amis de la constitution, trop de patriotisme les anime, pour qu'il soit, en général, nécessaire de faire autre chose envers elles que d'avertir les citoyens qui les composent des dangers qu'elles peuvent faire courir à la chose publique, et des contraventions auxquelles elles sont entraînées par des hommes qui ne les cultivent que pour les agiter, qui ne s'y font recevoir que pour acquérir une sorte d'existence, qui n'y parlent que pour préparer leurs intrigues, et pour usurper une célébrité scandaleuse qui favorise leurs projets. — C'est à nous à nous charger de cette instruction si utile, à nous qui allons confier le fruit de nos travaux à la fidélité du premier corps législatif, et qui devons écarter de lui toute influence étrangère, ne fût-elle de nature qu'à inquiéter un seul de ses membres: à nous fondateurs de ces sociétés, qui, près de terminer l'ouvrage qu'elles ont si puissamment aidé, devons leur témoigner la reconnaissance de la nation, en leur disant ce qu'elles doivent être, et en leur désignant les limites que leur assignent les lois constitutionnelles. — C'est à votre comité de constitution, qui, sans jamais s'inquiéter de la popularité d'un jour, a frondé tous les partis, bravé toutes les clameurs, méprisé toutes les injures, pour essayer de se rendre utile; c'est à lui qu'appartient l'honneur de fixer vos derniers regards, et d'appeler l'attention des citoyens sur une partie importante de l'ordre public; et il regardera comme des titres à la bienveillance future de la nation les calomnies mêmes qu'il pourra recevoir en cette occasion.

Il est permis à tous les citoyens de s'assembler paisiblement: dans un pays libre, lorsqu'une constitution fondée sur les droits de l'homme a créé une patrie, un sentiment cher et profond attache à la chose publique tous les habitants de l'empire; c'est un besoin de s'en occuper et d'en parler; loin d'éteindre ou de comprimer ce feu sacré, il faut que toutes les institutions sociales contribuent à l'entretenir. — Mais à côté de cet intérêt général, de cette vive affection que font naître l'existence d'une patrie et la libre jouissance des droits de citoyen, se placent les maximes de l'ordre public et les principes du gouvernement représentatif. — Il n'y a de pouvoirs que ceux constitués par la volonté du peuple, exprimée par ses représentants; il n'y a d'autorité que celle délégué par lui; il ne peut y avoir d'action que celle de ses mandataires revêtus de fonctions publiques.—C'est pour conserver ce principe dans toute sa pureté que, d'un bout de l'empire à l'autre, la constitution a fait disparaître toutes les corporations, et qu'elle n'a plus reconnu que le corps social et des individus. — C'est comme conséquence nécessaire de ce principe qu'elle a interdit toute pétition, toute affiche sous un nom collectif: décret bien calomnié par ceux qui voulaient renforcer leur factieuse voix de l'autorité d'une société; mais décret dont la sagesse a été reconnue par tous les hommes qui ont voulu méditer un peu sur la nature du gouvernement que nous avons adopté.

Les sociétés, les réunions paisibles de citoyens, les clubs, sont inaperçus dans l'État. Sortent-ils de la situation privée où les place la constitution, ils s'élèvent contre elle, ils la détruisent, au lieu de la défendre, et ce mot précieux de ralliement (ami de la constitution) ne paraît plus qu'un cri d'agitation, destiné à troubler l'exercice des autorités légitimes.—Ces sociétés, composées en grande partie d'estimables citoyens, de véritables amis de la patrie, de défenseurs zélés de la constitution, nous entendront aisément quand nous leur dirons que, si la révolution les a quelquefois conduites à des actes extérieurs, la constitution établie les réprouve;

Que, sans s'assimiler aux corporations détruites, sans en former une bien plus dangereuse que les anciennes, parce qu'elle étendrait ses rameaux dans tout l'empire, elles ne peuvent pas avoir des affiliations à une espèce de métropole; que cette réunion, cette correspondance politique mènent nécessairement à deux résultats également funestes; à prendre une existence publique, et à entretenir ces divisions, que tout bon citoyen doit chercher à éteindre, et qui renaissent à chaque instant, quand, à l'aide de bizarres et corporatives affiliations, il s'établit une espèce de privilége exclusif de patriotisme, qui produit des accusations contre les individus non sectaires, et des haines contre les sociétés non affiliées;—Que des députations, des adresses sous un nom collectif, l'assistance à des cérémonies publiques, des recommandations, des certificats donnés à quelques favoris, la louange et le blâme distribués à des citoyens, sont autant d'infractions à la loi constitutionnelle, ou des moyens de persécution dont les méchants s'emparent; — Que des journaux de leurs débats, la publication de leurs arrêtés, des tribunes placées dans l'intérieur de leurs salles pour y recevoir des spectateurs, sont des actes contraires à la constitution; — Qu'elles commettent un délit très-grave, lorsqu'elles cherchent à prendre quelque influence sur les actes administratifs et judiciaires; — Que la révolution même n'a pas pu excuser ces mandats donnés à des fonctionnaires publics pour venir rendre compte de leur conduite, ces voies de fait commises pour détruire des procédures commencées contre de prétendus patriotes, cette audace qui a forcé un tribunal à designer, dans son auditoire, des places à des députés de club, pour inspecter des instructions criminelles et des jugements; ces envois de commissaires dans divers lieux, chargés de missions qui ne pouvaient être conférées que par des autorités constituées, et n'appartenir qu'à des hommes publics. — Sur tous ces faits il faut jeter un voile; il faut même que nous répétions qu'ils ont souvent eu pour motif et pour but de préserver nos efforts et notre ouvrage des atteintes de la malveillance, et qu'en déconcertant les manœuvres de celle-ci, ils hâtaient l'établissement de la liberté.

Mais à présent ce ne serait plus qu'une forfaiture coupable, une attaque criminelle aux autorités établies par la constitution; et ses amis, ceux qui ont juré sur leurs armes de la maintenir, ont contracté l'obligation de ne se faire connaître que par le respect le plus profond pour les pouvoirs constitués et l'éloignement le plus absolu de toute idée d'une existence politique prescrite par la constitution.—Les sociétés qui se sont formées pour en apprendre, pour en soutenir les maximes, ne sont que des réunions, que des clubs d'amis qui ne sont pas plus que tous les citoyens les sentinelles de la constitution. Ils peuvent s'instruire, disserter, se communiquer leurs lumières; mais leurs conférences, mais leurs actes intérieurs ne doivent jamais franchir l'enceinte de leurs assemblées; aucun caractère public, aucune démarche collective, ne doivent les signaler. — Ces principes constitutionnels ne peuvent être contestés par personne; cependant nous les voyons encore violés: des pétitions sous un nom collectif sont interdites, et on en adresse au corps constituant lui-même, et on en placarde dans les rues, et on fatigue les corps administratifs et les officiers municipaux; d'où viennent ces contraventions qui ont pour auteurs les amis les plus fidèles de la constitution? Ne les imputons pas aux sociétés, dont les intentions sont pures, mais à quelques hommes qui les égarent.

Il faut donc armer tous les citoyens honnêtes de ces vérités dont l'autorité peut devenir plus imposante encore quand elles sont publiées par le corps constituant; la constitution est confiée à la sollicitude et au courage de tous les Français : ceux qui marchent sous son honorable bannière ne souffriront pas l'idée de pouvoir être accusés de la méconnaître et de la détruire. — Tout le monde a juré la constitution, tout le monde appelle l'ordre et la paix publique, tout le monde veut que la révolution soit ter-

Digitized by Google

leur assistance collective aux cérémonies publiques, la publication de leurs débats, et généralement tous les actes où ils paraîtraient se donner une existence politique. « Dans un pays libre, dit le rapport qui accompagne ce décret, lorsqu'une constitution fondée sur les droits de l'homme a crée une patrie, un sentiment cher et profond attache à la chose publique tous les habitants de l'empire : c'est un besoin de s'en occuper et d'en parler ; loin d'éteindre et de comprimer ce feu sacré, il faut que toutes les institutions sociales contribuent à l'entretenir. Mais, à côté de cet intérêt général, se placent les maximes de l'ordre public et les principes du gouvernement représentatif... Les sociétés, les réunions paisibles de citoyens, les clubs sont inaperçus dans l'État. Sortent-ils de la situation privée où les place la constitution, ils s'élèvent contre elle, ils la détruisent au lieu de la défendre. » — Ces principes sont fort sages; mais leur application était impossible dans la situation extraordinaire où se trouvait alors la France; aussi le décret dont il s'agit est-il resté sans exécution.

8. La convention ne pouvait manquer de reconnaître le droit d'association. Elle le proclama d'abord par un décret du 13 juin 1793 (1), et ensuite dans la constitution du 24 juin suivant, dont l'art. 7 porte : « Le droit de manifester sa pensée et ses opinions, soit par la voie de la presse, soit par toute autre manière, le droit de s'assembler paisiblement, le libre exercice des cultes, ne peuvent être interdits. La nécessité d'énoncer ces droits suppose ou la présence ou le souvenir récent du despotisme. » — Un décret du 25 juill. de la même année porta des peines sévères contre ceux qui empêcheraient les sociétés populaires de se réunir ou tenteraient de les dissoudre (2). On sait l'horrible anarchie et les crimes à jamais déplorables qu'enfanta ce régime. Les clubs et les sociétés populaires de femmes furent interdits par un décret du 9 brum. an 2 (3). Après l'heureuse réaction du 9 therm., un autre décret, du 25 vend. an 3, défendit toutes affiliations, agrégations, fédérations, ainsi que toutes correspondances en nom collectif entre sociétés (4); et bientôt après, le 20 brumaire suivant, le club des Jacobins fut fermé.

9. La constitution du 5 fruct. an 3 contint des dispositions

---

minée : voilà désormais les signes non équivoques du patriotisme ; le temps des destructions est passé ; il ne reste plus d'abus à renverser, de préjugés à combattre; il faut désormais embellir cet édifice dont la liberté et l'égalité sont les pierres angulaires ; il faut faire chérir l'ordre nouveau à ceux mêmes qui s'en sont montrés les ennemis, et regarder comme les plus redoutables adversaires les hommes qui chercheraient à calomnier ou à dégrader les autorités établies, à s'emparer de quelques sociétés pour leur faire prendre un rôle actif dans l'administation publique, pour les rendre censeurs arbitraires et turbulents détracteurs, et peut-être les subjugants despotes des fonctionnaires publics.

Nous avons annoncé, messieurs, que nous désirions plutôt publier une instruction que provoquer des lois répressives. Nous savons que des lois faites avec trop de détails sur cette matière pourraient donner quelques moyens de toucher à la liberté, qui doit être sacrée pour le législateur, et dont les actes doivent assurer et non gêner l'exercice; nous considérons d'ailleurs que notre ancien caractère, déjà sensiblement amélioré par les nouvelles lois, a fait des sociétés populaires une espèce de mode dans laquelle chacun a voulu renchérir les uns sur les autres; et nous pensons qu'il faut laisser à la raison le soin de réformer une partie des abus; nous croyons enfin qu'une des grandes causes de notre consistance dans ces sociétés a été d'avoir pour fondateurs et pour membres la majorité des représentants du peuple. Nous faisions une révolution, nous combattions une minorité ardente, nous attaquions des préjugés bien vieux, des habitudes bien puissantes, des abus bien lucratifs et par conséquent bien protégés; nous avions besoin de nous réunir, de préparer nos armes, de nous environner de tous les citoyens qui chérissaient les droits du peuple, que nous étions chargés d'arracher des mains de l'usurpateur.

Ceux qui, revêtus après nous de la confiance publique, viennent exercer les pouvoirs que nous avons établis au nom de la nation française, n'ont qu'à conserver, à entourer d'une législation sage une constitution libre; ils croiront sans doute qu'ils ne doivent discuter les grands intérêts de l'empire que comme législateurs, en non comme simples citoyens, et que, pour accomplir dignement leur mission, plus paisible que la nôtre, ils doivent se garantir de toute influence extérieure. — La nation attend d'eux la paix et l'affermissement de l'ordre public; leur honorable tâche est de faire jouir la France de la constitution qu'elle a reçue et jurée; ils n'ont point besoin que l'opinion publique se manifeste par des mouvements, elle est connue: tous les Français veulent avoir promptement tous les avantages de la liberté et de l'égalité; ils veulent, à l'abri de ces immortels droits de l'homme, rendre au commerce sa splendeur, à l'agriculture son activité, à l'industrie toutes ses ressources ; ils veulent que nos ennemis ne puissent bientôt apercevoir les traces de la révolution que dans la prospérité de l'empire.

Après avoir parlé des maximes constitutionnelles et des actes qui les offensent, avons-nous besoin de dire que l'existence publique des sociétés, leurs affiliations, leur journaux, leurs pétitions en nom collectif, leur influence illégale, sont propres à alarmer tous les citoyens paisibles et à éloigner tous ceux qui veulent vivre tranquillement sous la protection des lois. — Il est dans la nature des choses que les sociétés délibérantes cherchent à acquérir quelque influence extérieure, que des hommes pervers ou ambitieux tentent de s'en emparer et d'en faire des instruments utiles à leur ambition ou à leur vengeance; si les actes de ces sociétés deviennent publics, si des affiliations les transmettent, si des journaux les font connaître, on peut rapidement avilir et décréditer une autorité constituée, diffamer un citoyen; et il n'y a pas d'homme qui puisse résister à cette calomnie. Il a été accusé, c'est par son ennemi; on a donné, chose trop facile, on a donné à l'accusation un air de civisme, elle a été applaudie dans la société ; quelquefois accueillie. Toutes les sociétés affiliées en sont instruites, et l'homme le plus honnête, le fonctionnaire public le plus intègre peut être la victime de la manœuvre habile d'un méchant. Sous l'aspect de la morale et des mœurs, comme sous celui de la constitution, il ne faut donc ni affiliations de sociétés ni journaux de leurs débats. — Croyez que c'est beaucoup à cela que tiennent l'ordre public, la confiance et la sécurité d'une foule de citoyens. Nul ne peut avoir d'autre maître que la loi : si les sociétés pouvaient avoir quelque empire, si elles pouvaient disposer de la réputation d'un homme, si, corporativement formées, elles avaient d'un bout de la France des ramifications et des agents de leur puissance, les sociétés seraient les seuls hommes libres, ou plutôt la licence de quelques affiliés détruirait la liberté publique; il ne faut donc ni affiliations de sociétés ni journaux de leurs débats. — Nous ne vous proposons que trois articles de loi; ils ne portent que sur ces actes qui usurperaient une partie de la puissance publique ou qui arrêteraient son action; tout le reste est abandonné à l'influence de la raison et à la sollicitude du patriotisme.

(1) 13 juin 1793. — Décret relatif aux comités de salut public et aux sociétés populaires.

Art. 1. Seront immédiatement et provisoirement élargis les membres du comité de salut public et des sociétés populaires, mis en état d'arrestation à Toulouse, et partout ailleurs où des autorités constituées qui se sont coalisées pour établir le fédéralisme ou qui ont pris des arrêtés contraires à la loi et aux décrets de la convention se seraient permis de pareilles arrestations depuis le 1er mai dernier.

2. Il est fait défense aux autorités constituées de troubler les citoyens dans le droit qu'ils ont de se réunir en société populaire.

3. Le présent décret sera envoyé par des courriers extraordinaires.

(2) 25-25 juillet 1793. — Décret portant des peines contre ceux qui empêcheraient les sociétés populaires de se réunir ou tenteraient de les dissoudre.

Art. 1. Toute autorité, tout individu qui se permettrait, sous quelque prétexte que ce soit, de porter obstacle à la réunion ou d'employer quelques moyens pour dissoudre les sociétés populaires, seront poursuivis comme coupables d'attentat contre la liberté, et punis comme tels.

2. La peine contre les fonctionnaires publics qui se seraient rendus coupables de l'un ou de l'autre de ces délits est de dix années de fers.

3. Les commandants de la force publique qui agiraient ou donneraient des ordres pour agir à l'effet d'empêcher la réunion ou pour dissoudre les sociétés populaires, s'ils sont porteurs d'une réquisition écrite, seront condamnés à cinq années de détention ; s'ils ont agi sans réquisition, ils subiront dix années de fers.

4. Les particuliers coupables des délits ci-dessus, et ceux qui auraient enlevé ou donné l'ordre d'enlever les registres ou documents des sociétés populaires, seront poursuivis et punis de cinq années de fers.

5. Les administrateurs de département et de district et les municipalités sont tenus, sous leur responsabilité, de veiller à ce que les délits de cette nature qui se sont commis avant la promulgation du présent décret soient promptement réparés.

6. Les procureurs généraux syndics, les procureurs syndics et procureurs des communes, seront tenus de dénoncer, et les accusateurs publics de poursuivre tous les délits de cette espèce qui viendront à leur connaissance, à peine de destitution.

(3) 9 brum. an 2 (30 oct. 1793). — Décret qui défend les clubs de sociétés populaires de femmes.

Art. 1. Les clubs et sociétés populaires de femmes, sous quelque dénomination que ce soit, sont défendus.

2. Toutes les séances des sociétés populaires et celles des sociétés libres des arts, doivent être publiques.

(4) 25 vend. an 3 (16 oct. 1794). — Décret qui défend toutes affiliations, agrégations, fédérations, ainsi que toutes correspondances en nom collectif entre sociétés.

Art. 1. Toutes affiliations, agrégations, fédérations, ainsi que toutes correspondances en nom collectif entre sociétés, sous quelque dénomina-

Digitized by Google

remarquables sur les associations : « Il ne peut, y est-il dit, être formé de corporations ni d'associations contraires à l'ordre public. — Aucune assemblée de citoyens ne peut se qualifier de populaire. — Aucune société particulière, s'occupant de questions politiques, ne peut correspondre avec une autre, ni s'affilier à elle, ni tenir des séances publiques, composées de sociétaires et d'assistants distingués les uns des autres, ni imposer des conditions d'admission et d'éligibilité, ni s'arroger des droits d'exclusion, ni faire porter à ses membres aucun signe extérieur de leur association.—Les citoyens ne peuvent exercer leurs droits politiques que dans les assemblées primaires ou communales. — Tous les citoyens sont libres d'adresser aux autorités publiques des pétitions, mais elles ne peuvent être qu'individuelles. Nulle association ne peut en présenter de collectives. Les pétitionnaires ne doivent jamais oublier le respect dû aux autorités constituées. » (Art. 360 à 364.) — Le lendemain de la promulgation de la constitution de l'an 3, un décret prononça la dissolution des clubs ou sociétés populaires (1).

10. Une loi du 7 therm. an 5 déclara « toute société particulière s'occupant de questions politiques provisoirement défendue. — Les individus qui se réuniraient dans de pareilles sociétés seront, ajoutait-elle, traduits devant les tribunaux de police correctionnelle, pour y être punis comme coupables d'attroupement. — Les propriétaires ou principaux locataires des lieux où s'assembleraient lesdites sociétés seront condamnés par les mêmes tribunaux à une amende de 1,000 fr. et à trois mois d'emprisonnement. »

Le 24 vent. suivant, un arrêté du directoire, rendu dans le même esprit, déclara que toute pétition présentée aux autorités sous une dénomination collective serait considérée comme non avenue, et que toute société qui ferait collectivement un acte quelconque serait fermée (2).

11. Un silence complet fut gardé sur le droit d'association par la constitution du 22 frim. an 8. — Enfin, le code pénal vint soumettre à l'autorisation préalable du gouvernement toutes les associations de plus de vingt personnes, quel que fût leur objet. On voit, soit par les discours des orateurs (MM. Berlier et de Noailles) qui en ont exposé les motifs (3), soit par les dispositions

---

tion qu'elles existent, sont défendues comme subversives du gouvernement, et contraires à l'unité de la république.

2. Aucunes pétitions ou adresses ne peuvent être faites en nom collectif; elles doivent être individuellement signées.

3. Il est défendu aux autorités constituées de statuer sur les adresses ou pétitions faites en nom collectif.

4. Ceux qui signeront, comme présidents ou secrétaires, des adresses ou pétitions faites en nom collectif seront arrêtés et détenus comme suspects.

5. Chaque société dressera, immédiatement après la publication du présent décret, le tableau de tous les membres qui la composent.

Ce tableau indiquera les nom et prénoms de chacun des membres, son âge, le lieu de sa naissance, sa profession et demeure avant et depuis le 14 juillet 1789, et la date de son admission dans la société.

6. Copie de ce tableau sera, dans les deux décades qui suivront la publication du présent décret, adressée à l'agent national du district.

7. Il en sera, dans le même délai, adressé une autre copie à l'agent national de la commune dans laquelle chaque société est établie; cette copie sera et demeurera affichée dans le lieu des séances de la municipalité.

8. A Paris, l'envoi prescrit par l'article précédent sera fait à l'agent national près la commission de police administrative; et l'affiche ordonnée par le même article aura lieu dans la salle des séances de cette commission.

9. La formation, l'envoi et l'affiche des tableaux ordonnés par les trois articles précédents seront renouvelés dans les deux premières décades de nivôse prochain, et ensuite de trois mois en trois mois.

10. Tout contrevenant à une disposition quelconque du présent décret sera arrêté et détenu comme suspect.

(1) 6 fruct. an 3 (23 août 1795).— Décret qui dissout les assemblées connues sous le nom de club ou de société populaire.

La convention nationale, sur le rapport des comités de salut public, de sûreté générale et de législation, décrète :

Art. 1. Toute assemblée connue sous le nom de club ou de société populaire, est dissoute; en conséquence, les salles où lesdites assemblées tiennent leurs séances seront fermées sur-le-champ, et les clefs en seront déposées, ainsi que les registres et papiers, dans le secrétariat des maisons communes.

2. L'insertion du présent décret au bulletin de correspondance tiendra lieu de publication.

La convention nationale décrète en outre l'impression du rapport, l'envoi aux départements, aux armées et aux assemblées primaires.

(2) 24 vent. an 6 (14 mars 1798). — Arrêté du directoire exécutif, concernant les adresses ou pétitions des cercles constitutionnels.

Le directoire exécutif, considérant que chaque jour il paraît des adresses ou pétitions intitulées : Les citoyens de..... réunis en cercle constitutionnel; — Que ces pétitions ou adresses, quoique signées individuellement, n'indiquent pas moins des sociétés composées exclusivement d'un nombre quelconque de citoyens admis, tandis que la constitution ne permet, pour les réunions qui s'occupent de questions politiques, aucune condition d'admission ni d'éligibilité, ni aucun droit d'exclusion; — Que la plupart des sociétés dites cercles constitutionnels semblent former des corporations dans l'État; que les citoyens qui les composent et agissent collectivement violent évidemment la constitution, qui ne reconnaît d'autres corps, d'autres réunions sous des dénominations collectives, que les autorités constituées; — Qu'il est de ces cercles constitutionnels qui ont porté l'abus jusqu'à correspondre en cette qualité avec des puissances étrangères; — Arrête ce qui suit :

Art. 1. Toute adresse ou pétition présentée au directoire exécutif, aux ministres et aux administrations sous une dénomination collective, sera, par cela seul, mise au rebut et non répondue, quel que soit son objet.

2. Toute société dite cercle constitutionnel, ou réunie sous toute autre dénomination collective, qui fera collectivement un acte quelconque, ou dont les membres, en faisant leur pétition individuelle, relateront leur prétendue qualité de membres, ou feront mention de leur réunion en société ou cercle, sera fermée.

3. Sont exceptées les adresses ou pétitions des autorités constituées, seulement pour les objets propres à leurs attributions.

4. Le présent arrêté sera imprimé au Bulletin des lois; il sera réimprimé et placardé, sans délai, dans les communes des départements où les administrations centrales le jugeront convenable. Le ministre de la police générale est chargé de son exécution.

(3) 1° Extrait de l'exposé des motifs de la loi contenant le chap. 3 du tit. 1 du livre 3 du code pénal, présenté par M. Berlier (séance du 6 fév. 1810).

1. « Il me reste à vous parler, messieurs, des sociétés ou réunions ayant pour but de s'occuper journellement ou périodiquement d'objets religieux, politiques ou littéraires. — Je me garderai bien de traiter ce sujet avec l'importance qu'on eût pu y mettre il y a quelques années; tout ce qui fut dit et écrit alors dérivait d'idées et de principes qui ne peuvent plus recevoir d'application sous la forme de gouvernement qui a été depuis adoptée en France. — Le droit absolu et indéfini qu'aurait la multitude de se réunir pour traiter d'affaires politiques, religieuses ou autres de cette nature, serait incompatible avec notre état politique actuel. — Mais si le gouvernement monarchique doit être assez fort pour repousser ce qui pourrait lui nuire, il est aussi dans son essence de n'admettre aucunes rigueurs inutiles : il n'interviendra donc point, hors les cas qui l'intéresseraient spécialement, dans ces petites réunions que les rapports de famille, d'amitié ou de voisinage peuvent établir sur tous les points d'un si vaste empire; et lorsqu'il ne se passera dans ces petites réunions rien de contraire au bon ordre, l'autorité publique, qui ne saurait être tracassière, ne leur opposera aucune obligation spéciale, eussent-elles pour objet la lecture en commun de journaux ou autres ouvrages. — Cette obligation spéciale de se faire connaître de l'autorité et d'obtenir son assentiment, commencera là seulement où le nombre des sociétaires serait tel qu'il pût devenir un juste sujet de surveillance plus particulière. — C'est alors que de telles associations ne pourront exister qu'avec l'autorisation du gouvernement et sous les conditions qui leur seront imposées; c'est alors aussi qu'en cas d'infraction, ces associations pourront être dissoutes, et leurs chefs et directeurs condamnés à des amendes et même à l'emprisonnement. »

2° Extrait du rapport fait au corps législatif par M. Noailles, sur la loi contenant le chap. 3 du tit. 1 du liv. 3 du code pénal (séance du 16 fév. 1810).

2. « Ces mots d'*associations illicites* rappellent de déplorables souvenirs : quel est celui d'entre vous qui n'a été la victime ou le témoin de ces assemblées délibérantes où l'assassinat et la révolte étaient sans cesse à l'ordre du jour; qui, s'étant établies pour surveiller les autorités, les contrariaient dans leurs résultats les plus précieux et les plus justes, et organisaient ainsi l'anarchie dans toute la France? Le 9 thermidor vint mettre un terme à leur fureur, et la France se reposa quelque temps; mais après le 18 fructidor, elles renouvelèrent leurs entreprises, elles appelèrent de nouveau la terreur à leur secours. Le 18 brumaire, jour cher à tous les Français, mais bien plus cher encore à ceux qui, victimes de nos réactions, soupiraient, dans un douloureux exil, après le retour de l'ordre et des lois dans leur infortunée patrie, le 18 brumaire, dis-je, vint fermer ces cavernes ténébreuses, et elles ne se rouvriront plus.

3. » Cependant le gouvernement ne veut pas gêner les associations des

Digitized by Google

du code pénal lui-même (1), combien le souvenir de l'influence désastreuse qu'avaient exercée, pendant la révolution, les sociétés populaires, préoccupait la pensée des législateurs de 1810, et surtout celle du chef de l'État.

Ces dispositions, dont le but évident était de restreindre les associations dans un cercle si étroit qu'elles devaient y périr, ne produisirent point ce résultat. Les associations se fractionnèrent, se cachèrent dans l'ombre, mais ne périrent pas; elles gagnèrent l'armée, et ne furent pas étrangères aux conspirations dirigées contre Napoléon. Plusieurs généraux célèbres, Moreau, Pichegru, Mallet, paraissent avoir été affiliés à la société secrète des *Philadelphes*.—V. Hist. des sociétés secrètes de l'armée, par Nodier.

12. Sous la restauration, les premières associations occultes qui s'organisèrent furent ultra-royalistes. Plus tard, il en surgit d'autres d'un esprit fort différent, qui finirent par se fondre dans le carbonarisme, et qui produisirent les malheureuses conspirations de 1822. — La société *Aide-toi, le ciel t'aidera*, société non secrète, qui se forma ensuite en vue de diriger les élections, vit ses efforts couronnés de succès.

C'est ici le lieu de mentionner les dispositions spéciales que l'ordonnance du 5-8 juillet 1820, relative aux écoles de droit et de médecine, a établies concernant les associations d'étudiants. Cette ordonnance défendit aux étudiants, soit d'une même faculté, soit de diverses facultés du même ordre, soit de diverses facultés de différents ordres, de former entre eux aucune association, sans en avoir obtenu la permission des autorités locales et en avoir donné connaissance au recteur de l'académie ou des académies dans lesquelles ils étudient. Elle leur défendit pareillement d'agir ou d'écrire en nom collectif, comme s'ils formaient une corporation ou association légalement reconnue. Elle décida que les contraventions à ces prohibitions seraient jugées par les conseils académiques et punies de la manière déterminée par les art. 19 et 20. — V. Enseignement.

13. Après la révolution de 1830, plusieurs sociétés patentes s'organisèrent sur différents points du royaume. Le gouvernement invoqua contre elles, notamment contre la société des *Amis du peuple*, l'art. 291 c. pén. Des condamnations géminées en opérèrent la dissolution. Ces associations brisées se reformèrent alors en se fractionnant en sections de moins de vingt personnes. Ainsi fut constituée la société des *Droits de l'homme*, dont les rapides et menaçants progrès déterminèrent la présentation et le vote de la loi du 10 avril 1834, destinée à compléter et corroborer les dispositions du code pénal relatives aux associations.

Ce complément et, si l'on veut, cette aggravation de la législation impériale, contrariait certaines espérances que la révolution de 1830 avait fait concevoir. Les art. 291 et suiv. du code pénal avaient été, même sous la restauration, l'objet de vives attaques; on était allé, mais vainement, comme on le verra plus bas, jusqu'à prétendre qu'ils se trouvaient virtuellement abrogés par la charte de 1814. La même prétention s'était manifestée avec plus d'ardeur encore après la promulgation de la charte de 1830 (V. *infrà*). Et le gouvernement lui-même, par l'organe de M. Guizot, alors ministre de l'intérieur, avait condamné en ces termes l'art. 291 c. pén. : « Je me hâte de le dire, et du fond de ma pensée, cet article est mauvais; il ne doit pas figurer éternellement, long-temps si vous voulez, dans la législation d'un peuple libre. Les citoyens ont le droit de se réunir pour causer entre eux des affaires publiques; il est bon qu'ils le fassent. Jamais je ne contesterai ce droit, jamais je n'essayerai d'atténuer les sentiments généreux qui poussent les citoyens à se réunir et à se communiquer leurs sympathiques opinions. » — V. Monit. du 25 sept. 1830.

Mais les événements vinrent tromper toutes les prévisions. Le mouvement imprimé aux esprits par la révolution de 1830, l'ardeur des idées nouvelles, l'esprit d'audace et d'entreprise qu'elle avait inspiré à la presse et aux partis, ont amené un résultat tout à fait contraire à celui qui était généralement attendu. Le gouvernement, ouvertement attaqué dans son existence par de nombreuses associations, affaibli, d'ailleurs, par la loi qui avait attribué aux jurés la connaissance des délits politiques et des outrages contre les fonctionnaires, par la difficulté de trouver dans le jury une justice assez ferme pour ne point fléchir devant les suggestions et les menaces de la presse, et enfin par l'abrogation des dispositions du code sur la non-révélation, et de celles qui punissaient de mort les conspirateurs, le gouvernement, disons-nous, loin d'abroger ou d'affaiblir les dispositions du code de 1810 concernant les associations, s'est cru, au contraire, dans la nécessité de les étendre et de les fortifier, comme nous venons de le dire, par la loi du 10 avril 1834. — Le projet de cette loi a été présenté à la chambre des députés, le 25 fév. 1834 (2),

citoyens dont le but est de s'occuper d'objets religieux, littéraires ou politiques, ou de se livrer à quelque plaisir; mais il est de son devoir de les surveiller, et c'est l'objet de cette section : ainsi, toute réunion de ce genre, lorsqu'elle sera de plus de vingt personnes, ne pourra se former qu'avec son autorisation, et sous les conditions préliminaires qu'il trouvera bon de leur imposer.

» S'il s'en trouve qui soient formées sans cette autorisation indispensable, ou qui, après l'avoir obtenue, aient enfreint les conditions imposées à leur existence, elles seront dissoutes, et leurs chefs personnellement punis d'une amende.

» Si, par des discours, des exhortations, des invocations ou des prières, il a été fait dans ces assemblées quelque provocation à des crimes ou à des délits, il y aura contre ceux qui les auront tenus, outre l'amende, la peine de l'emprisonnement, sans préjudice des peines plus fortes portées par la loi contre les provocateurs au crime.

» Une amende est également prononcée contre ceux qui, sans avoir obtenu l'autorisation de la municipalité, auraient accordé l'usage de leurs maisons à une association, même autorisée dans son objet.

» Ces mesures ont paru suffisantes pour la surveillance de ces réunions. Le gouvernement, d'ailleurs, par sa vigilance, empêchera qu'elles ne puissent nuire : il lui sera facile de savoir le nom de ceux qui en seront membres, les lieux où elles se formeront, et de les dissiper si elles deviennent dangereuses. »

(1) Les dispositions du code pénal sur les associations illicites font partie du livre 3. Elles forment la septième et dernière section du chapitre 3, concernant les *crimes et délits contre la paix publique*. En voici le texte :

Des associations et réunions illicites.

« Art. 291. Nulle association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se réunir tous les jours ou à certains jours marqués pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne pourra se former qu'avec l'agrément du gouvernement, et sous les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à la société.

» Dans le nombre des personnes indiquées par le présent article, ne sont pas comprises celles domiciliées dans la maison où l'association se réunit.

» 292. Toute association de la nature ci-dessus exprimée qui se sera formée sans autorisation, ou qui, après l'avoir obtenue, aura enfreint les conditions à elle imposées, sera dissoute. — Les chefs, directeurs ou administrateurs de l'association seront en outre punis d'une amende de 16 fr. à 200 fr.

» 293. Si, par discours, exhortations, invocations ou prières, en quelque langue que ce soit, ou par lecture, affiche, publication ou distribution d'écrits quelconques, il a été fait, dans ces assemblées, quelque provocation à des crimes ou à des délits, la peine sera de 100 fr. à 300 fr. d'amende, et de trois mois à deux ans d'emprisonnement contre les chefs, directeurs et administrateurs de ces associations, sans préjudice des peines plus fortes qui seraient portées par la loi contre les individus personnellement coupables de la provocation, lesquels, en aucun cas, ne pourront être punis d'une peine moindre que celle infligée aux chefs, directeurs et administrateurs de l'association.

» 294. Tout individu qui, sans la permission de l'autorité municipale, aura accordé ou consenti l'usage de sa maison ou de son appartement, en tout ou en partie, pour la réunion des membres d'une association même autorisée, ou pour l'exercice d'un culte, sera puni d'une amende de 16 fr. à 200 fr. »

(2) Exposé des motifs de la loi du 10 avril 1834, présenté à la chambre des députés par M. le garde des sceaux (séance du 25 fév. 1834).

4. Messieurs, lorsque, dans les premiers jours qui suivirent la révolution de juillet, apparurent au sein de Paris ces associations républicaines qui, parodiant dans quelques réunions les formes des assemblées délibérantes, s'efforçaient d'élever, en présence de la royauté constitutionnelle, un pouvoir rival toujours menaçant et toujours disposé à la violence, la conscience publique signala à l'instant même le péril; l'intervention spontanée de la garde nationale vint en aide à l'autorité publique : les souvenirs des mauvais jours de notre première révolution n'étaient pas perdus. La France avait rejeté de son sein une royauté parjure, mais elle comprenait le besoin d'un gouvernement fort et régulier : elle attendait de sa révolution le développement raisonnable des institutions, mais elle avait horreur de l'a-

Digitized by Google

dans des termes qui signalent toute la gravité de la situation où le gouvernement se trouvait alors. La commission chargée de l'exa-

---

narchie ; elle voulait une royauté constitutionnelle libre, indépendante, digne d'une grande nation, et elle s'indignait en voyant les factions s'agiter et s'organiser autour du gouvernement naissant, pour en faire un instrument de parti ou pour l'étouffer à son berceau.

5. Le premier mouvement national contre les associations politiques signalait avec une admirable sagacité l'un des grands obstacles qu'avaient à surmonter et notre révolution et le gouvernement sorti de son sein. Toutes les hostilités devaient trouver, en effet, dans ces associations, un asile, une organisation ; chaque jour, depuis trois ans, a vu redoubler leurs efforts et varier les formes des sociétés créées par les deux factions que la nation a vaincues en juillet et en juin. Quoique formées sous l'influence de principes essentiellement opposés, elles tendent, par les moyens divers qui leur sont propres, à un premier but qui leur est commun : le renversement de l'ordre établi. Vouées à la destruction de nos institutions et de nos lois, vous les voyez tantôt applaudissant au désordre après l'avoir provoqué; s'efforçant d'irriter et d'armer tous les mécontentements, tous les égarements, toutes les misères; dissuadant du travail ceux que le travail seul peut nourrir; tantôt essayant de dissoudre les éléments de la force publique, insultant la garde nationale, prêchant l'indiscipline à l'armée, et cherchant à dominer par la terreur jusqu'à la justice elle-même. Je désire que la conviction de tous, déjà formée par la notoriété publique, dispense le gouvernement d'entrer plus tard dans la discussion de faits qui ne prouveraient que trop combien mes paroles demeurent encore au-dessous de la vérité.

6. Parcourez, par la pensée, tous les désordres qui successivement ont troublé la France pendant les trois années qui se sont écoulées; depuis le jour où, en octobre 1830, l'émeute vint se montrer pour la première fois dans le palais du prince, jusqu'à ces dernières agitations, dont les symptômes ont apparu simultanément à Marseille, à Lyon, à Saint-Étienne, à Paris, vous reconnaîtrez toujours la même action, le même principe. Dans les plus misérables émeutes, comme dans ces luttes sanglantes dont la capitale elle-même a été le théâtre, on a trouvé les associations politiques fournies d'armes, de munitions, de proclamations, et délibérant en permanence lorsqu'elles ne descendaient pas dans nos rues et sur nos places; on les a vues, empruntant le masque de la philanthropie, corrompre le peuple et coaliser les ouvriers; on les a vues lancer, les mains pleines d'odieux pamphlets, cet essaim de crieurs publics auxquels vous avez imposé silence par une loi dont on ose déclarer qu'on violera publiquement les prescriptions.

7. Mais était-il possible de s'arrêter à des dispositions législatives qui n'atteignent que les effets du désordre et ses conséquences dernières, lorsque la cause elle-même du désordre s'organise, se proclame tout haut et jette le défi à toutes les forces de la société? Faut-il reculer ou s'arrêter devant elle? Le devoir n'est-il pas de la combattre et de la détruire?

L'art. 291 c. pén. défend les associations de plus de vingt personnes. Vainement les tribunaux ont appliqué cet article. Les associations ont bravé hautement nos lois pénales et les décisions de l'autorité judiciaire.

Nous venons vous proposer de donner force et complément aux dispositions de la loi qui prohibe les associations, et, nous devons vous le dire sans détour, nous ne croyons pas que l'ordre public puisse être maintenu si vous ne prenez pas des mesures efficaces pour réduire à l'impuissance ces organisations permanentes de factieux dont les cadres sont toujours ouverts aux mécontents de tous les pays.

8. Par l'art. 1 du projet de loi, nous vous proposons de sanctionner les mesures nécessaires pour que l'art. 291 c. pén. ne puisse pas être éludé. Pour que la prohibition ne demeure pas illusoire, il ne faut pas laisser aux associations la faculté de se diviser en sections dont chacune, prise à part, se composerait de moins de vingt membres et qui, réunies, s'élèveraient à un nombre supérieur à celui que la loi tolère. N'est-ce pas une dérision que de tolérer des associations composées de plusieurs milliers d'individus, par cela seul qu'elles sont fractionnées par dix-neuf, tandis qu'une association de plus de vingt personnes et qui n'a aucune correspondance peut paraître contraire à la paix publique? Une autre précaution consiste à exiger que les associations aient besoin d'une autorisation alors même qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués.

Le code pénal ne prononce aucune peine contre les simples membres de l'association contrevenante; il punit d'une amende de 16 fr. à 200 fr. les chefs, directeurs ou administrateurs de l'association. Le projet de loi atteint tous les membres sans distinction, et leur applique une pénalité efficace.

9. Il était aussi nécessaire de prévoir les cas de récidive. Lorsque le code pénal a été promulgué, le législateur pouvait, sans trop d'imprévoyance, ne pas regarder comme indispensables les peines contre le mépris de la loi et des décisions judiciaires; car, à cette époque, la désobéissance était périlleuse et rare. Et d'ailleurs, jusqu'à la révolution de juillet, le caractère qu'avouent hautement certaines associations se serait confondu avec le caractère même du complot que la loi frappait de la peine capitale. Aujourd'hui, beaucoup d'associations sont créées tout exprès pour braver la constitution, la loi, et pour se mettre en révolte contre les sentences de l'autorité judiciaire; l'imprudence du législateur serait inexcusable s'il ne s'occupait pas de la récidive. Le projet de loi prévoit donc la récidive, et soumet les coupables à la surveillance de la haute police pour un temps qui n'excédera pas le double du maximum de la peine qui pouvait être prononcée contre eux. Cette peine est prononcée par le code pénal contre les individus frappés pour simple coalition d'ouvriers.

La juridiction devant laquelle les associations doivent être traduites, en cas de crimes, de délits ou de contraventions, se règle conformément aux principes généraux du droit et en raison des actes qui provoquent les poursuites judiciaires.

10. Parmi les crimes et délits dont les associations pourront se rendre coupables, ceux qui ont trait à la politique seront probablement les plus fréquents; mais ils ne sont pas les seuls à prévoir, car si le caractère politique est celui qui domine dans la formation des associations, ce n'est pas cependant leur caractère nécessaire et essentiel; les actes coupables, quels qu'ils soient, doivent être atteints, et les associations, même étrangères à la politiques, sont soumises, comme toutes les autres, et sous les mêmes peines, à la condition d'une autorisation.

Si donc il s'agit d'un crime ou d'un délit ordinaire prévu par le code pénal, la juridiction sera, suivant les cas et conformément à la loi commune, celle des cours d'assises, des tribunaux de police correctionnelle ou de tous autres.

S'il s'agit de crime de haute trahison ou d'attentats à la sûreté de l'État, l'art. 28 de la charte constitutionnelle déclare que c'est à la chambre des pairs, constituée en cour de justice, qu'il appartient d'en connaître.

S'il s'agit de délits de la presse ou de délits politiques, la juridiction est celle du jury, conformément au premier paragraphe de l'art. 69 de la charte constitutionnelle.

S'il s'agit de contravention aux défenses de police, et particulièrement à la défense que fait le présent projet de loi de se réunir sans autorisation préalable, les juges que le droit commun donne à cette contravention sont les tribunaux de police correctionnelle.

11. On a prétendu que la poursuite des associations réunies sans autorisation préalable devrait avoir lieu devant le jury, sous prétexte qu'en ce cas il s'agit d'un délit politique.

C'est là confondre deux choses fort distinctes : les conditions des associations et les actes auxquels elles peuvent accidentellement se livrer.

Que les actes des associations qui se forment de nos jours soient habituellement politiques, que ce soit le besoin de réprimer surtout les actes politiques qui ait éveillé la sollicitude du gouvernement et qui nous porte à vous présenter aujourd'hui le projet de loi, nous sommes loin de le nier; et ce que la charte exige, c'est que ces actes, toutes les fois qu'ils seront poursuivis comme actes politiques, ne soient déférés qu'au jury. Mais autre chose sont les actes des associations et les associations elles-mêmes. Ce que la loi défend, c'est leur réunion sans autorisation, abstraction faite des objets dont elles jugeront à propos de s'occuper. Des délits entièrement étrangers à la politique peuvent par elle être commis : faudra-t-il, par cela seul que ces délits seront l'œuvre d'associations, donner à ces délits les juges des actes politiques? On connaît d'ailleurs beaucoup d'associations qui n'ont rien de politique ni par leur existence ni par leur objet. En vertu de quel principe le § 1 de l'art. 69 de la charte constitutionnelle serait-il appliqué et à leur formation et à leurs opérations?

12. Désobéir à la loi en se réunissant en association sans l'autorisation du gouvernement, c'est là une infraction, en quelque sorte matérielle, à une inhibition expresse, qui n'est susceptible ni de plus ni de moins, et dont la culpabilité ne dépend pas, comme dans les cas de délits de la presse et des délits politiques, de l'appréciation variable et accidentelle des circonstances. Les tribunaux correctionnels ont toujours été, sans contestation, reconnus juges des faits de cette nature. Ainsi personne n'a jamais sérieusement prétendu que la charte, qui attribue au jury les délits de la presse, fût en rien violée parce que le jugement des contraventions commises par les imprimeurs et les libraires, ou par les journalistes, est attribué aux tribunaux correctionnels.

Le projet de loi par lequel nous vous proposons de soumettre les associations à la nécessité d'une autorisation préalable ne peut porter remède aux maux qui ont éveillé votre sollicitude comme la nôtre, qu'autant que ses dispositions seront appliquées avec suite et sans incertitude. Or, il est de l'essence de la juridiction du jury de ne jamais faire jurisprudence, de répondre à l'impression du moment, à l'empire des circonstances; la composition du jury variant à chaque jugement, le même fait peut être absous par les uns, condamné par les autres. Qu'arrivera-t-il si une même association est condamnée par un jury et acquittée par un autre? Quelle conduite pourra tenir l'autorité chargée d'assurer l'exécution des arrêts de la justice? N'arrivera-t-il pas sans cesse qu'après une première, une seconde, une troisième condamnation, on tentera l'épreuve d'un jury nouveau jusqu'à ce qu'un acquittement vienne rendre vaines toutes les décisions antérieures?

A une contravention d'une nature continue et persévérante, lorsqu'il s'agit en un mot des associations non autorisées, il y a nécessité d'une juridiction fixe.

Pour que des lois soient raisonnables, il faut qu'elles soient efficaces;

Digitized by Google

miner fit son rapport le 6 mars suivant par l'organe de M. Martin (du Nord) (1); et, après une discussion vive et passionnée qui

car à quoi bon surcharger notre législation de ces prohibitions impuissantes qui n'ont d'autre effet que d'accoutumer les peuples à l'inexécution, et par suite au mépris de la loi. Vainement vous porteriez une loi pour soumettre les associations à une autorisation préalable, si vous ne confériez à la juridiction à qui elle doit appartenir la connaissance des contraventions par lesquelles la nécessité d'une autorisation serait bravée ou éludée. Une pareille loi ne serait qu'une illusion, et cependant le mal auquel il s'agit d'apporter remède est une grave et triste réalité.

13. Une minorité de la société française, très-faible en nombre, mais forte en audace, et dont l'audace a pour principale cause l'impunité, a déclaré la guerre aux mœurs et aux lois de l'immense majorité. Notre ordre social lui pèse; le spectacle du gouvernement régulier l'irrite; pour elle, toute propriété est usurpation et toute règle tyrannie. Sa prétention, hautement affichée, est que l'on peut s'organiser en état de complot permanent pour la destruction du gouvernement sous lequel on vit; que l'on peut chaque jour avouer ce complot et s'en faire gloire. En présence du gouvernement constitutionnel, à qui l'on impose, même lorsqu'il se défend, d'avoir sous les yeux la charte et la loi, elle forme une sorte de gouvernement insurrectionnel qui ne reconnaît ni royauté, ni charte, ni loi, et qui, dégagé de tout lien en attendant que quelque circonstance imprévue lui permette d'espérer une détestable victoire contre l'ordre social lui-même, a toujours du moins le pouvoir d'arrêter, par l'agitation et l'inquiétude, le développement de la prospérité publique. Cet état de choses ne peut être toléré; il ne faut point qu'il n'y ait contre le désordre d'autre moyen que la résistance armée de l'autorité publique, d'autre solution que la force matérielle; l'humanité, autant que la politique, ordonne de fortifier par les lois et le gouvernement et la société elle-même.

(1) Rapport fait à la chambre des députés, par M. Martin (du Nord), sur le projet de loi sur les associations (séance du 6 mars 1834).

14. Messieurs, si le projet de loi qui vous a été présenté sur les associations avait porté quelque atteinte à notre pacte fondamental, c'est en vain que le gouvernement serait venu dérouler devant vous le tableau des excès auxquels se livre l'audace toujours croissante des partis. Les considérations les plus graves n'auraient pu entraîner votre commission, et je ne serais aujourd'hui son organe que pour provoquer, en faveur de nos libertés menacées, l'appui que vous ne leur refuserez jamais.

Hâtons-nous de le dire, messieurs, tel n'est pas le caractère des dispositions qui vous sont demandées; les crimes et les délits dont elles s'occupent conservent la nature qui leur est propre; les juridictions établies par la charte sont maintenues avec un soin religieux, et si le gouvernement réclame aujourd'hui votre concours, c'est pour rendre à la législation existante la force d'exécution dont elle est aujourd'hui dépouillée.

Ce que nous vous disons, messieurs, de l'esprit dans lequel le projet nous paraît avoir été conçu, est l'expression sincère de notre intime conviction. Comme nous, vous vous livrerez à l'étude sérieuse de ce projet, et nous ne craignons pas que notre opinion soit démentie par vos consciences.

15. En effet, le principe qui domine dans le projet, c'est qu'aucune association ne puisse se former sans l'autorisation du gouvernement; or, la nécessité de cette autorisation n'est pas une disposition exorbitante et nouvelle qu'on cherche à introduire dans la législation en abusant de quelques circonstances passagères. En 1810, à une époque où le gouvernement paraissait établi sur des bases inébranlables, lorsque le pays semblait pour longtemps à l'abri des secousses politiques qui avaient troublé son repos, on ne regarda pas moins comme un acte de haute prudence de prévenir le retour des dangers dont, à d'autres époques, la France avait été menacée, et l'art. 291 fut écrit dans le projet du code pénal.

Il ne vous paraîtra peut-être pas inutile que nous vous fassions connaître, messieurs, de quelle manière l'art. 291 était jugé par la commission du corps législatif chargé d'examiner cette partie du projet. Voici dans quels termes M. Noailles, rapporteur de cette commission, s'exprimait dans la séance du 16 fév. 1810 (ces termes ont été rappelés ci-dessus, p. 282).

16. L'art. 291 fut adopté par les pouvoirs de l'État; il trouva place dans un code qui était destiné à une longue vie, et nous ne nous rappelons pas que cette précaution, suggérée aux législateurs d'alors par les souvenirs funestes du passé et la juste appréhension de l'avenir, ait été signalée par qui que ce soit à l'opinion publique comme le renversement des droits les plus sacrés et la création du plus odieux arbitraire; il est vrai que, depuis la révolution de juillet, cette partie de notre législation a été sévèrement critiquée; et pourtant, lorsque le chambre s'est occupée naguère de la révision du code pénal, aucun de vous n'a élevé la voix pour demander qu'on en fît disparaître une prohibition, qui certes n'est pas restée inaperçue.

Il y aurait eu d'ailleurs imprudence à prononcer une semblable abrogation : sans doute, c'est un droit, c'est un besoin de l'humanité que l'association; mais ce droit est-il donc d'une nature toute privilégiée? Et lorsque, dans notre législation, des conditions plus ou moins rigoureuses viennent presque toujours modifier le droit primitif et en régler l'exercice, pourquoi les associations resteraient-elles seules, pour ainsi dire, en dehors de la loi commune? Ainsi l'on ne se plaint pas que l'autorisation du gouvernement soit indispensable pour la formation d'une compagnie d'assurance ou de toute autre société anonyme, et l'on s'étonnerait que les associations politiques fussent placées dans la même dépendance! La législation est incomplète, elle est vicieuse, quand elle ne garantit pas au pays l'ordre et la paix; et si l'on est obligé de reconnaître que les associations peuvent engendrer de graves désordres, les restrictions au droit primitif seront une nécessité que les bons citoyens subiront sans murmure.

17. Ce n'est pas, messieurs, qu'à nos yeux les inquiétudes qui dominent quelques esprits aient la consistance qu'on voudrait leur donner; l'immense majorité des Français veut la charte de 1830 et la dynastie qu'elle a créée; le triomphe est assuré à une aussi noble cause : mais puisque des brouillons qui n'ont rien à perdre, ou des mécontents dont l'ambition n'est pas satisfaite, bravent hautement nos institutions; puisque chaque jour, suivant le bon plaisir de quelques intrigants qui prennent le soin de se dérober aux regards, la force armée est obligée de descendre dans la rue pour défendre la tranquillité publique menacée; puisque la cause du mal est dans l'existence de ces associations dont le seul but est de faire naître des collisions, ce sont les associations qu'il faut atteindre : nous le répétons, ce n'est pas seulement un droit, c'est un devoir.

A la vérité, l'article 291 existe; mais à quoi sert-il, s'il est ouvertement éludé? En déclarant qu'aucune association de plus de vingt personnes ne pourra se réunir qu'avec l'autorisation du gouvernement, le but de la loi a été de donner à l'autorité les moyens de discerner celles qui pourraient être dangereuses de celles qui seraient utiles, et de défendre les unes en même temps qu'elle protégerait les autres. Aujourd'hui les associations les plus nombreuses se refusent à s'adresser au gouvernement; elles se fractionnent à l'infini, quoiqu'elles aient un centre commun; et parce que chaque section ne se compose pas de vingt individus, elles soutiennent que la loi ne peut être invoquée contre elles; étrange subterfuge, abus déplorable qui, au moment où il est révélé, doit provoquer toute la sollicitude du législateur!

On a eu raison de le dire : dans cet état de choses, les hommes qui se sentent pénétrés pour la loi de tout le respect qu'elle doit inspirer ne peuvent se dispenser ou d'abroger l'art. 291, ou de l'adopter tel qu'il a été modifié par le gouvernement; et comme cette disposition de la loi est une arme puissante et tutélaire qui, en tout temps, mais surtout après une révolution, peut maîtriser les mauvaises passions, et les empêcher d'appeler à leur aide tous les excès, vous la maintiendrez dans nos codes, messieurs, avec la ferme volonté qu'elle soit désormais sérieusement appliquée.

18. Votre commission a porté toute son attention sur la pénalité qu'établit le projet; elle a pensé que la disposition de l'art. 291 était du nombre de celles sur lesquelles des circonstances graves, où les besoins nouveaux de la société devaient exercer une influence nécessaire et immédiate : qui pourra, en effet, s'aveugler au point de croire que la pénalité de 1810 soit une répression suffisante et efficace? Votre commission partage donc l'opinion qu'elle doit être plus sévère; elle croit aussi que le gouvernement demande, avec raison, que la pénalité n'atteigne pas seulement les chefs et directeurs, mais qu'elle s'étende aux autres membres de l'association; c'est le seul moyen de prévenir des affiliations auxquelles on résisterait d'autant moins qu'on saurait à l'avance qu'elles sont sans danger : vous avez d'ailleurs remarqué la sage latitude laissée aux magistrats; elle leur permet d'apprécier dans de justes limites les différentes positions, et d'accorder à l'indulgence tout ce qui ne serait pas impérieusement réclamé par l'intérêt de la société.

On dira peut-être qu'il y a trop de rigueur à placer le condamné, en cas de récidive, sous la surveillance de la haute police : cette question mérite un examen particulier; devez-vous refuser à la loi cette garantie sans laquelle elle serait inefficace? Vous ne le penserez pas : quel intérêt peut donc inspirer, quelle excuse peut donc invoquer celui qui, connaissant la prohibition de la loi, averti par une première condamnation, s'expose à encourir une seconde fois toute la sévérité des magistrats? Son obstination le constitue en état de rébellion ouverte; sa présence peut inspirer de légitimes inquiétudes, et l'autorité doit avoir le droit de l'éloigner du lieu où il a bravé la volonté de la loi et les arrêts de la justice.

19. Nous vous proposons, messieurs, d'adopter toute cette partie de projet; mais il renferme une lacune qu'il a été de notre devoir de combler. Vous savez avec quel soin, avec quelle sollicitude les législateurs de tous les temps ont soumis à une surveillance sévère les lieux publics ou ceux qui étaient destinés à recevoir des réunions quelconques : cependant, le projet est muet à l'égard des individus qui accordent l'usage de leur maison ou de leur appartement pour la réunion des membres de l'association : une distinction dont il est superflu de développer les motifs, nous paraît devoir être admise. Si le local est abandonné à une association non autorisée, le propriétaire qui le concède fournit à cette association les moyens de violer la loi; par cela même il est complice, et doit être puni comme tel; si au contraire l'association est autorisée, et que seulement celui qui cède le local n'ait pas obtenu la permission de l'autorité municipale, et que par sa négligence il ait privé cette autorité du droit de surveillance qui lui au-

Digitized by Google

dura depuis le 11 jusqu'au 24 du même mois, il fut adopté le 26, à la majorité considérable de 246 voix contre 154.

— Porté dès le lendemain à la chambre des pairs (1), il a été l'objet d'un rapport présenté le 5 avril par M. Girod de

partient, il n'aura commis qu'une faute légère; la peine prononcée par l'art. 294 sera suffisante.

20. En nous occupant de la pénalité, nous ne pouvions nous dispenser d'examiner si l'art. 463 du code pénal serait applicable aux infractions prévues par le projet; nous vous proposons de déclarer son application au cas de première contravention, mais les considérations que nous vous avons soumises sur les caractères d'une deuxième condamnation et les conséquences qu'elle doit entraîner vous feront sans doute repousser une indulgence plus étendue.

21. Après avoir établi avec précision les différentes pénalités, il n'y a plus qu'à régler les juridictions auxquelles sera soumise la connaissance des crimes, délits ou contraventions qui peuvent être imputées aux associations; les principes qui ont été posés sont simples, et comme les attributions des différents pouvoirs nous ont paru bien définies, nous ne pouvons que vous proposer l'adoption de l'article qui les renferme.

L'article 28 de la charte porte : « La chambre des pairs connaît des » crimes de haute trahison et des attentats à la sûreté de l'État qui seront » définis par la loi. »

Le code pénal, que vous avez revisé dans la session de 1831, détermine avec soin, dans les articles 76, 77, 84, 86, 87, 88, 89, 91 et 92, ce que sont les attentats à la sûreté de l'État. La loi nouvelle déclare que ces attentats seront de la compétence de la chambre des pairs, lorsqu'ils seront commis par les associations. Le vœu de la charte nous paraît avoir été scrupuleusement rempli.

Qu'on ne s'étonne pas de cette attribution donnée par la charte à la chambre des pairs; les attentats contre la sûreté de l'État sont tellement graves, ils peuvent mettre en jeu tant de passions, que la sagesse conseillait, autant pour la sûreté des prévenus que dans l'intérêt de la société, d'en soumettre la connaissance à cette haute juridiction, nombreuse, inamovible, indépendante, qui, mieux qu'aucune autre, méritait ce témoignage éclatant de confiance.

Le projet se contente, quant aux cours d'assises, de rappeler les attributions que notre pacte fondamental leur a assurées; vous n'auriez pas souffert, messieurs, que la belle institution du jury reçût aucune atteinte; les citoyens appelés à remplir ces nobles fonctions sentent chaque jour davantage qu'une bonne justice est la base la plus solide des États; et cette justice, ils sauront toujours la rendre avec fermeté et impartialité.

C'est aux tribunaux de police correctionnelle que devait être réservé le jugement des infractions consistant dans le défaut d'autorisation; quoique le projet de loi ait eu principalement en vue les associations politiques, il faut pourtant reconnaître qu'elles n'ont pas toutes cette apparence au premier aspect, et souvent on multipliera les efforts pour en dissimuler le véritable but : si donc, pour ne pas permettre à la mauvaise foi d'éluder la prohibition de l'art. 291, le législateur de 1810 a cru qu'il était indispensable de soumettre à la même condition toutes les associations, la recherche de leur véritable caractère est superflue, lorsqu'il faut déterminer la compétence; il n'y a dans la réalité qu'à constater le fait matériel de l'existence de l'association et du défaut d'autorisation; la juridiction correctionnelle devait donc seule être reconnue.

22. Telle est, messieurs, toute l'économie de la loi; votre commission vous en propose l'adoption; elle ne partage pas les inquiétudes qu'on prétend s'être élevées dans quelques esprits : on comprend même difficilement qu'on les ait conçues sérieusement. Il ne peut pas être vrai que désormais la liberté des associations sera enchaînée au point que les entreprises les plus utiles, les plus philanthropiques ne pourront plus se faire jour : il n'est pas vrai que sous ce rapport il n'y aura plus d'autre règle que le capricieux vouloir ou les passions tracassières d'un ministre. Cet abus intolérable de la loi s'est-il jusqu'à présent révélé? Les associations en faveur desquelles on élèvera la voix n'ont-elles pas de tout temps été protégées et encouragées? Peut-on croire qu'aujourd'hui, après la révolution de juillet, le pouvoir ose compromettre à ce point sa responsabilité? Si un ministre était assez mal avisé, s'il était assez coupable pour méconnaître les devoirs de sage appréciation que lui impose la loi, la censure de l'opinion publique, le blâme des chambres législatives en ferait bonne et prompte justice.

23. D'un autre côté, vous croirez sans doute qu'il convient de satisfaire les scrupules honorables qui se manifestent à l'occasion des prochaines élections : nous vous proposons de déclarer hautement, dans la loi, qu'elle ne peut avoir pour conséquence de priver les citoyens, dans le moment où le pays est appelé à exercer l'une de ses plus importantes prérogatives, du droit de se réunir, de balancer les titres des candidats, d'apprécier leur conduite politique, et de désigner à la confiance publique les hommes qui leur en paraissent les plus dignes; ces réunions, provoquées par le besoin d'un moment, par des circonstances qui ne se manifestent que de loin en loin, ne sauraient avoir aucun caractère dangereux; mais l'époque à laquelle elles pourront être vraiment utiles doit être déterminée, et ce ne peut être que celle où la convocation du collége aura appelé les citoyens à s'occuper des grands intérêts qu'elle soulève; il faut aussi reconnaître que si ces réunions s'affiliaient à d'autres réunions du même genre dans d'autres départements; elles dégénéreraient en associations dont l'existence légale serait dès lors subordonnée à la condition de l'autorisation.

24. Nous ne terminerons pas notre travail sans rencontrer et discuter une objection d'une autre nature. Des hommes sincèrement dévoués à leur pays, vivement affligés des excès dont ils sont journellement les témoins, intimement convaincus d'ailleurs qu'il faut donner au gouvernement les moyens de remédier au mal, se demandent si, loin que le but puisse être atteint, il n'est pas à craindre que les associations deviennent plus dangereuses par cela seul que le secret dont elles seront obligées de s'environner ne permettra plus à l'autorité de connaître et de déjouer leurs coupables projets. Nous nous sommes fait, messieurs, des résultats de la loi une tout autre opinion; ce n'est pas que nous nous flattions qu'immédiatement après sa promulgation, les associations soient anéanties; nous savons trop bien ce que sont les hommes qui les dirigent pour oser l'espérer : mais ils seront obligés de se cacher dans l'ombre, et ce résultat est-il donc si indifférent? N'est-ce rien que d'imposer silence à ces hommes qui, dans leurs circulaires, en face de la justice, viennent avouer hautement qu'ils se sont unis pour renverser institutions et monarchie? N'est-ce rien que de rassurer ces fonctionnaires qui ne comprennent pas qu'il y ait un gouvernement là où il est permis aux factions d'appeler publiquement à elles les mécontents de tous les pays? N'est-ce rien que d'inspirer confiance en l'avenir à ces hommes timides qui, laissant à l'écart les éléments de force et de vie qui sauvèrent la France, hésitent à manifester l'indignation dont ils sont animés contre les ennemis de notre repos?

25. Des événements récents vous ont appris qu'il était trop facile aux chefs des associations de séduire et d'égarer par leurs déclamations et des apparences de philanthropie certaines classes de la société; quand l'association non autorisée, quelques détours qu'elle emploie, sera déclarée un délit; quand elle sera sévèrement punie, croyez, messieurs, que les chefs seront bientôt réduits à leurs propres forces, et que les instruments leur manqueront sans retour; nous avons la conviction que, si la loi que nous vous proposons d'adopter eût été décrétée, elle eût rendu illusoires les tentatives criminelles faites dans quelques grandes villes sur des hommes dont on ne semblait embrasser la défense et protéger les intérêts que pour les détourner d'un travail honorable, les réduire à la misère, et se faire de leur désespoir une arme redoutable de destruction et de renversement : à l'avenir, messieurs, prémunissez ces hommes trop faciles contre leur faiblesse et leur ignorance; et quand une loi positive les aura éclairés sur leurs devoirs, ne craignez plus que leurs flatteurs parviennent encore à les faire tomber dans le piége qu'ils ont si souvent tendu à leur crédulité.

Messieurs, le moment approche où cessera l'autorité dont vous a investis le plus honorable mandat; le gouvernement, avant que vous vous sépariez, vient vous signaler l'état du pays, et réclamer votre concours pour conjurer de mauvais desseins et assurer la tranquillité publique. Vous n'hésiterez pas : et en donnant dans cette circonstance une preuve nouvelle de courage et d'indépendance, vous aurez acquis de nouveaux droits à la reconnaissance de vos concitoyens.

(1) Exposé des motifs du projet de loi sur les associations, présenté par M. le garde des sceaux à la chambre des pairs (séance du 27 mars 1834).

26. Messieurs, le projet de loi sur les associations, que nous avons l'honneur de soumettre à vos délibérations, a été, dans le sein de la chambre des députés, l'objet d'une discussion longue et approfondie. Les débats qui ont eu lieu à cette occasion, et sur lesquels votre attention s'est nécessairement portée, m'imposent l'obligation de ne pas vous fatiguer par des développements inutiles.

En présentant ce projet de loi à la chambre des députés, nous invoquions sur l'état politique du pays et sur les coupables excès des associations le témoignage de la notoriété publique. La discussion a rendu cette notoriété encore plus éclatante; les projets des associations, leurs doctrines anarchiques, leur résolution avouée de se tenir prêtes à livrer bataille au gouvernement établi, leurs séductions auprès des ouvriers et des jeunes gens, leur appel à tout ce qu'il y a de moins éclairé dans les passions et les préjugés populaires, sont arrivés à un tel degré d'évidence que vous n'attendez certainement pas de moi que j'en retrace devant vous l'affligeant tableau.

Il était donc nécessaire de demander à la loi de consacrer des mesures énergiques contre les associations. La législation actuelle n'arme à cet égard le gouvernement, pour le maintien de la sécurité publique, dont la défense est son premier devoir, que des dispositions contenues dans les art. 291 et suiv. c. pén., en vertu desquels nulle association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se réunir tous les jours, ou à certains jours marqués, pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne doit se former qu'avec l'agrément du gouvernement, et sous les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à l'association.

L'expérience de tous les jours démontre que l'efficacité de l'art. 291 a disparu devant la facilité laissée aux associations pour l'éluder. Ce que nous vous demandons, c'est de donner force et sanction à cet article, en ne permettant plus de se soustraire à la loi par des subterfuges, ni de braver ces injonctions et les condamnations judiciaires, grâce à la modicité des peines.

27. L'art. 291 c. pén. défend les associations de plus de vingt personnes;

Digitized by Google

l'Ain (1). — Il résulte de ces documents que les dispositions du projet qui ont été regardées comme les plus graves et les plus considérables, sont 1° celle qui atteint les associations de plus de vingt personnes, bien qu'elles se réunissent en sections ou

mais les associations avaient imaginé de se diviser en fractions, dont chacune, prise à part, se composait de moins de vingt membres, et qui, par leur réunion, s'élevaient à un nombre supérieur à celui que la loi tolère. Vainement déjouée par quelques arrêts, cette ruse se perpétuait à la faveur de l'obscurité de la loi. Nous vous proposons de trancher la question de manière à ne laisser désormais prise à aucun doute.

L'art. 291 prohibait les associations qui se réunissaient tous les jours, ou à certains jours marqués; rien n'est plus facile que de se soustraire à cette disposition, qui, à elle seule, suffirait pour frapper la loi d'impuissance. Nous vous proposons de donner force à l'art. 291, en le rectifiant sur ce point.

28. La pénalité des art. 292 et 294 n'atteignait que les chefs, directeurs ou administrateurs de l'association, et les propriétaires du local où elle se réunissait; et même, à l'égard de ces personnes, la pénalité était bornée à une amende de 16 à 200 fr.; la modicité de cette peine encourageait à braver la loi.

Une peine qui s'étende à tous les contrevenants, et qui, suivant les circonstances, descende jusqu'aux peines les plus légères de simple police, mais qui, lorsqu'une juste sévérité devient nécessaire, puisse s'élever jusqu'à un an d'emprisonnement et 1,000 fr. d'amende, et jusqu'au double en cas de récidive, telle est l'économie des dispositions pénales du projet de loi. La mise sous la surveillance de la haute police avait été proposée par le gouvernement contre tous les individus qui, condamnés pour récidive, ont annoncé, par le mépris d'une première décision judiciaire, leur volonté de ne pas obéir à la loi, et qui doivent, par cela même, attirer sur leurs démarches la vigilance particulière de l'autorité publique. Un amendement a été proposé pour rendre cette surveillance purement facultative. Le gouvernement a adhéré à l'amendement, persuadé que la fermeté des magistrats saura faire usage de cette disposition toutes les fois qu'elle sera nécessaire.

Si les aggravations de peine, prononcées en cas de récidive, avaient besoin d'une justification, elles la trouveraient dans ces provocations insensées qui osent d'avance défier la puissance de la loi, en proclamant la désobéissance à ses commandements.

Le gouvernement, ni les chambres, ne sauraient être ébranlés par ce cri de désespoir des partis; la loi sera obéie, et la violence des protestations n'aura été qu'une preuve de plus de la nécessité et de l'efficacité de ses dispositions.

29. La charte vous a investis, messieurs, par son art. 28, de la connaissance des crimes de haute trahison, et des attentats à la sûreté de l'État, qui seront définis par la loi. Le projet de loi reconnaît plutôt encore qu'il n'établit votre haute juridiction. On a proposé de laisser au gouvernement l'option de déférer devant vous les crimes de cette nature, ou de les porter devant le jury. Cette opinion a prévalu; elle est appuyée sur de nombreux précédents, et permet de ne pas occuper vos délibérations de beaucoup d'affaires sur lesquelles rien n'appelle une aussi imposante intervention.

Les délits politiques, commis par les associations, seront déférés au jury, conformément à l'art. 69 de la charte constitutionnelle.

A l'égard des infractions à l'article 291 du code pénal et à la présente loi, elles appartiennent, par leur nature de contravention, à la juridiction correctionnelle. Ce point est un de ceux qui ont été l'objet des plus vifs débats devant l'autre chambre; mais il est demeuré constant que la règle générale qui préside à la séparation des juridictions, et qui en matière de presse, par exemple, réserve les délits au jury et porte les contraventions devant les tribunaux correctionnels, doit recevoir ici son application.

30. Le gouvernement est fort éloigné de méconnaître les bienfaits de l'esprit d'association, et on ne saurait, de bonne foi, l'accuser de vouloir étouffer ce que cet esprit peut avoir de fécond et de salutaire. Mais, en dehors des pouvoirs que la loi reconnaît et organise, aucune force indépendante ne peut se constituer pour contre-balancer ou pour mettre en péril la force publique; et plus la faculté d'association a de puissance, plus elle provoque la sollicitude du législateur, et rend nécessaire l'intervention du gouvernement, avant que le danger ne se manifeste par des catastrophes.

Le projet de loi soumet toute association à la nécessité d'une autorisation préalable.

Pour être efficace, la loi doit s'étendre à toutes les associations, quels que soient les objets dont elles s'occupent. Toute distinction entre les associations, fondée sur la nature de l'objet apparent ou réel qu'elles se proposent, offrirait des moyens infaillibles de tromper les prévisions de la loi, et reproduirait cette facilité de l'éluder, qui a imprimé à l'art. 291 du code pénal ce caractère d'impuissance auquel le projet a spécialement pour but de porter remède. La chambre des députés a parfaitement senti cette vérité, lorsqu'elle a rejeté tous les amendements qui lui ont été présentés pour créer des distinctions dont l'esprit de parti aurait promptement abusé. Vous connaissez assez les intentions du gouvernement et sa marche habituelle, pour que je n'aie nul besoin de vous dire qu'il mettra autant d'empressement à autoriser les associations utiles, que de fermeté à prohiber les associations dangereuses.

31. Nous ne vous proposons point une mesure d'exception, et par conséquent nous n'assignons point à la loi une durée purement temporaire. Dans tous les temps, le droit d'association aura besoin d'être réglé par la loi. L'expérience de ces dernières années doit montrer aux plus incrédules qu'il s'agit ici non d'une théorie vaine, mais d'une loi de conservation pour l'ordre social, réclamée hautement par les faits. Le temps seul pourra nous apprendre si, dans d'autres circonstances, de nouvelles règles seront destinées à remplacer celles que nous vous proposons d'adopter aujourd'hui; mais à un mal grave et menaçant, il faut apporter un puissant remède.

La loi que nous vous proposons ne doit pas se flétrir pour ainsi dire elle-même par l'indication d'un terme auquel elle devrait être effacée de nos codes. Il faut que les magistrats chargés d'appliquer la loi aient foi dans sa durée et dans son principe; que les populations trouvent en elle une longue protection contre l'esprit de désordre; il faut surtout que les associations anarchiques n'ajournent pas à un terme fixe la reprise de leur organisation et la poursuite de leurs projets.

Telle est, en peu de mots, la pensée du projet qui vous est soumis; ce projet donne à l'ordre public des garanties nécessaires; il protége nos institutions contre les partis qui n'étaient forts que de la faiblesse de la loi.

C'est aussi avec confiance que nous sollicitons son adoption de votre haute sagesse et de votre patriotisme éclairé.

(1) Rapport fait à la chambre des pairs, par M. Girod (de l'Ain), sur le projet de loi relatif aux associations (séance du 5 avril 1834).

32. Messieurs, le projet de loi soumis actuellement à vos délibérations a été déterminé par des considérations pressantes; il a soulevé des questions solennellement débattues; d'importants intérêts s'y rattachent; votre commission lui devait un examen approfondi. Je vais avoir l'honneur de vous rendre compte de l'accomplissement de ce devoir.

L'art. 291 c. pén. astreint à l'autorisation préalable du gouvernement « toute association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se » réunir tous les jours ou à de certains jours marqués, pour s'occuper » d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres. » Plus l'application de cet article devenait nécessaire, plus les associations dangereuses cherchaient à s'y soustraire; et au moyen de fractionnements calculés, de quelques précautions prises pour leurs assemblées, elles y étaient complétement parvenues. Il a donc fallu étendre l'art. 291 « aux associations » de plus de vingt personnes, alors même que ces associations seraient » partagées en sections d'un nombre moindre, et qu'elles ne se réuniraient » pas tous les jours ou à des jours marqués. » C'est ce que fait l'art. 1 du projet qui vous est présenté. Ses dispositions semblaient n'avoir pas besoin de justification; toutefois elles ont éprouvé une contradiction vive, et l'on a contesté leur principe même.

33. La liberté d'association, a-t-on dit, est un droit naturel dont il importe à la société de protéger le plein exercice. L'homme isolé est trop impuissant; dans les sciences, la littérature, l'économie sociale, de grands résultats ne sauraient être produits que par l'aggrégation des lumières et des forces. Les citoyens ont d'ailleurs besoin de s'associer pour l'usage et la conservation de leurs droits constitutionnels et politiques. On ne peut donc astreindre toute association à une autorisation préalable arbitrairement accordée ou refusée. S'il en est qui excitent de justes inquiétudes, si le code pénal ne suffit pas pour la répression des actes coupables qui leur seraient imputés, qu'elles soient bien définies, et qu'à elles seules s'applique la loi. On promet une sorte de tolérance aux simples réunions, aux associations utiles et innocentes; mais où sera la garantie?

Ces objections ont appelé toute notre attention, et nous les avons jugées peu solides.

Nous avons reconnu que l'association était non pas un droit, mais seulement une faculté; que dans l'état social, toute faculté naturelle ne recevait que de la loi, et sous les conditions que cet état réclame, le titre et le caractère de droit; que la faculté d'association susceptible de puissance pour le bien l'était au moins autant pour le mal, et que précisément sous ce dernier rapport elle devait être astreinte à de certaines conditions; que, faculté ou droit, elle pouvait, comme toute faculté, tout droit, être soumise aux restrictions légales que veut l'intérêt social et que permet la charte, comme la liberté individuelle que la charte garantit, mais dont elle autorise la restriction « dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit; » comme le droit de publier et de faire imprimer leurs opinions, que la charte reconnaît aux Français, mais « en se conformant aux lois » et sans autre prévision que la prohibition de la censure. comme la propriété, que la charte déclare inviolable, mais dont elle permet à l'État d'exiger le sacrifice, moyennant préalable indemnité, et dont les lois civiles règlent la transmission. Nous avons reconnu que si ces principes sont incontestables en fait, ils sont appliqués, et que nulle association ne peut arriver à une action extérieure, à la vie publique, sans tomber immédiatement dans le domaine de la loi. Que pour celles qui nous occupent plus particulièrement, à diverses époques la législation leur a imposé de certaines conditions; que l'art. 291 c. pén., qui continuera de les régir, et dont la loi nouvelle n'a pour objet que de compléter les dispositions et d'assurer l'exécution, que cet article existe depuis 1810, et que

Digitized by Google

fractions d'un nombre moins élevé; 2° celle qui attribue cette infraction au tribunal correctionnel; 3° celle qui a fait cesser toute controverse sérieuse sur la compétence de la chambre des pairs en matière d'attentat.—Enfin, le projet, discuté le 8, a été adopté

lors de la révision de la charte en 1830, lors de celle du code pénal en 1832, nulle voix ne s'est fait entendre pour en demander l'abrogation. Qu'ainsi c'est avec droit et raison que le législateur astreint ces associations aux obligations qu'il juge nécessaires.

34. Et pourrait-il en être autrement? Au sein du pays et impunément, un gouvernement plus ou moins occulte se formerait, s'organiserait, s'armerait contre le gouvernement national? Des associations se constitueraient en hostilité réglée contre le pouvoir constitutionnel? Elles déclareraient hautement que leur mission est de le renverser, ou ne dissimuleraient leurs intentions et leurs actes qu'autant que l'exigerait l'intérêt du succès? Dans quelle société civilisée pourrait-on le souffrir? Interrogez le passé, l'opinion des amis de la liberté les plus sincères et les plus éclairés, l'expérience des hommes d'État aux vues les plus élevées et les plus généreuses: la réponse n'est-elle pas unanime? Ne vous crie-t-elle pas que ce serait une intolérable anarchie; que les institutions les plus libres, les garanties sociales les plus fortes y périraient, tout ainsi que les formes de gouvernement les moins perfectionnées? Demandez-vous maintenant si vous avez à redouter un tel danger pour votre temps, pour votre patrie, et considérez ce qui se passe autour de vous. Des associations existent qui arborent les signes, proclament les doctrines des plus cruelles factions dont la France ait gardé le souvenir; qui multiplient leurs centres d'action, interviennent dans tous les embarras, dans tous les accidents sociaux, pour les exploiter au profit de leurs desseins; qui lancent leurs manifestes, déclarent ouvertement la guerre au trône constitutionnel; qui déjà ont livré de déplorables combats et se préparent encore à de nouvelles tentatives. Jusqu'à la réalisation de l'attentat, la législation actuelle est insuffisante pour les réprimer. Convient-il de les laisser poursuivre le cours de leurs excès, et en atteindre le but sans obstacle? Vous ne le penserez pas, messieurs; c'est le droit des citoyens d'être protégés par leurs gouvernements, d'en obtenir sûreté pour leurs personnes, leurs biens, leurs intérêts les plus chers; et, en ce qui vous concerne, vous saurez y pourvoir.

35. L'art. 1 du projet ne contient point d'exception en faveur des simples réunions et des associations évidemment utiles ou sans danger, mais son silence à cet égard ne nous paraît pas devoir éveiller votre sollicitude. En effet, il résulte de l'ensemble de la discussion si remarquable à laquelle cet article a donné lieu dans l'autre chambre, qu'il ne s'applique point aux simples réunions. Le doute ne pouvait s'élever pour les réunions de famille, d'affaires, de plaisir; quant à celles qui se rapprocheraient davantage des associations, M. le garde des sceaux a dit dans la séance du 24 mars: « Nous ne faisons pas une loi contre les réunions accidentelles et temporaires qui auraient pour objet l'exercice d'un droit constitutionnel. C'est après cette explication que les divers amendements ont été rejetés; je la confirme de nouveau devant la chambre. » Si cette déclaration surabondante n'est pas la loi même, elle en forme du moins le commentaire officiel et inséparable. C'est sous sa foi que l'article a été adopté par l'autre chambre, qu'il pourra l'être par vous; et il n'est pas à craindre qu'un tribunal en France refuse de l'entendre ainsi.

36. Quant aux véritables associations, nous l'avons reconnu avec regret, il était impossible de distinguer entre elles sans enlever à la loi toute son efficacité: quelque exactes qu'eussent pu être les distinctions, les définitions, empruntant des dehors trompeurs, les associations les plus dangereuses auraient pu trop facilement se soustraire aux exigences légales. Il a donc fallu soumettre toutes les associations à une règle commune; mais c'est dans son application, dans le juste discernement qui doit y présider, que celles qui méritent votre autorisation trouveront leur garantie. Nous pensons que pour cette judicieuse application on peut se confier à un gouvernement tel que le nôtre. Fondé par la volonté nationale, l'exécution franche et complète de la charte, le maintien des libertés publiques, la protection de tous les intérêts sociaux sont les conditions indispensables de sa force et de sa durée. Nous avons la conviction que, s'il repousse avec fermeté les associations dont l'existence pourrait troubler l'État, son accueil et son appui ne manqueront à aucune de celles dont le but réel sera le perfectionnement de l'homme, le progrès de la littérature, des sciences et des arts, le développement de la civilisation.

37. Nous avons peu d'observations à vous présenter sur l'art. 2, qui fixe les peines dont seront punies les infractions à l'art. 1, si, selon la gravité des cas, cette pénalité peut s'élever à un an d'emprisonnement ainsi qu'à 1,000 fr. d'amende, et même au double, s'il y a récidive. Au moyen de l'art. 463 c. pén., applicable dans tous les cas, elle peut descendre au-dessous d'un emprisonnement de six jours; et d'une amende de 16 fr.; le tribunal peut prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines, et même substituer l'amende à l'emprisonnement. Les juges auront donc toujours une latitude suffisante pour proportionner la peine à l'infraction; et l'extension possible de la pénalité à tous les membres des associations, à quelque titre qu'ils en fassent partie, se trouve ainsi justifiée. Le condamné pourra, il est vrai, en cas de récidive, être placé sous la surveillance de la haute police pour un temps déterminé; mais, eu égard aux modifications importantes opérées par le nouvel art. 44 c. pén. dans les effets de ce renvoi, au caractère spécial d'une telle infraction, à l'aggravation qu'elle reçoit de la récidive, la disposition dont il s'agit ne nous a pas semblé exorbitante. Nous devons même vous faire observer qu'elle pourra devenir favorable au condamné, puisqu'elle rend toujours facultatif le renvoi sous la surveillance, qui, sans elle, serait obligatoire dans certains cas, aux termes de l'art. 58 c. pén.

38. L'art. 3 du projet considère « comme complices, et punit comme tels, ceux qui auront prêté ou loué sciemment leur maison ou appartement, pour une ou plusieurs réunions d'une association non autorisée. » C'est là, en effet, un cas de complicité suivant le droit commun, et nous n'avons pas pensé qu'il y eût lieu de déroger au droit sur ce point.

39. L'art. 4 règle en trois paragraphes les juridictions auxquelles seront déférées les infractions commises par les associations mentionnées dans la loi. Nous examinerons successivement chacun de ces paragraphes.

Le 1er est ainsi conçu: « Les attentats contre la sûreté de l'État, commis par les associations ci-dessus mentionnées, pourront être déférés à la juridiction de la chambre des pairs, conformément à l'art. 28 de la charte constitutionnelle. »

Ce paragraphe, relatif à votre haute juridiction, et pouvant intéresser vos prérogatives, a dû, comme vous le pensez bien, messieurs, fixer notre attention particulière.

Il nous a paru qu'il ne modifiait nullement l'application de l'art. 28 de la charte, telle qu'elle a pu et pourra encore avoir lieu dans l'absence de la loi dont la charte contient la prévision. Cette loi, qui définit les attentats dont vous auriez à connaître, n'est point intervenue, et cependant le gouvernement, usant d'une faculté qui n'a jamais été contredite, vous a déféré certains attentats; et, après avoir statué vous-mêmes sur votre compétence, vous avez procédé à leur jugement. Il en serait encore de même avec ou sans le paragraphe proposé, qui dès lors peut sembler superflu. Toutefois, messieurs, vous reconnaîtrez qu'il est utile en ce que, pour le cas dont il s'agit, il accorde la sanction de la loi à cette faculté, que le gouvernement ne tenait que de la force des choses; et le gouvernement, nous devons y compter, n'exercera cette faculté que dans une sage mesure. Toujours pouvoir politique, alors même qu'elle sera constituée en haute cour de justice, la chambre des pairs continuera de prononcer préalablement sur sa compétence; et, dans les affaires où elle l'aura déclarée, sa juridiction elle-même sera pour les accusés une véritable garantie.

40. Le § 2 porte: « Les délits politiques commis par lesdites associations seront déférés au jury, conformément à l'art. 69 de la charte constitutionnelle. » Cette disposition remplit le vœu du § 1 de l'article cité de la charte, et n'a éprouvé aucune critique.

41. Le troisième et dernier paragraphe du projet défère aux tribunaux correctionnels les infractions à la loi proposée et à l'art. 291 c. pén.

Cette attribution a été, dans l'autre chambre, le sujet d'une grande controverse. On a soutenu que l'art. 291 et la loi, qui n'en est que la révision, avaient un but essentiellement politique, et que les infractions à ces lois ne pouvaient être de simples contraventions; qu'elles constituaient des délits politiques, déclarés tels par la loi du 8 oct. 1830, et qu'elles devaient en conséquence être déférées au jury; que sa compétence était d'autant plus obligée, que l'existence des associations, la participation d'un prévenu, exigeaient une preuve difficile et délicate, donnaient lieu à des questions complexes, intentionnelles, que le jury seul pouvait résoudre.

Apprécions la valeur de ces raisonnements, et posons d'abord nettement la question.

Quelle est l'infraction dont il s'agit? C'est le fait d'appartenir à une association spécifiée dans la loi, et non autorisée, ou de lui avoir sciemment procuré un lieu de réunion.

Ce fait est-il en lui-même, de sa nature, un délit politique? évidemment non. L'association peut n'avoir rien de politique; fût-elle exclusivement politique, sa formation illégale n'est que son moyen d'action, et c'est l'action seule qui peut être politique. L'infraction aux conditions de sa formation n'est donc qu'une contravention à la loi de police qui la régit; et, à raison de la peine, les tribunaux correctionnels doivent en connaître. C'est là le droit commun en matière de contraventions, et son application non contestée à la presse, surtout à la presse périodique, suffirait pour prouver la justesse de cette application au cas actuel, qui est absolument identique.

Cependant la loi du 8 oct. 1830 a rangé cette espèce d'infraction dans la classe des délits politiques. Mais cette loi n'avait pas force constitutionnelle; et si, comme nous croyons vous l'avoir déjà démontré, elle méconnaissait les principes de la matière, on pouvait et on devait revenir au vrai. Ce retour n'a pas tardé, messieurs; dans la même session où cette loi avait été adoptée, une autre a réglé la police des crieurs et des afficheurs; en 1831, il en a été fait une sur les attroupements, et tout récemment encore une dernière relative aux crieurs. Certes, les crieurs, les afficheurs, les attroupements, étaient réellement des moyens d'action politique; les lois qui les concernaient avaient un but politique; eh bien! dans toutes ces lois comme dans celle qui vous occupe, distinction a été faite entre les contraventions aux règles de police qui ont été renvoyées aux tribunaux correctionnels, et les délits politiques dont, aux termes de

Digitized by Google

le 9, à la majorité de 127 voix contre 22 (1). La loi dont il s'agit forme, avec les art. 291 et suiv. c. pén., la législation actuelle en matière d'associations illicites.

14. Cette législation repose sur le principe que le droit d'association ne peut s'exercer qu'avec l'autorisation et sous la surveillance du gouvernement. — On a combattu ce principe en disant que la faculté qu'ont les hommes de s'associer, de combiner leurs forces et leur intelligence, dérive de leur nature même, essentiellement sociable; que c'est aux associations, l'histoire entière l'atteste à chaque page, qu'il faut rapporter tous les progrès de l'humanité, soit dans l'ordre religieux et politique, soit dans l'ordre scientifique et industriel; qu'il appartient sans doute au législateur de réprimer les abus du droit d'association, mais non d'abolir le droit lui-même, ce à quoi on aboutit d'une manière indirecte, mais certaine, en le soumettant à des mesures préventives, en en subordonnant l'exercice à une autorisation du gouvernement.

« La liberté d'association, a-t-on dit, est un droit naturel dont il importe à la société de protéger le plein exercice. L'homme isolé est trop impuissant dans les sciences, la littérature, l'économie sociale; de grands résultats ne sauraient être produits que par l'aggrégation des lumières et des forces; les citoyens ont d'ailleurs besoin de s'associer pour l'usage et la conservation de leurs droits constitutionnels et politiques. On ne peut donc astreindre toute association à une autorisation préalable, arbitrairement accordée ou refusée. S'il en est qui excitent de justes inquiétudes, si le code pénal ne suffit pas pour la répression des actes coupables qui leur seraient imputés, qu'elles soient bien définies et qu'à elles seules s'applique la loi. On promet une sorte de tolérance aux simples réunions, aux associations innocentes; mais où sera la garantie? »

Mais on peut répondre et on a répondu en effet, que le droit d'association, quels que soient son origine et ses effets, doit nécessairement, comme tous les autres droits, subir les restrictions exigées par l'intérêt suprême de la sûreté publique; que d'ailleurs notre organisation politique est le résultat légal du droit d'association; qu'à côté de cette organisation régulière, aucune autre ne peut s'établir sans porter atteinte au droit d'association lui-même; que les associations hostiles aux institutions actuelles étaient en état de conspiration permanente; que leur existence était à la fois un obstacle actuel et continuel au maintien de la tranquillité générale et une cause prochaine de ruine pour l'ordre public; qu'il était impossible de condamner le gouvernement à les laisser grandir et se fortifier à l'ombre d'une prétendue légalité, jusqu'au jour où elles jugeraient à propos de lui livrer bataille; que le seul moyen de le protéger contre un pareil péril était de l'investir du droit absolu d'autoriser ou d'interdire toutes associations, et qu'au surplus l'autorisation ne serait jamais refusée à celles qui n'auraient qu'un but utile, telles que les associations philanthropiques, scientifiques ou industrielles.

On ne peut se dissimuler toutefois que la loi, qui déclare illicite une association pour le seul défaut d'autorisation, et quelque légitime que puisse être d'ailleurs le but de cette association, n'offre une mesure de police principalement et même uniquement fondée sur des nécessités politiques temporaires, et ne perde une partie de son opportunité à mesure que les circonstances qui l'ont réclamée s'évanouissent. Aussi le caractère transitoire de l'art. 291 c. pén. a-t-il été reconnu par les auteurs mêmes de la loi du 10 avril 1834, et notamment par M. Guizot, dont voici les paroles : « J'ai dit que l'art. 291 ne figurerait pas éternellement dans les lois d'un peuple libre; pourquoi ne le dirais-je pas aujourd'hui? Il viendra, je l'espère, un jour où la France pourra voir l'abolition de cet article comme un nouveau développement de liberté. Mais jusque-là il est de la prudence des chambres et de tous les grands pouvoirs publics de maintenir cet article; il faut même le modifier selon le besoin du temps pour qu'il soit efficace contre les associations dangereuses d'aujourd'hui. » (Monit. du 13 mars 1834.)—Tout en donnant notre entier assentiment à ces principes, nous dirons cependant qu'à la suite de deux révolutions qui ont bouleversé notre société jusques dans ses premiers fondements, l'art. 291 c. pén. et la loi du 10 avril 1834 devront peut-être faire pendant long-temps partie de notre législation, et que la nécessité de les maintenir semble devoir se mesurer sur l'insistance avec laquelle certaines tendances en sollicitent l'abrogation.—Aussi, bien que, par sa nature et de l'aveu

---

la charte, l'attribution a été déférée aux cours d'assises. Cette distinction, il importe de la maintenir. L'infraction dont il s'agit est-elle nécessairement de la compétence du jury par la nature de la preuve qu'elle exigera et des questions qu'elle peut faire naître? Nous ne saurions le penser.

Écartons d'abord ce qui est relatif à la preuve. Ce n'est pas d'après son plus ou moins de difficulté, d'après le caractère de ses éléments, que se détermine la compétence, et, d'ailleurs, ces éléments seront les mêmes que ceux dont les tribunaux correctionnels font tous les jours l'appréciation. Quant aux questions qui résulteront de l'instruction ou du débat, nous ne pouvons en concevoir aucune dont la solution appartienne exclusivement au jury. En effet, les juges auront à se demander : S'agit-il d'une simple réunion ou d'une association? Si c'est d'une association, est-elle du nombre de celles qui sont mentionnées dans la loi? Cette association est-elle dépourvue de l'autorisation exigée, ou en a-t-elle violé les conditions? Le prévenu en fait-il partie, ou l'a-t-il sciemment reçue dans sa maison? En un mot, y a-t-il infraction à la loi? Toutes questions de fait sur lesquelles les tribunaux correctionnels sont compétents pour statuer. S'ils ont à considérer l'intention, ce sera pour la fixation de la peine, et non quant à la culpabilité du fait, culpabilité qui, pour toute contravention, est déclarée par la loi même. Sous tous ces rapports, le paragraphe que nous discutons peut donc recevoir votre adhésion.

42. Telle est, messieurs, l'analyse du projet de loi qui vous est soumis, et dont nous pensons avoir justifié toutes les dispositions.

Cette loi ne doit-elle avoir qu'une durée temporaire? Votre commission n'est pas de cet avis. Sans doute, cette loi est temporaire comme toute loi susceptible de révison. Elle ne peut prétendre à la perfection plus que toute œuvre humaine. Bonne pour les circonstances actuelles, elle pourra s'améliorer par telles ou telles modifications quand ces circonstances auront changé; l'initiative constitutionnelle suffit à cet égard. Il serait d'ailleurs imprudent de fixer dès à présent, et dans la loi même, le terme de sa durée. Qui pourrait l'assigner avec sécurité? Mais l'indication de ce terme aurait un effet plus grave; ce serait de présenter la loi comme une dérogation au droit commun, une violation de principes que la nécessité peut seule excuser, enfin, comme une de ces lois nommées d'*exception*, dénomination qui ne les a pas recommandées au respect et à l'obéissance. Messieurs, nous croyons l'avoir établi, et il convient de le répéter hautement, la loi qui vous est présentée n'a pas ce caractère. C'est une loi de régime social, d'ordre public, faite pour garder sa place dans notre droit permanent, si ce n'est qu'à telle ou telle de ses prescriptions, qui pourra être modifiée selon le temps, du moins quant à son principe, qui doit demeurer inaltérable.

Si les actes de certaines associations avaient motivé la présentation du projet de loi, depuis l'ouverture de sa discussion, ils l'ont rendu encore plus nécessaire. Votre commission est persuadée que ses dispositions seront efficaces, et, à l'unanimité, elle a l'honneur de vous en proposer l'adoption.

(1) 10-11 avril 1834. — Loi sur les associations.

Art. 1. Les dispositions de l'art. 291 c. pén. sont applicables aux associations de plus de vingt personnes, alors même que ces associations seraient partagées en sections d'un nombre moindre, et qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués.—V. Exposés des motifs et discours, nos 4, 7 s., 14, 22 s., 26 s., 32 s.

L'autorisation donnée par le gouvernement est toujours révocable. —V. nos 8, 15, 22, 29 s.

2. Quiconque fait partie d'une association non autorisée sera puni de deux mois à un an d'emprisonnement et de 50 fr. à 1,000 fr. d'amende. —V. nos 8, 28, 37.

En cas de récidive, les peines pourront être portées au double. — V. nos 9, 28, 37.

Le condamné pourra, dans ce dernier cas, être placé sous la surveillance de la haute police pendant un temps qui n'excédera pas le double du maximum de la peine.—V. nos 9, 18, 28, 37.

L'art. 463 c. pén. pourra être appliqué dans tous les cas.—V. nos 20, 37.

3. Seront considérés comme complices et punis comme tels ceux qui auront prêté ou loué sciemment leur maison ou appartement pour une ou plusieurs réunions d'une association non autorisée.—V. nos 19, 38.

4. Les attentats contre la sûreté de l'État, commis par les associations ci-dessus mentionnées, pourront être déférés à la juridiction de la chambre des pairs, conformément à l'art. 28 de la charte constitutionnelle. — V. nos 10 s., 21, 29, 39.

Les délits politiques commis par lesdites associations seront déférés au jury, conformément à l'art. 69 de la charte constitutionnelle.—V. nos 10 s., 21, 29, 39.

Les infractions à la présente loi et à l'art. 291 c. pén. seront déférées aux tribunaux correctionnels.—V. nos 10 s., 21, 29, 39.

5. Les dispositions du code pénal auxquelles il n'est pas dérogé par la présente loi continueront de recevoir leur exécution.—V. nos 31, 42.

Digitized by Google

même de ses auteurs, la loi prohibitive des associations soit, comme on vient de le dire, purement temporaire, il n'a pas paru convenable, et avec raison, de la déclarer telle par une disposition expresse. On a considéré, d'une part, que le pouvoir législatif est toujours le maître de modifier ou d'abroger une loi; et, d'un autre côté, que toute loi déclarée temporaire a par cela même un caractère exceptionnel qui nuit à son autorité.

15. Plusieurs législations étrangères contiennent au surplus sur les associations des prohibitions analogues à celles de notre code pénal. En Angleterre, où d'ailleurs le droit d'association s'exerce avec une liberté presque complète, il a paru nécessaire à diverses époques, notamment en 1799 et 1817, d'y apporter des restrictions en prohibant toute société dont les membres seraient liés par des serments ou qui se subdiviserait en d'autres sociétés affiliées. — Le code général d'Autriche (2e part., art. 38 et suiv.) punit toute affiliation à une association non autorisée, quel que soit le but de cette association. — De semblables dispositions se rencontrent dans plusieurs législations italiennes. — Enfin le code brésilien, art. 282, réprime également toute association se réunissant à des jours fixes, dont les membres sont astreints au secret sur le but auquel elle tend.

§ 2. — *Conditions constitutives de l'association illicite.*

16. Aux termes de l'art. 291 c. pén. : « Nulle association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se réunir tous les jours ou à certains jours marqués, pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne pourra se former qu'avec l'agrément du gouvernement, et sous les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à la société. — Dans le nombre de personnes indiqué par le présent article, ne sont pas comprises celles domiciliées dans la maison où l'association se réunit. » — L'art. 1 de la loi du 10 avril 1834 a ajouté : « Les dispositions de l'art. 291 c. pén. sont applicables aux associations de plus de vingt personnes, alors même que ces associations seraient partagées en sections d'un nombre moindre, et qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués. L'autorisation du gouvernement est toujours révocable. »

17. Le but de ce dernier article est manifeste : pour que la disposition de la loi qui prohibe les associations ne demeurât pas illusoire, il fallait ne pas laisser à celles-ci la faculté de se diviser en sections dont chacune, prise à part, se composerait de moins de vingt membres, et qui, réunies, s'élèveraient à un nombre supérieur à celui que la loi tolère. Il fallait aussi exiger que les associations eussent besoin d'une autorisation, alors même qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués. — V. l'exposé des motifs, n° 8.

18. Ainsi que nous l'avons déjà dit, on a voulu, dès les premiers temps de la révolution de juillet, faire considérer les dispositions du code pénal relatives aux associations politiques comme abrogées par la charte de 1830. Mais cette prétention a été condamnée par la cour de Paris, qui a jugé que ces dispositions, ne contenant que des conditions destinées à régler l'exercice de la faculté de former des associations politiques de plus de vingt personnes, n'ont rien de contraire au principe qui consacrerait cette faculté (Paris, 20 sept. 1830) (1). — V. aussi *infrà*.

19. Il ne faut pas confondre les associations, qui sont l'objet de la loi, avec les simples réunions, auxquelles elle ne s'applique nullement. Cette distinction a été parfaitement signalée et reconnue dans la discussion. « Jamais on n'a confondu, a dit M. Hervé, le droit de se réunir avec la faculté de s'associer : se réunir, c'est vouloir s'éclairer et penser ensemble; s'associer, c'est vouloir se concerter, se compter et agir. La différence est immense; le pays et les tribunaux ne sauraient s'y tromper. » — On a proposé, à la chambre des députés, d'exprimer formellement dans la loi que ses prohibitions ne comprennent pas les réunions accidentelles qui n'ont pas le caractère d'association permanente. Mais cet amendement a été retiré par son auteur, sur les observations de M. Martin (du Nord), rapporteur. « Les réunions et les associations, a dit M. Martin, ne doivent point être confondues..... Les réunions ont pour cause des événements imprévus, instantanés, temporaires; le motif venant à cesser, la réunion cesse avec lui. Les associations, au contraire, ont un but déterminé et permanent; un lien unit entre eux les associés. Le plus souvent une cotisation vient pourvoir aux moyens d'exécution; des conventions soit verbales, soit écrites, leur donnent un caractère de permanence qui les fait facilement discerner.... Jusqu'à présent personne n'a pensé que les réunions eussent été atteintes par l'art. 291. Ne craignez pas qu'elles le soient davantage par la loi que nous discutons. »

20. Cette considération que la loi ne s'applique point aux simples réunions a également fait retirer, comme inutile, un amendement ayant pour objet d'excepter de ses prohibitions les réunions électorales qui auraient lieu dans chaque département après l'ordonnance de convocation du collége, à moins qu'il n'y eût affiliation avec d'autres réunions du même genre dans d'autres départements. Cet amendement était combattu en ces termes par le garde des sceaux : « Nous faisons, a-t-il dit, une loi contre les associations, et non pas une loi contre les réunions accidentelles et temporaires qui auraient pour objet l'exercice d'un droit constitutionnel. » — M. Odilon-Barrot a lui-même repoussé toute exception formelle relative aux réunions électorales, comme pouvant porter indirectement atteinte à la règle générale qui déclare

---

(1) (Hubert et Thierry *C.* min. pub.) — La cour; — Considérant que la charte constitutionnelle, avec les amendements qu'elle a reçus le 7 août dernier, ne contient aucune abrogation expresse des art. 291, 292, 293 et 294 c. pén. sur les associations ou réunions illicites; — Qu'on y chercherait inutilement une abrogation implicite des dispositions de ces articles, qui, ne renfermant que des conditions destinées à déterminer ou à régler l'exercice de la faculté de former des associations politiques de plus de vingt personnes, ne présentent rien qui ne puisse se concilier avec le principe qui consacrerait cette faculté; — Que, dans l'énumération des objets sur lesquels il a été déclaré par les chambres, le 7 août dernier, qu'il était urgent de pourvoir par des lois séparées, il n'est point fait mention des associations formées dans le but de s'occuper d'objets politiques; — Que, dès lors, on ne peut se dispenser de regarder comme obligatoires les art. 291 et suiv. c. pén.;

Considérant qu'il est constant que J.-L. Hubert est le chef ou le directeur, en sa qualité de président, et que Eman.-R. Thierry est l'administrateur, comme trésorier ou caissier, d'une association composée de plus de vingt personnes, dans le but de se réunir à certains jours marqués, ou même tous les jours, pour s'occuper d'objets politiques, laquelle association s'est formée sans l'autorisation ou sans l'agrément du gouvernement; qu'ils sont ainsi prévenus du délit prévu et réprimé par les art. 291 et 292 c. pén.;

Considérant qu'il est également établi au procès que J.-L.-P.-H. Caffin, propriétaire du manége Pellier, dans lequel cette assemblée se réunit, en a volontairement accordé l'usage sans en avoir obtenu la permission de l'autorité municipale; qu'il a, par là même, formellement contrevenu aux dispositions de l'art. 294 du code précité; — Considérant qu'un projet d'affiche, destinée à être imprimée et apposée sur les murs de Paris, dans le but de provoquer la dissolution de la chambre des députés, a été présenté, discuté et délibéré dans trois séances publiques de l'association, sous la présidence de Hubert, et en présence de Thierry; que, dans ces trois réunions, des discours pour démontrer la nécessité de cette mesure ont été prononcés, et que Hubert, en sa qualité de président, a soumis la rédaction de l'affiche, paragraphe par paragraphe, à l'acceptation de l'assemblée;

Considérant que l'affiche discutée, rédigée et définitivement arrêtée par l'association est précisément celle qui a été portée chez J.-D. David, imprimeur, et imprimée, déposée ensuite au bureau de l'entreprise, cour des Fontaines, dans la matinée du 8 septembre courant, saisie le lendemain, au nombre de cinq cents exemplaires environ, chez le portier de la maison habitée par Thierry, et réunie aux pièces de la procédure comme pièce de conviction;

Considérant que cette affiche, résultat des délibérations de la société dite des Amis du peuple, présente dans son ensemble, comme dans les parties qui la composent, notamment dans le paragraphe qui commence par ces mots : *Gardes nationaux, chefs d'ateliers*, et qui finit par ceux-ci : *qu'on suscite entre vous*, une attaque formelle contre les droits et l'autorité de la chambre des députés, et une provocation à son renversement par des moyens de violence;

Considérant que les discours qui ont été prononcés dans les séances où cette affiche a été délibérée ont nécessairement présenté les mêmes caractères d'attaque et de provocation; — Qu'il suit de là que Hubert et Thierry, étant les chef et administrateur de l'association dans les assemblées de laquelle ces discours ont été tenus, seraient passibles des peines portées par l'art. 293 c. pén.; — Déclare bonnes et valables les saisies faites, et renvoie lesdits Hubert, Thierry, Caffin et David devant le tribunal de police correctionnelle de la Seine.

Du 20 sept. 1830. — C. de Paris, ch. d'acc. — M. Séguier, 1er pr.

Digitized by Google

les dispositions de la loi étrangères aux simples réunions : « Excepter de la loi les réunions pour l'exercice de tel ou tel droit politique, ce serait, disait-il, par voie d'exclusion, supposer que toute réunion pour l'exercice de tous les autres droits politiques tomberait sous l'application pénale de la loi. Il y aurait donc danger dans l'amendement. Et maintenant je prends acte de la déclaration loyalement faite par M. le garde des sceaux et par M. Thil, de la distinction fondamentale qui existe dans l'esprit de la loi entre l'association proprement dite et la réunion. Sans doute, il aurait été à désirer que cette distinction fût explicitement insérée dans la loi elle-même, qu'il y eût une définition légale de ce qui constitue l'association ; j'avoue qu'il y a assez de difficulté à cette définition, et c'est même là un des vices principaux de la loi que vous allez voter ; mais enfin, comme les commentaires qui ont été donnés, les explications qui ont été faites peuvent apporter quelque remède au défaut de cette définition, je ne crois pas devoir insister. »

La distinction entre les associations et les réunions a encore été reconnue à la chambre des pairs, notamment par M. Girod, rapporteur, qui, après avoir rappelé les paroles ci-dessus citées de M. le garde des sceaux, a ajouté : « Si cette déclaration surabondante n'est pas la loi même, elle en forme du moins le commentaire officiel et inséparable. C'est sous sa foi que l'article a été adopté par l'autre chambre, qu'il pourra l'être par vous, et il n'est pas à craindre qu'un tribunal en France refuse de l'entendre ainsi. » — Enfin, M. Rœderer, s'exprimant dans le même sens, a dit : « La loi n'autorise pas plus à inquiéter qu'à interdire les réunions, soit fortuites, soit habituelles ; elle ne regarde que les associations. A la vérité, la distinction des *réunions* et des *associations* n'est pas tellement nette et tranchée, qu'elle ne permette quelques méprises ; on craint que le ministère public ne les confonde quelquefois. Je crois que l'on peut se rassurer contre ces appréhensions. L'objet immédiat de la loi est de frapper les associations existantes, les associations patentes, organisées et armées pour la guerre qu'elles ont déclarée au gouvernement de l'état. L'objet plus éloigné est de donner à ce gouvernement le moyen de prévenir la renaissance d'une association du même genre, c'est-à-dire hautement déclarée, organisée en armée militante. La portée politique de la loi ne va pas plus loin que les associations formant État dans l'État, et qui, comme disait Mathieu Molé, placent un corps vivant dans le cœur de la nation (Moniteur du 9 av.). »

21. On voit par ce qui précède qu'il n'appartient pas à l'autorité municipale de soumettre de simples réunions de plus de vingt personnes à une autorisation préalable ; et que conséquemment l'arrêté de police contenant une semblable disposition n'est point obligatoire. C'est aussi ce qu'a jugé la cour de cassation (Rej., 16 août 1834) (1).

22. Le fait de personnes qui se réunissent, même habituellement, dans un cabaret, pour boire et chanter, n'a point le caractère d'une association, s'il n'existe point entre elles d'engagements réciproques, formés dans un but déterminé : on ne peut voir là que de simples réunions, sur lesquelles, du reste, l'administration a le droit et le devoir d'exercer sa surveillance, aux termes de la loi sur la police municipale (Paris, 14 fév. 1835) (2).

23. Bien que la loi n'ait pas entendu interdire les réunions temporaires et accidentelles qui précèdent d'ordinaire les élections, elle n'excepte pas néanmoins de ses prohibitions une association qui, sous prétexte de poursuivre par voie de pétitions la réforme électorale, mais en réalité dans le but d'attaquer le gouvernement, s'est organisée sur divers points du territoire, en comités permanents, faisant des cotisations mensuelles, se réunissant à certains intervalles, correspondant par leurs délégués à un comité directeur central, et pouvant ainsi servir d'appui aux factions en temps de trouble (Rej., 4 sept. 1841) (3).

24. De même, une association dite *des communistes*, formée dans le but d'anéantir le droit de propriété et de renverser le gouvernement, pour leur substituer un système de communauté

---

(1) (Min. pub. *C.* Raousset.) — La cour ; — Vu l'arrêté du maire de la commune de Boulbon, en date du 26 juin 1833, portant : Art. 1. « Toute réunion publique, bien qu'elle ne paraisse avoir d'autre but que celui de se former en un bal et de faire des farandoles, sera immédiatement dissoute si elle ne justifie d'une autorisation émanée de l'autorité locale. — 2. Cette nécessité de se munir d'une autorisation préalable de l'autorité du lieu s'étend également aux bals et réunions particuliers qui seraient formés dans l'enceinte des maisons, cours et jardins, si, toutefois, ces réunions s'élèvent au-dessus de vingt personnes, non comprises dans ce nombre celles domiciliées dans la maison ou la réunion a eu lieu ; »

Attendu, en droit, que les arrêtés de police n'emportent la sanction pénale de la loi qu'autant qu'ils sont renfermés dans les limites du pouvoir attribué à l'autorité municipale en cette matière ;

Et attendu, en fait, qu'il est constant que le bal donné par de Raousset de Boulbon était un bal particulier, et qu'il a eu lieu dans son domicile ; — Qu'en décidant, par suite, que l'art. 2 de l'arrêté précité n'était pas obligatoire dans l'espèce, et que le sieur de Raousset de Boulbon ne se trouvait passible d'aucune peine pour ne s'y être point conformé, le jugement dénoncé n'a fait qu'une saine application de l'art. 3, n° 1, tit. 11 de la loi des 16-24 août 1790, et de l'art. 46, tit. 1, de celle des 19-22 juill. 1791 ; — Rejette.

Du 16 août 1834.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Rives, rap.

(2) (Min. pub. *C.* Maubanc.) — La cour ; — Statuant sur l'appel du procureur du roi près le tribunal du département de la Seine ; — Considérant que le fait seul d'une association de plus de vingt personnes sans autorisation est une infraction punissable, par application de la loi du 10 avril 1834, quel que soit l'objet de cette association ; que l'association consiste notamment dans le concours d'un certain nombre de personnes qui, liées par des engagements réciproques, se réunissent exclusivement entre elles dans un intérêt commun et dans un but déterminé ;

Considérant que les réunions où les prévenus se sont trouvés pour boire et chanter ne présentent pas les caractères d'une association, d'après les circonstances établies par l'instruction et les débats, mais seulement le fait de buveurs se réunissant, soit habituellement, soit accidentellement, dans un cabaret, et que l'administration avait, dès lors, aux termes de la loi sur la police municipale, le devoir et le droit de surveiller ; — A mis et met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 14 fév. 1835.-C. de Paris.-MM. Jacquinot-Godard, pr.-Aylies, subst., c. conf.-Pinet, av.

(3) (Lambrun, Blaize et Audry *C.* min. pub.) — La cour ; — Au fond : — Attendu que l'arrêt attaqué a reconnu et constaté en fait : 1° que François Lambrun a été trouvé détenteur d'une arme de guerre sans autorisation ; — Que le même Lambrun fait partie d'une association de plus de vingt personnes, dite des communistes, formée sans autorisation sous les dénominations de métiers, composés chacun de huit hommes, d'ateliers composés chacun de trente hommes, et de fabriques, formées chacune de trois ateliers, ayant des chefs qui se qualifient d'ouvriers, de contre-maîtres et de maîtres, le tout dirigé par un comité secret dont les membres sont inconnus aux associés ; — Que cette association a pour but d'anéantir le droit de propriété et de renverser le gouvernement, pour leur substituer un prétendu système de communauté égalitaire ;

2° Que Blaize et Audry font partie d'une association, non autorisée, de plus de vingt personnes, dont le but apparent est de réclamer, par voie de pétitions, des modifications à la loi électorale, dont le but réel est d'agiter le pays et d'attaquer ses institutions ; que, dans les grandes villes, cette association se forme de comités de quartiers et d'arrondissements ; ailleurs, de comités établis par commune, par canton, par arrondissement, faisant des cotisations mensuelles, se réunissant à certains intervalles, et correspondant, par leurs délégués, avec un comité central dont ils reçoivent la direction ;

Attendu, en droit, que la détention non autorisée d'armes de guerre est punie par l'art. 3 de la loi du 24 mai 1834 ; — Attendu que l'art. 291 c. pén., combiné avec les art. 1 et 2 de la loi du 10 avril 1834, défend toute association de plus de vingt personnes, qui n'aurait pas été autorisée par le gouvernement, et dont le but serait de se réunir pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, alors même que cette association serait partagée en sections d'un nombre moindre, et qu'elle ne se réunirait pas tous les jours ou à des jours marqués ;

Attendu que ces dispositions sont générales et absolues ; qu'elles proscrivent, notamment, toute association qui ferait de matières politiques l'objet de ses réunions ; que si la pensée du législateur n'a pas été d'interdire les réunions temporaires et accidentelles qui précèdent, d'ordinaire, l'exercice du droit d'élection, l'esprit et le texte de la loi condamnent une association qui, sous le prétexte de poursuivre par voie de pétitions la réforme électorale, placerait à côté du gouvernement établi, et dans les divers degrés de la division territoriale, une organisation permanente qui pourrait servir de point d'appui aux factions dans les temps de troubles ; qu'il y aurait là, pour la paix publique, un danger réel que l'art. 291 c. pén. et la loi du 10 avril 1834 ont eu principalement pour objet d'empêcher et de prévenir ; — Attendu que l'art. 292 du même code veut que ces associations soient dissoutes ; — Qu'ainsi, loin de violer les lois qui viennent d'être rappelées, l'arrêt attaqué en a fait une juste application ; — Rejette.

Du 4 sept. 1841.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Brosson, rap.

Digitized by Google

égalitaire, tombe sous l'application de l'art. 291 c. pén., et des art. 1 et 2 de la loi de 1834, quoiqu'elle soit fractionnée en sections de moins de vingt personnes chacune, dès que ces sections sont reliées entre elles par un comité directeur (même arrêt).

25. Une association non autorisée ne devient illicite que lorsqu'elle est composée de plus de vingt personnes, non compris celles domiciliées dans la maison où elle tient ses réunions. Lors de la discussion du code, un membre du conseil d'État (M. Molé) fit observer qu'une association de moins de vingt personnes pouvait n'être pas sans dangers, la puissance d'une association dépendant plus du caractère et de la position des associés que de leur nombre. Mais M. Berlier, le plus libéral sans contredit des membres du conseil, répondit avec raison qu'on ne pouvait étendre la prohibition au-dessous de vingt personnes, sans constituer les citoyens dans une tutelle trop sévère, « car l'action de se réunir pour parler même d'objets religieux, littéraires ou politiques, est de droit naturel; et si l'ordre public peut y apporter quelques restrictions, elles doivent être renfermées dans de sages limites. Dans ce cas même, la modération est le premier devoir comme le premier besoin du gouvernement; s'il comprime trop, on lui résiste; c'est déjà beaucoup que d'introduire dans notre législation une disposition restrictive qui n'y a jamais existé : au moins convient-il que le fait simple de la réunion sans permission ne commence à être considéré comme un délit que lorsque le nombre des sociétaires est assez considérable pour donner quelque inquiétude au gouvernement; et pour produire cet effet, on ne saurait admettre un nombre inférieur à celui qu'exprime l'article. » (Proc. verb. du cons. d'État, séance du 26 août 1809.)

26. Toutes les associations, dès que le nombre de leurs membres est de plus de vingt, tombent sous l'application de la loi, quels que soient d'ailleurs leur but et leur dénomination. On a proposé, dans le cours de la discussion de la loi de 1834, diverses dispositions tendantes, l'une à restreindre cette loi aux associations politiques, les autres à créer des exceptions en faveur de telle ou telle espèce d'association; mais toutes ces dispositions ont été rejetées; on a voulu que les expressions générales de la loi, comprenant ainsi toutes les associations sans distinction, permissent au gouvernement d'atteindre celles qui, sans cela, auraient pu déguiser leur caractère politique sous les formes d'une association tolérée.

27. Parmi les exceptions proposées, il en est quelques-unes qui ont donné lieu à des explications utiles qu'il importe de rappeler. L'une d'elles portait : « La disposition ci-dessus n'est point applicable aux associations ayant pour objet unique et exclusif la fondation et la gestion des journaux. » Rien de plus raisonnable qu'un pareil amendement; aussi ne faut-il pas se méprendre sur le motif qui l'a fait rejeter; on n'a pas entendu par là imposer aux associations dont il s'agit la condition d'une autorisation administrative; on a craint seulement d'introduire dans la loi une disposition dont pussent se prévaloir des associations qui, formées sous le prétexte de créer ou de soutenir un journal, auraient en réalité un but tout différent. — Un député, M. J. Lefebvre, a pensé que la difficulté relative aux associations pour la publication des journaux se trouvait résolue par l'art. 4 de la loi du 18 juillet 1828, sur la presse périodique, portant qu'en cas d'association pour la publication d'un journal, la société devra être l'une de celles qui sont définies et réglées par le code de commerce. « Si la société est en nom collectif ou en commandite, a dit M. Lefebvre, elle doit fournir un, deux ou trois gérants qui sont seuls responsables, et qui n'ont pas besoin d'autorisation; car une société en nom collectif ou en commandite n'a nullement besoin de l'autorisation du gouvernement; la loi que vous votez ne peut les atteindre. S'il s'agit d'une société anonyme, elle a besoin de l'autorisation du gouvernement, non en vertu de la loi que nous discutons aujourd'hui, mais en vertu de la loi de 1828, qui, ayant déclaré que toutes les associations de journaux sont des sociétés commerciales, a rangé ces sociétés dans le droit commun fixé par le code de commerce. « Cette explication n'ayant pas paru entièrement satisfaisante, M. Persil a déclaré que l'art. 1 de la loi de 1834 ne change rien, sur le point dont il s'agit, à la législation antérieure : « il n'atteint, a-t-il dit, que les associations qu'atteignait l'art. 291 c. pén.... C'est l'art. 291, sauf la périodicité, sauf le fractionnement du nombre; ce n'est pas autre chose.... » M. Persil a fait observer ensuite qu'il n'existe aucune société dans laquelle les associés en nom collectif soient au nombre de 20. Il y en a, il est vrai, dans lesquelles les associés commanditaires excèdent ce nombre; « mais, a-t-il ajouté, l'association en commandite n'est qu'une association de capitaux. L'homme qui a une commandite, qui est porteur d'actions, ne fait pas partie de la société; son capital y est, mais sa personne ne s'y trouve pas engagée, elle n'y est pour rien. Il est bien vrai que, dans l'intérêt des capitaux qu'on place dans une association et pour la surveiller, les commanditaires peuvent se réunir quelquefois, par exemple tous les six mois ou tous les ans; mais ce n'est pas là une association : c'est une simple réunion, comme il y en a dans d'autres circonstances; la loi ne peut pas leur être applicable, tout le monde le reconnaît. Enfin, il y a une troisième association, la société anonyme; je n'ai pas besoin d'en parler : il faut toujours l'autorisation du gouvernement. Aussi, l'art. 291 ne la concerne pas non plus. »

28. Il est à remarquer que le conseil d'État n'avait pas voulu comprendre les *sociétés littéraires* dans la prohibition de l'article 291. Voici, en effet, ce que rapporte le procès-verbal du conseil d'État du 5 nov. 1808 : « Le prince archichancelier dit que les réunions politiques ou religieuses intéressent assez la tranquillité publique pour qu'on prenne à leur égard les précautions que l'article établit; mais le projet va trop loin quand il applique ces mêmes précautions aux réunions littéraires, et en général à toutes les autres. La loi ne doit pas gêner ainsi sans motif les habitudes et les goûts des citoyens. En quoi des discussions purement littéraires peuvent-elles être dangereuses? — M. Berlier est d'avis qu'on excepte les discussions littéraires : si l'article en parle, c'est parce qu'on a craint que des réunions religieuses ou politiques n'eussent lieu sous le titre de *Sociétés littéraires;* mais avec tant de méfiance il n'y aurait jamais d'entraves qu'on ne pût légitimer. — Le conseil d'État arrête que les effets de l'article seront bornés aux réunions religieuses ou politiques. » Malgré cette décision, la disposition concernant les sociétés littéraires a été conservée, sans qu'on sache par quel motif, dans l'art. 291.

Quoi qu'il en soit, c'est à dessein que cette disposition a été maintenue en 1834. Un amendement ayant été proposé pour dispenser de l'autorisation les sociétés scientifiques alors établies, M. Guizot le combattit en ces termes : « Il est évident pour tout homme de sens qu'aucune de ces associations, si elle est en effet purement scientifique, ne manquera d'obtenir l'autorisation quand elle la demandera; et, quant à celles qui ne croiraient pas devoir la demander, ou bien on la leur donnera d'office, ou bien on les laissera se livrer à leurs travaux sans s'en inquiéter nullement. La question se réduit donc à savoir, pour les sociétés littéraires comme pour les autres, s'il faut les excepter nominativement de l'art. 1 de la loi. Or, la chambre a répondu à cette question; elle a vu, par tous les amendements qui lui ont été proposés, qu'il n'y avait rien de si facile que de rétablir, sous le manteau d'une société littéraire, les sociétés politiques que l'on veut détruire. C'est là l'unique motif de la généralité de l'article; il ne s'adresse évidemment point aux associations littéraires ou scientifiques; mais il ne veut pas que les noms servent de masque pour éluder la loi et pour redonner aux associations politiques une existence que la chambre veut atteindre (Moniteur du 22 mars). »

29. Il y a, on le voit, une contradiction évidente entre les termes de la loi, prohibitifs de toute association, et les explications du législateur qui déclare ne vouloir frapper que les associations politiques. Au milieu de cette sorte de conflit, le devoir du juge, à notre avis, est de s'en tenir au texte de la loi. La circonstance qu'une association est dénuée de tout caractère politique doit entraîner sans doute une atténuation de la peine, mais elle n'empêche pas que le juge ne doive réprimer l'infraction matérielle à la prohibition légale de s'associer au nombre de plus de vingt. Telle est aussi l'opinion de MM. Chauveau et Hélie, Théorie du c. pén., t. 5, p. 125.

30. On a proposé d'excepter des dispositions de la loi les réunions formées pour l'exercice d'un culte quelconque; mais cette proposition a aussi été rejetée. Voici en quels termes M. le garde des sceaux l'a combattue : « S'il est vrai, en principe, que les réu-

Digitized by Google

nions pour le culte sont permises par la charte, sauf toutefois à se conformer aux lois existantes en ce qui concerne l'ordre extérieur, il est vrai cependant que des associations pourraient être empêchées de se former, alors même qu'elles auraient un but religieux. Par exemple, il y a d'anciennes lois contre les congrégations et les associations religieuses. Tout cela est entièrement étranger à la liberté des cultes; et, je dois le dire, la loi actuelle serait applicable à ces associations; car il est très-possible que, dans ces associations, au lieu de s'occuper de choses purement spirituelles, on ne s'occupe que des choses temporelles. Ainsi, voilà la grande distinction à faire : s'agit-il de réunions qui ont seulement pour but le culte à rendre à la divinité et l'exercice de ce culte, la loi n'est pas applicable; nous le déclarons de la manière la plus formelle. Mais s'agit-il d'associations qui auraient pour objet ou pour prétexte les principes religieux, la loi leur est applicable; et il serait à craindre que l'amendement ne fût que l'abrogation implicite du principe qui existe. A cet égard, la question s'est présentée (ici l'orateur cite le procès des saint-simoniens). Si une association attaquée prétendait qu'elle ne fait que se livrer à l'exercice du culte, ce serait une question qui serait soumise à l'appréciation des tribunaux; mais il serait à craindre que sous cet amendement ne vinssent se former des associations telles que celles que l'art. 291 et la loi actuelle devaient atteindre. »

Ces paroles n'ont pas mis fin à la vive contestation qui s'est élevée, dès la promulgation de la charte de 1814, sur la question de savoir si les art. 291 et suiv. c. pén. n'ont pas été abrogés, en ce qui concerne les associations religieuses, par la disposition de l'art. 5 de cette charte, portant que chacun professe sa religion avec une égale liberté et obtient pour son culte la même protection.

31. La jurisprudence a constamment nié cette abrogation. Elle a jugé que les dispositions de la charte et des lois antérieures sur la liberté des cultes n'ont rien d'inconciliable avec les mesures de police prescrites par les art. 291 et suiv. c. pén.—V. les arrêts ci-après.

32. .... Que la défense faite aux associations religieuses, par l'art. 291, de se réunir sans l'agrément du gouvernement, s'applique même à celles qui existaient déjà et étaient dans l'habitude de se réunir long-temps avant la publication du code pénal, et, par exemple, à la secte des *piétistes* (Cass., 3 août 1826; Metz, 29 déc. 1826) (1).

33. .... Que, néanmoins, les associations de plus de vingt personnes, pour l'exercice de cultes *autorisés par l'État*, ne sont pas dans la catégorie de celles pour lesquelles l'art. 291 c. pén. exige l'agrément du gouvernement (Cass., 23 avril 1830, aff. Lefebvre, V. le n° suivant, et *contrà*, n° 36.

34. .... Que, toutefois, l'art. 294 est applicable au propriétaire qui a loué, sans autorisation, son appartement, pour l'exercice, par plus de vingt personnes, d'un culte, même autorisé (Cass., 23 avril 1830; Rej., 18 sept. 1830 (2); 20 mai 1836, aff. Oster, V. *infrà*, n° 51).

---

(1) (Min. pub. C. Nordmann.) — Les piétistes forment une secte chrétienne, séparée de l'église romaine et des deux communions protestantes. Leur doctrine est fondée sur la divinité de Jésus-Christ et sur l'Évangile. Leur culte est d'inspiration : ils n'ont ni prêtres, ni chefs, ni cérémonies. Celui qui est *inspiré* peut et doit parler et instruire. Ces sectaires, répandus dans l'Alsace, existent à Bischwiller, au nombre d'environ quarante, qui se réunissaient chez Nordmann, tisserand, lorsque des poursuites ont été dirigées contre ce dernier et quelques-uns de ses sectaires, pour s'être réunis sans autorisation, contrairement à l'art. 291 c. pén.

23 juin 1825, jugement qui, « attendu qu'une association de plus de 20 personnes, ayant eu lieu dans le domicile de Nordmann, elle doit être dissoute; que Nordmann ayant accordé ou consenti l'usage de sa maison, est passible de l'art. 294 c. pén.; qu'il résulte également des principes de ces sectaires l'usage d'enseigner, dans leur école, qu'il est plus qu'inutile de fréquenter les temples et de se servir des prêtres, que le baptême et autres sacrements sont choses dont ils doivent se dispenser; que ces principes qu'ils cherchent à propager, outragent la morale publique et religieuse, ce qui rend Nordmann, qui est le chef de ces enseignements, et qui, à l'audience même, a professé ces principes, passible des peines édictées par les lois des 17 mai 1819 et 25 mars 1822; condamne Nordmann à trois mois de prison et à 20 fr. d'amende.

Appel; et, le 26 avril 1826, arrêt infirmatif de la cour de Colmar, ainsi conçu : « En ce qui touche le chef de prévention, relatif à l'association illicite; — Considérant que l'art. 291 c. pén. ne s'applique qu'aux associations qui voudraient se former depuis la loi; qu'il est de fait que la secte des piétistes existe depuis plus d'un siècle, et que la réunion de ses membres à Bischwiller a lieu depuis un temps immémorial; — En ce qui touche la prévention du consentement donné par Nordmann aux réunions, contrairement aux dispositions de l'art. 294 c. pén.; — Considérant qu'en 1822, les réunions des piétistes ont été dénoncées à l'administration; qu'à cet époque ils se sont adressés au recteur de l'université pour obtenir un diplome en faveur d'un instituteur qu'ils avaient proposé; et que, par sa lettre du 21 déc. 1822, le préfet du Bas-Rhin, en reconnaissant les renseignements favorables fournis sur leur compte, dit que l'autorité ne s'opposera pas à ce qu'ils aient un instituteur de leur croyance, et qu'il trouveront toujours près d'elle la protection qu'un citoyen paisible doit en attendre; — Que, n'ayant point reçu d'avertissement depuis cette époque, Nordmann pouvait croire que les réunions paisibles dans sa maison étaient autorisées et protégées en vertu de cette lettre du préfet; — En ce qui touche la prévention d'outrage à la morale publique et religieuse; — Considérant que le libre exercice des cultes en France ne saurait, par les doctrines particulières ou dogmes spéciaux que chaque religion enseigne, constituer envers la religion de l'État, pas plus qu'entre elles, un outrage quelconque à la morale publique et religieuse. »

Pourvoi du ministère public. — Nordmann, défendeur, soutient que les art. 291 et 294 c. pén. sont abrogés par l'art. 5 de la charte, qui, en assurant à tous les Français le droit de professer leur religion, et de célébrer leur culte, avec une égale liberté, a, par cela même, retiré au gouvernement le droit d'empêcher les réunions qui ont le culte pour objet. — Arrêt (après dél. du ch. du cons.).

La cour; — Sur le chef de prévention d'outrage à la morale publique et religieuse; — Attendu qu'en rejetant ce chef, la cour n'a violé ni la loi du 17 mai 1819 ni celle du 25 mars 1822; — La cour, sans approuver les motifs donnés à cet égard dans l'arrêt, rejette également le pourvoi du procureur général.

En ce qui touche le renvoi de prévention prononcé par la cour royale sur le chef ayant pour objet la réunion de la société religieuse dite des *piétistes*, sans autorisation du gouvernement; — Vu l'art. 5 de la charte constitutionnelle; — Vu les art. 291, 292 et 294 c. pén.; — Considérant que ces trois derniers articles se concilient parfaitement, tant avec le principe consacré par la charte qu'avec le besoin de surveillance et de police, dans tout ordre social sagement organisé; et que, d'après les mêmes articles du code pénal, nulle association de plus de vingt personnes, dont le but est de se réunir tous les jours ou à certains jours marqués, pour s'occuper d'objets religieux ou autres, ne peut se former ni se réunir qu'avec l'agrément du gouvernement, et que tout individu qui, sans la permission de l'autorité municipale, accorde ou consent l'usage de sa maison ou de ses appartements, en tout ou en partie, pour l'exercice d'un culte, est punissable d'une amende de 16 fr. à 200 fr.; — Attendu qu'il est déclaré constant par le jugement de première instance, et que la cour royale n'a pas contredit ni méconnu, que l'association des piétistes s'était réunie au nombre de plus de vingt, et sans l'autorisation du gouvernement, dans la maison du sieur Nordmann, pour s'y occuper d'objets religieux; que, néanmoins, la cour royale de Colmar a renvoyé Nordmann de la plainte portée contre lui; en quoi elle a violé lesdits articles; — Casse et annule, quant à ce chef, l'arrêt attaqué.

Du 3 août 1826.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Ollivier, rap.

L'affaire ayant été renvoyée devant la cour de Metz, cette cour a statué le 29 déc. 1826 dans le même sens que l'arrêt précédent.

(2) *Espèce :*—(Poisot C. min. pub.)—Le sieur Lefèvre et le sieur Poisot furent poursuivis, le premier comme chef d'une association de vingt-neuf personnes, ayant pour objet l'exercice d'un culte religieux, et le second pour avoir loué son appartement pour la réunion de cette association, parce qu'aucune autorisation ne leur avait été accordée.—Le tribunal de Saint-Quentin les condamne tous deux à l'amende. — Sur l'appel, jugement du tribunal de Laon, du 27 mars, qui les renvoie de la plainte : — « Attendu que les art. 291 et suiv. c. pén. deviennent inconciliables avec l'art. 5 de la charte, et contraires à la liberté des cultes; que le pasteur de l'église consistoriale de Saint-Quentin, ayant reconnu que le nombre des protestants de la commune de Levergier excédait celui de vingt, avait fait à l'autorité municipale la déclaration préalable que ces protestants se réuniraient dans la maison de J. Poisot, pour s'y occuper d'objets religieux; qu'il a été, par là, pleinement satisfait à tout ce que la loi pouvait exiger en pareil cas. » — Pourvoi par le ministère public.—Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

La cour; — Statuant sur le pourvoi du ministère public de Laon, concernant le chef du jugement, déchargeant Lefèvre des condamnations prononcées contre lui, et le renvoyant de la plainte, sans dépens; — Attendu que les associations de plus de vingt personnes, pour l'exercice de cultes autorisés par l'État, ne sont pas dans la catégorie de celles pour lesquelles l'art. 291 c. pén. exige, sous peine de l'amende de 16 fr. à 200 fr., portée par l'art. 292, l'agrément du gouvernement, et que, dans

Digitized by Google

35. ...Que l'art. 291 est applicable à toutes les associations formées pour l'exercice de cultes non reconnus par l'État et qu'il n'a

l'espèce, il s'agissait de l'exercice du culte protestant; — Rejette le pourvoi contre la disposition du jugement attaqué, prononçant le renvoi des poursuites en faveur de Lefèvre.

Concernant le chef du jugement relatif à J. Poisot; — Vu l'art. 294 c. pén.; — Attendu que cet article défend, sous la peine d'une amende de 16 à 200 fr., à tout individu d'accorder ou de consentir l'usage de sa maison ou de son appartement à la réunion des membres d'une association, même autorisée, ou à l'exercice d'un culte, sans la permission de l'autorité municipale; — Que l'art. 5 de la charte constitutionnelle, portant: « Chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection, » et les dispositions des lois antérieures sur la liberté des cultes, n'ont rien d'inconciliable avec les mesures de police, prescrites par l'art. 294 c. pén., pour le maintien, soit du bon ordre et de la tranquilité publique, soit encore de la surveillance de l'autorité municipale, sur les personnes qui, pour ces réunions, accorderaient ou consentiraient, sans sa permission, l'usage de tout ou partie de leur maison;

Et attendu que, dans l'espèce, il était constaté par un procès-verbal régulier et non attaqué, et, d'ailleurs, reconnu que J. Poisot avait, sans qu'il eût obtenu une permission de l'autorité municipale, loué sa maison pour la réunion de l'association de plus de vingt personnes énoncée au procès-verbal précité, et, par conséquent, pour l'exercice d'un culte; — Que ce fait rentrait dans la disposition de l'art. 294 c. pén.; qu'ainsi, en refusant de faire à Poisot l'application de la peine portée par cet article, ledit jugement l'a expressément violé; — Par ces motifs; — Casse la disposition du jugement prononçant, en faveur de Poisot, le renvoi de la plainte et des poursuites, etc.

Du 23 avril 1830.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, f. f. de pr.-Meyronnet de Saint-Marc, rap.-De Gartempe, av. gén., c. contr.

L'affaire ayant été renvoyée devant la cour d'Amiens, cette cour, par arrêt du 9 juin 1830, a appliqué à Poisot l'art. 294 c. pén.

Pourvoi de Poisot. — On a dit pour lui : La charte de 1830, par son art. 70, abroge toutes les lois et ordonnances, en ce qu'elles ont de contraire à la charte réformée; donc les art. 291 et suiv. c. pén. n'existent plus. En effet, il y a incompatibilité entre la liberté de faire une chose et la nécessité d'obtenir la permission de la faire. On me permettrait, d'une part, d'exercer librement mon culte, et on me refuserait, d'autre part, le lieu nécessaire à ce culte; ce sera donc en plein air que je serai libre d'exercer mon droit, si toutefois il plaît aux gendarmes de ne pas me le ravir! — Disons-le hautement, cette doctrine conduit à l'absurde : la liberté de conscience et la liberté des cultes doivent être indéfinies; il n'appartient pas à l'autorité civile de régler les rapports de l'homme avec Dieu; le domaine de la conscience échappe à l'empire des lois.

L'avocat examine ensuite les arrêts de la cour de cassation, qui établissent une différence entre les cultes légalement autorisés et les cultes dissidents. Ces mots, dit-il, peuvent-ils avoir aujourd'hui un sens quelconque? Un culte légalement autorisé? Mais la charte leur donne à tous égale liberté, égale protection; ils sont donc tous légalement autorisés, ils ont donc tous les mêmes droits. Des cultes dissidents, mais où sont-ils? Dès qu'il n'y a plus de religion dominante, ou, si vous voulez, de religion de l'État, il ne peut plus y avoir dissidence. La dissidence ne peut exister que par relation d'un culte à un autre, c'est-à-dire d'un culte admis comme type, comme règle, comme religion de l'État, à un culte qui s'éloigne de cette religion priviligiée. Avec l'égalité dans les cultes, il n'y a plus, aux yeux de la loi, de culte dissident. Autrement, le protestant appellera dissident le catholique, celui-ci le protestant, l'israélite tous les deux. Entrons, messieurs, entrons nettement dans la ligne de la charte. En deçà, au delà, est un abîme.

M. Dupin aîné, procureur général, prend ensuite la parole.

« Messieurs, a-t-il dit, la question qui naît ici de l'application de l'art. 291 c. pén. ne vous est point proposée en termes généraux; vous avez à juger un procès particulier. En effet, le même article peut donner lieu à diverses applications sur lesquelles vous n'êtes point appelés à statuer; la question dont vous êtes saisis est circonscrite au libre exercice des cultes. Je n'emploie même pas ici les termes vagues d'*objets religieux* dont se sert l'art. 291. Trop d'hommes sont habiles à se couvrir du manteau de la religion pour tout oser. Avec des termes aussi abstraits, vous verriez autoriser toutes sortes d'associations religieuses, des sociétés mystiques, des ligues, des congrégations, toutes choses pernicieuses dans un État. Mais il s'agit de la liberté de conscience et du libre exercice du culte, réclamé par des chrétiens non catholiques (je ne leur donnerai point d'autre nom). — La question ainsi posée est soumise à l'influence de la loi fondamentale, qui domine toutes les lois secondaires... — La liberté des cultes, qui tient à la liberté de conscience, est un droit absolu... Cette liberté nous était acquise depuis longtemps lorsque la charte de 1814 l'a rappelée par son art. 5, mais en y ajoutant l'art. 6, qui, en proclamant la religion catholique religion de l'État, avait ressuscité toutes les anciennes prétentions à la domination, ou du moins à l'excessive prééminence de cette religion sur tous les autres cultes... Aujourd'hui nous avons mieux que la charte de 1814. L'art. 6 en a été retranché, et avec lui tout prétexte au catholicisme de revendiquer la domination...

» Objectera-t-on que la charte du 9 août 1830 est postérieure au fait qui a donné naissance au procès? Je répondrai qu'en matière criminelle, les lois les plus douces ont, sans inconvénient, un effet *rétroactif*... J'ajoute, d'ailleurs, que la charte de 1830 n'exprime réellement pas un principe nouveau, mais contient un principe ancien plus nettement exprimé, et qui surtout sera plus loyalement exécuté.

» Ce principe, dira-t-on, on vous l'accorde; oui, les cultes sont libres; mais à côté de la liberté des cultes, il y a la police des cultes; et voilà pourquoi si Lefèvre, pasteur, a pu être acquitté, Poisot, propriétaire de la maison louée, a dû être condamné. — A cette objection je réponds : Oui, si la police, telle que vous l'entendez, n'affecte pas la liberté elle-même au point de la rendre tout à fait illusoire. Qui veut la fin, veut les moyens. A quoi servirait, je vous prie, une liberté proclamée, si vous refusez le moyen d'en jouir? Il sera permis d'exercer son culte, mais il sera en même temps défendu de l'exercer nulle part! Il sera interdit de l'exercer dans les rues et sur les places publiques : cela choquerait les autres croyances; et quand vous demanderez à l'exercer dans un édifice quelconque, on ne vous le permettra pas! Ne serait-ce pas une dérision qu'une telle liberté, et l'obligation ainsi imposée d'obtenir une permission pour célébrer son culte ne produirait-elle pas le même effet que la censure préalable appliquée à la liberté de la presse? — Mais, messieurs, j'appelle surtout votre attention sur le point de fait tel qu'il a été déclaré par le jugement attaqué. Certes, je ne prétends pas que les réunions qui ont pour objet l'exercice d'un culte soient affranchies de toute déclaration, ne fût-ce que pour appeler la surveillance de l'autorité. Même dans les républiques anciennes, où les assemblées populaires étaient de l'essence même de la constitution, le magistrat devait être averti de leur convocation, afin que là où devait se trouver la foule, là aussi pût se rencontrer le moyen de la contenir et de la diriger... *Et ubicumque multitudo esset, ibi et legitimum rectorem multitudinis consebant debere esse*... Mais, dans notre espèce, cette déclaration a eu lieu. » — Ici M. le procureur général lit les dépositions des témoins, consignées dans le jugement. Il en résulte que M. Monod, pasteur de l'église de Saint-Quentin, a pris de l'adjoint de Levergies une attestation que le nombre des protestants de la commune excédait vingt-cinq. Il lui a remis en même temps une déclaration que ses coreligionnaires allaient se réunir en assemblée. Ampliation de cette déclaration avait été envoyée au préfet du département.

« Ainsi avertie, qu'a fait l'autorité administrative? Au lieu de répondre à la déclaration, M. le maire s'est transporté à la réunion des chrétiens non catholiques, assisté du garde champêtre, auquel il a intimé l'ordre de les compter, comme un troupeau pris en délit :

Considit scrpulo medius, numerumque recenset.

» Après s'être assuré qu'ils étaient vingt-quatre ou vingt-cinq, non compris les enfants, procès-verbal a été dressé contre la réunion. Je le demande, où est ici la liberté des cultes? Je la cherche vainement : je ne trouve que violation de domicile et tyrannie.

» Maintenant attachons-nous au fait spécial résultant de la déclaration constante au procès. De deux choses l'une : ou il y avait une cause légitime de s'opposer à la réunion et il pouvait y en avoir, comme, par exemple, s'il s'agissait d'une religion nouvelle, mal famée, inquiétante dans ses rites; ou d'un culte qui ressemblât à ce que furent chez les anciens la congrégation des bacchanales, ou les mystères de la bonne déesse,.. Dans ces cas ou autres semblables, l'autorité devrait donner un refus motivé, à la suite duquel il y aurait un recours possible, une cause à juger. Mais ici rien de pareil. Que voyons-nous?... Silence du maire!... silence du préfet!... C'est-à-dire qu'il y a eu atteinte à la liberté même du culte et au droit de l'exercer. — Ce droit aurait-il donc péri? Non assurement : car les lois nous répondent que, toutes les fois que celui à qui une condition était imposée a fait tout ce qui dépendait de lui pour la remplir, elle est censée accomplie : *In omnibus causis, pro facto accipitur, id in quo per alium mora fit quo minùs id fiat* (L. 29, *De regulis juris*). Je pourrais offrir pour exemple l'obligation imposée à chaque gérant d'écrit périodique, de déposer sa feuille au parquet du procureur du roi. En cas de refus de la recevoir, une sommation portant mise en demeure remplacerait utilement la formalité.

» En résultat, dans l'état actuel de notre législation constitutionnelle, je conçois le droit de l'autorité administrative de surveiller l'exercice des cultes comme toute autre réunion, le droit de constater et de faire punir les délits qui peuvent se rattacher à cet exercice, et pour cela l'utilité d'une déclaration préalable pour appeler la surveillance. Mais je ne puis admettre ni le droit péremptoire de refus, ni le silence équivalant à refus, comme moyen légitime d'empêcher les citoyens d'exercer leur culte en toute liberté. — Cette liberté n'est pas sujette à autorisation préalable; elle n'est pas subordonnée à une permission facultative, pas plus pour ceux qui ne sont pas catholiques que pour ceux qui le sont. — Je l'admettrais en droit, que je ne l'admettrais pas en fait, dans une affaire où il est constant par le jugement même : 1° que déclaration a été faite au maire, et même au préfet; 2° qu'aucun refus motivé n'a été signifié; 3° mais qu'il y a eu seulement silence obstiné et déni de justice. — Je

Digitized by Google

pas été abrogé par l'art. 5 de la charte (Rej., 19 août 1830) (1).

36. ...Qu'aucun culte ne pouvant être exercé publiquement sans l'autorisation spéciale du gouvernement, il s'ensuit que les réunions pour l'exercice d'un culte non autorisé (par exemple, celui de l'Église catholique française), doivent être considérées, non comme de simples réunions formées pour l'exercice d'un culte dans le sens de l'art. 294, lequel n'a en vue que les cultes légalement reconnus, mais comme le résultat d'une association ayant pour but de s'occuper d'objets religieux, et tombant dès lors, si elle est composée de plus de vingt personnes, sous l'application de l'art. 291 c. pén. (Rej., 22 juill. 1837; Paris, 3 déc. 1836 (2); Rej., 22 av. 1843, aff. Roussel, V. n° 4)

---

trouve une corrélation intime entre les art. 291 et 294. Il y a relation nécessaire entre la cause de Poisot, qui a loué sa maison, et celle du pasteur Lefèvre, qui a présidé la réunion. Vainement dira-t-on que le jugement qui a acquitté Lefèvre a proclamé la liberté des cultes à son égard. En définitive, Poisot évincera de sa maison les membres de la réunion; dans la réalité, par conséquent, il ne restera aucun moyen pour eux d'exercer leur culte. Ainsi se trace, autour des religionnaires, troublés dans leur culte, un cercle vicieux au milieu duquel la liberté périt et le droit est visiblement compromis, puisque l'autorité serait également maîtresse de refuser et de se taire, et que son silence aurait le même effet que son refus.

» Messieurs, qu'il me soit permis d'invoquer devant vous les paroles du chancelier de l'Hôpital, dont l'autorité, si grande en toutes matières, l'est surtout quand il s'agit de liberté de conscience et de tolérance religieuse! De son temps aussi on avait essayé de donner et retenir en fait de liberté; il semblait qu'on eût tout fait pour les religionnaires en proclamant la liberté de conscience sans la garantir, et le vertueux chancelier de s'écrier que « si l'on veut borner la liberté des hommes de si étroites barres que la religion et l'âme n'y soient point comprises, c'est pervertir malignement le mot et la chose même : car la liberté seule n'est point liberté. » — Non, la liberté seule n'est point liberté. Il n'y a de liberté que celle qui est suffisamment garantie et dont on jouit réellement; la liberté est action. — Cette liberté, objet de tous nos vœux, est descendue de la philosophie dans les lois; il est temps qu'elle passe des lois dans les arrêts : c'est alors seulement que la charte sera une vérité.

» Par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de casser le jugement du tribunal de Saint-Quentin, sans renvoi devant un autre tribunal, attendu que, dans le fait dont il s'agit, il n'y a ni crime ni délit. » — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

La cour; — Attendu que l'art. 294 c. pén. ne contient que des mesures de police relatives, soit à la réunion d'une association même autorisée, soit à l'exercice d'un culte dans une maison privée, lorsque ces réunions se composent de plus de vingt personnes, sans y comprendre celles qui sont domiciliées dans la maison, et que les dispositions de cet article, n'étant pas inconciliables avec celles des art. 5 et 6 de la charte de 1814, modifiée en 1830, qui consacrent la liberté des cultes, n'ont pas été implicitement abrogées, qu'elles ne l'ont pas été non plus par les art. 59 et 70 de la charte de 1830, le premier de ces articles laissant subsister les lois qui ne sont pas contraires à la charte jusqu'à ce qu'il y soit légalement dérogé, et le second n'annulant que ce que les lois et ordonnances ont de contraire aux dispositions adoptées pour la réforme de la charte; — Attendu que, dès lors, la puissance publique a un droit de police sur les réunions prévues par l'art. 291 c. pén., et que, s'il était nécessaire d'apporter quelque modification aux mesures établies à cet égard par le code, ce serait au législateur qu'il appartiendrait de le faire, et non à la cour de cassation, instituée pour assurer l'exécution des lois, tant qu'elles ne sont pas rapportées; — Attendu qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que l'art. 294 c. pén. doit continuer à être exécuté, et qu'en le jugeant ainsi contre le demandeur, d'après les faits qu'il a reconnus constants, l'arrêt attaqué a fait une juste application dudit article et n'a violé aucune loi; — Rejette.

Du 18 sept. 1830.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rocher, rap.-Dupin, pr. gén., c. contr.-Crémieux, av.

(1) *Espèce :* — (Letellier C. min. pub.) — Le concordat de l'an 10 ne fut pas reçu de toute l'Église de France. Les dissidents prirent le nom d'anticoncordataires, ou de petite Église. — Se fondant sur l'art. 5 de la charte, des dissidents de la commune de Beaulieu s'assemblaient au nombre de plus de vingt personnes pour exercer le culte catholique dit de la petite Église; ils avaient pour pasteur Letellier. Le ministère public fit condamner ce pasteur dissident à 60 fr. d'amende, par application de l'art. 291 c. pén. — Pourvoi. — Arrêt.

La cour; — Attendu que la prohibition portée par l'art. 291 c. pén., dont la sanction se trouve dans l'art. 292, est une mesure de police et de surveillance prescrite pour le maintien de l'ordre; — Que cette mesure concerne les réunions de plus de vingt personnes formées pour s'occuper d'objets religieux, politiques, littéraires ou autres; — Que l'art. 5 de la charte, exclusivement relatif à la religion et aux cultes, n'a ni abrogé ni pu abroger la disposition de l'art. 291 sur les réunions s'occupant d'objets politiques, littéraires ou autres; — Qu'ainsi, pour décider qu'il abroge la disposition sur les réunions concernant les objets religieux, il faudrait admettre que, dans l'art. 291, il a distingué deux parties dont il conserve l'une et détruit l'autre; — Que ni cette distinction ni cette abrogation partielle ne sauraient être reconnues qu'autant qu'on les trouverait écrites dans le texte de l'art. 5, ou qu'elles deviendraient le résultat implicite et nécessaire de ses dispositions;

Attendu que ni l'une ni l'autre ne sont écrites dans le texte qui n'en parle point; — Qu'elles ne sont pas non plus le résultat implicite ou nécessaire de la disposition portant : « Chacun professe sa religion avec une égale liberté et obtient pour son culte la même protection; » — Qu'en effet, nulle incompatibilité n'existe entre l'exercice individuel de cette liberté et l'obligation de la subordonner aux mesures de surveillance et de police que réclame le maintien de l'ordre, lorsqu'il se forme, pour l'exercice public d'un culte, une réunion de plus de vingt personnes; — Qu'ainsi, sous aucun rapport, le jugement attaqué n'a violé l'art. 5 de la charte, en décidant que cet article n'a point dérogé à la disposition prohibitive de l'art. 291 c. pén.;

Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement attaqué, que Letellier était ministre et chef d'une Église dissidente pour les cérémonies de laquelle il se formait des réunions de plus de vingt personnes sans l'autorisation prescrite par l'art. 291 c. pén., contravention punie par l'article 292; — Qu'ainsi le jugement attaqué, en condamnant Letellier à 60 fr. d'amende, a fait une juste application de ces articles; — Attendu, d'ailleurs, que, tant que les lois ne sont pas abrogées, le devoir de la cour de cassation est de maintenir les jugements qui se sont conformés à leurs dispositions; — Attendu, enfin, que le jugement est régulier dans sa forme; — Rejette.

Du 19 août 1830.-C. C., ch. crim.-MM. Bastard d'Estang, pr.-Ollivier, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Laverdet C. min. pub.) — Laverdet, se disant prêtre de l'Église catholique française, a ouvert, en la commune de Senneville (Seine-et-Oise), au moyen de souscriptions volontaires entre les habitants, un temple dans lequel il se livrait à l'exercice de son culte. — Il a été poursuivi sous la prévention du délit d'association illicite.

Jugement, confirmé sur appel, qui déclare le délit constant, mais admettant des circonstances atténuantes, ne prononce contre le prévenu qu'une amende de 50 fr.

Pourvoi de Laverdet. — Fausse application des art. 291 et 292 c. pén. et violation de l'art. 5 de la charte. — Me Nachet a soutenu que les dispositions du code sur la nécessité de l'autorisation du gouvernement, en les supposant subsistantes en matière religieuse, ne sauraient être appliquées qu'aux associations ayant pour but de s'occuper d'objets religieux, et non aux simples réunions ayant pour objet l'exercice d'un culte, et que, dans l'espèce, il s'agissait de simples réunions de cette nature; — Que ces dispositions avaient été abrogées, en ce qui touche l'exercice des cultes, par l'art. 5 de la charte; — Qu'en tous cas, il y avait, dans l'espèce, autorisation tacite de l'église catholique française, cette église, qui existe depuis 1830, n'ayant éprouvé aucun obstacle de la part du gouvernement, et plusieurs règlements émanés de l'administration étant même intervenus pour régler l'exercice de ce culte. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

La cour; — Attendu, sur le second moyen, que l'art. 5 de la charte, en garantissant à chaque citoyen le droit de professer librement sa religion, n'a point entendu soustraire l'exercice public des cultes à l'action de l'autorité; qu'au contraire, le § 2 de cet art. 5, en assurant à tous les cultes une égale protection, les soumet tous nécessairement aux mêmes mesures de police générale; — Qu'il suit de là qu'un culte quelconque ne peut être exercé publiquement que lorsqu'il a été spécialement autorisé par le gouvernement;

Que, dans l'espèce, il est hors de doute que le culte, dont le réclamant se prétend ministre, n'a jamais été autorisé de cette manière, puisque, d'une part, le réclamant n'a pu représenter aucune autorisation, et que, de l'autre, il est convenu que l'exercice de ce culte avait été seulement toléré jusqu'au jour dont il s'agit au procès;

Attendu, dès lors, que la réunion du 12 mars n'était pas une réunion formée pour l'exercice d'un culte dans le sens de l'art. 294, puisque cet article ne peut avoir en vue que les cultes légalement reconnus; mais qu'elle ne peut être considérée que comme le résultat d'une association ayant pour but de s'occuper, à certains jours marqués, d'objets religieux, tels que les caractérise l'art. 291 c. pén.;

Que, d'ailleurs, et dans l'espèce, la réunion des habitants de Senneville présente tous les caractères d'une véritable association, puisqu'il résulte du jugement qu'elle s'est formée dans un but spécial, la célébration, à jours fixes, de certaines cérémonies religieuses; qu'elle a élevé un édifice pour la pratique de ses cérémonies au moyen de prestations en argent, matériaux et main-d'œuvre; enfin, qu'elle pourvoyait à ses dépenses habituelles par des quêtes recueillies par un trésorier et administ-

Digitized by Google

27. ...Que, de même, la liberté religieuse consacrée par la charte n'exclut nullement les mesures exigées par les art. 291 et suiv. c. pén., dans l'intérêt de l'ordre public, qui serait compromis, si des associations religieuses ou prétendues telles pouvaient, sans la permission du gouvernement, élever partout où il leur plairait une chaire ou un autel, contrairement à la loi du 18 germ. an 10, relative à l'organisation des cultes (Rej., 12 av. 1838 (1); 22 av. 1843, aff. Rousset, V. n° 41).

---

trées par des commissaires; — Que cette association de plus de vingt personnes, s'étant formée sans l'agrément du gouvernement, rentre dans les prévisions de l'art. 291 précité; et que conséquemment les dispositions de cet article lui ont été légalement appliquées; — Rejette, etc.

Du 22 juillet 1837.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Fréteau de Pény, rap.-Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Nachet, av.

2e *Espèce :* — (Pillot C. min. pub.) — Des poursuites sont dirigées contre Pillot, se disant ministre de l'Église française, pour avoir, de sa propre autorité, ouvert un temple, où il a, sans l'autorisation du gouvernement, réuni plus de vingt personnes pour les exercices de cette Église. — Jugement qui condamne Pillot à six mois d'emprisonnement. — Appel par Pillot. Il soutient que l'art. 291 c. pén. n'a eu pour but que de punir les associations non autorisées; que, dans l'espèce, il n'y a pas eu association, mais simple réunion, dans laquelle le prêtre parlait seul, et n'avait que des auditeurs; que, d'ailleurs, cet article a été implicitement abrogé par l'art. 5 de la charte. — Arrêt.

La cour; — En ce qui touche le chef d'association non autorisée; — Considérant, en fait, qu'il résulte de l'instruction et des débats que Pillot, se qualifiant de ministre chrétien, directeur de l'Église française, unitaire et réformatrice, a, en 1836, par spéculation, ouvert, au Pecq, un prétendu temple, où il a, sans l'autorisation du gouvernement, formé et dirigé une association de plus de vingt personnes, ayant pour objet de se réunir et de s'occuper d'objets religieux, et de ce que Pillot appelle la religion chrétienne primitive; association dont les membres se réunissaient à certains jours marqués, étaient traités de frères par Pillot, et payaient audit Pillot des rétributions; — Considérant, en droit, que la charte constitutionnelle ne saurait mettre obstacle à ce qu'il soit fait à Pillot application des art. 291 et 292 c. pén. et des art. 1 et 2 de la loi du 10 avril 1834; — Que le législateur n'eût pas, en 1832, lors de la révision du code pénal, maintenu sans modification les art. 291 et 292 de ce code, et, en 1834, par la loi du 10 avril, confirmé les mêmes articles, en y ajoutant une nouvelle sanction, si la disposition desdits articles avait été contraire à la charte; — Que l'art. 5 de la charte, qui déclare que chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection, se concilie parfaitement avec les nécessités de l'ordre social qui, dans l'intérêt de la tranquilité générale et dans celui même du libre exercice des différents cultes, ont fait subordonner à la surveillance du gouvernement les réunions ayant pour objet de s'occuper d'objets religieux; — Que si, depuis la promulgation de la charte, les lois organiques des cultes ont conservé leur vigueur, les réunions ou associations pour l'exercice de cultes non reconnus ne peuvent jouir d'un privilége qui les affranchisse de toute surveillance et des prescriptions de la législation générale; — Met l'appellation au néant.

Du 3 déc. 1836.-C. de Paris, ch. corr.-MM. Jacquinot-Godard, pr.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. Doyne et Lemaire.) — Le 9 janv. 1838, arrêt de la cour d'Orléans en ces termes : — « Considérant que le principe de la liberté des cultes, proclamé par la constitution de 1791, garanti par celles de l'an 2 et de l'an 3, a été consacré dans toute sa plénitude par la charte de 1830; — Qu'en effet, l'art. 5 dispose d'une manière générale et absolue que chacun professe sa religion avec une égale liberté et obtient pour son culte la même protection; — Qu'évidemment cette disposition n'a pas eu pour objet de protéger seulement la liberté des opinions et des croyances, qui, renfermées dans le sanctuaire impénétrable de la conscience, échappent à l'empire des lois humaines, mais bien d'assurer la libre manifestation de ces croyances par des paroles ou par des actes extérieurs, c'est-à-dire par l'exercice de certaines pratiques ou cérémonies;

» Qu'à la vérité, la liberté religieuse, comme toutes nos libertés politiques, est soumise aux nécessités de l'ordre social; que, dans l'intérêt même de sa conservation, cette liberté a besoin de la surveillance de l'autorité temporelle; mais que cette surveillance, destinée à réprimer les abus du droit, ne doit pas en gêner et surtout en empêcher l'exercice; — Que c'est ainsi que le législateur de l'an 4 avait su concilier le respect dû au principe de la liberté des cultes avec l'intérêt de l'ordre public, en exigeant, par la loi du 7 vendémiaire, une déclaration préalable et les mesures de police et de sûreté qu'elle jugerait nécessaires; — Que le code pénal de 1810, portant plus loin l'exigence dans les art. 291 et 292, a, il est vrai, soumis à la condition de l'agrément du gouvernement l'existence des associations ayant pour but de s'occuper d'objets religieux, mais que ces dispositions restrictives sont aujourd'hui inconciliables avec le droit franchement entendu de professer librement sa religion; — Qu'en effet, admettre dans ce cas la nécessité, pour les citoyens, de demander l'agrément du gouvernement, ce serait reconnaître à celui-ci la faculté de le refuser, et, par suite, rendre illusoire un des droits les plus précieux à l'homme; — Que la conséquence nécessaire de cette incompatibilité entre l'art. 5 du pacte social et les art. 291 et suiv. c. pén., conformément à l'art. 70 de la charte, est l'abrogation virtuelle des dispositions précitées, en tout ce qui est relatif à l'exercice des cultes;

» Que vainement on objecte, pour démontrer la non-abrogation des articles précités, qu'ils ont été littéralement maintenus dans le code revisé en 1832; car, d'une part, il est de principe qu'une loi ne peut implicitement détruire l'effet d'une disposition de la constitution; et, d'autre part, il résulte de la discussion à laquelle a donné lieu le nouveau code pénal que l'on n'entendit pas reviser le système général de la législation criminelle, mais seulement apporter des modifications à des peines devenues trop sévères dans l'état actuel de nos mœurs;

» Que vainement aussi on voudrait appliquer à la cause la loi du 10 avril 1834; qu'en effet cette loi n'a voulu prohiber que les associations proprement dites résultant d'un accord entre les associés, et dont le but ou le prétexte serait de s'occuper de théories ou controverses religieuses; mais qu'évidemment elle n'a pas entendu atteindre les simples rassemblements d'individus réunis par un même sentiment religieux et pour l'exercice d'un culte; — Que cette interprétation résulte de la discussion au corps législatif et notamment de la déclaration formelle du ministre des cultes, décision qui a dû déterminer le rejet des amendements proposés comme surabondants et inutiles;

» Considérant, en fait, qu'il résulte de l'instruction et des débats que les prévenus Doyne et Lemaire appartiennent à la religion chrétienne réformée; — Que, le 16 juill. et le 10 sept. 1837, ils se sont rendus dans les communes de Sceaux et de Cepoy, et que là, Doyne, autorisé à cet effet par le pasteur de la consistoriale d'Orléans, a fait des prières, chanté des psaumes, lu et expliqué l'Évangile en présence de tous ceux qui, soit par un sentiment religieux, soit par un motif de curiosité, s'étaient spontanément, et sans accord préalable, réunis autour de lui; — Qu'en agissant ainsi les prévenus n'ont fait que se livrer à des actes appartenant à l'exercice de leur culte, et n'ont par conséquent contrevenu à aucune loi pénale encore en vigueur; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi de la part du ministère public.

Dans l'intérêt des défendeurs, Me Delaborde a soutenu, dans un plaidoyer remarquable, l'incompatibilité de l'art. 291 c. pén. avec l'art. 5 du pacte constitutionnel.

M. Dupin, procureur général, s'est attaché à faire prévaloir le système contraire : — « On réclame une liberté absolue, absolue pour tous les cultes nés ou à naître, reconnus ou non par l'État; absolue, non-seulement pour les cultes proprement dits, mais pour les associations qui leur servent d'auxiliaires! Pour cela même on nie qu'il faille recourir à l'autorisation du gouvernement! On prétend que la loi de germinal an 10 est sans force, que l'art. 291 est comme non avenu, et que le droit de l'État se borne à réprimer les délits, s'il en est commis, sans qu'il lui soit permis de prendre aucune précaution, aucune sûreté pour empêcher le mal de se produire et d'arriver à un point où il serait trop difficile de l'extirper.

» D'abord, ayons le cœur net de cette proposition qu'on ne met pas en avant sans dessein, que « toutes les religions, sans exception, ont droit de bourgeoisie dans la cité. »

» Si cette proposition était vraie, messieurs; si ce droit d'invasion, au nom de tous les cultes, était absolu, pour tout ce qu'il plairait à chacun d'appeler sa religion, même pour les choses ainsi nommées dont la réalité, la moralité, l'innocuité ne seraient pas avérées, quel désordre ne verrait-on pas s'introduire dans la société! Les uns pourraient donc ressusciter le paganisme et les turpitudes de sa mythologie; d'autres, se mettre à célébrer les mystères d'Isis et de la bonne déesse! On pourrait revoir des associations semblables à celle des bacchanales qui émut si fort le sénat romain! La politique, ses calculs, ses complots, pourraient se glisser sous le manteau religieux!

» Non, non, il n'en peut être ainsi; et le droit de la puissance publique, en cette matière, se démontre aussi bien par les principes que par le texte des lois. Ce droit se démontre d'abord par les principes. En effet, un gouvernement n'est institué que pour le maintien de l'ordre social et de la paix publique : or, qui veut la fin veut les moyens, et chaque État n'est vraiment souverain qu'autant qu'il a le pouvoir d'empêcher qu'il ne se forme dans son sein des associations secondaires et des organisations capables, s'il n'y était pourvu dès le principe, de contrecarrer, de miner, la puissance publique. On ne réclame d'abord que l'indépendance; mais dès qu'on se sent assez fort on prétend à la domination : c'est l'histoire de tous les cultes et de toutes les puissances; c'est la fable trop vraie de la Lice et sa compagne.

» Eh quoi! pour la naturalisation d'un seul homme, il faut des lettres du prince; en certains cas même, et s'il s'agit de communiquer la capacité politique dans son intégralité, il faut une loi! Pour de simples sociétés qui ont pour objet le commerce, l'industrie, les lettres, il faut une autorisation du gouvernement, faire des enquêtes, recourir à des vérifications préalables pour s'assurer à l'avance, dans l'intérêt général, s'il n'y a pas quelque déception au fond des plus séduisants projets! Et, pour une re-

Digitized by Google

88 ....Que la loi du 7 vend. an 4, qui se bornait à soumettre les associations religieuses à une simple déclaration préalable, est abrogée comme étant inconciliable dans la plupart de ses dispositions avec celle de germinal an 10, et comme statuant d'all-

ligion nouvelle, elle pourrait s'implanter de droit dans l'État, et, de prime abord, sur la seule allégation du nom dont il plairait à ses apôtres de la décorer, elle pourrait, dès lors et à l'instant, prétendre à la même liberté, à la même protection que les cultes reconnus par la loi, sans que l'État fût appelé à connaître, je ne dis pas ses dogmes, remarquez-le bien, mais sa morale, ses principes, sa tendance, sa hiérarchie, ses statuts!

» Une religion qui se produit ainsi n'apparaît pas d'abord tout entière; elle est parfois longtemps inaperçue; mais, dès qu'elle se révèle sous la forme d'hérésie ou d'association, la puissance publique a le droit d'examen, et il appartient aux magistrats de s'opposer à la réunion des membres de cette association, tant qu'on n'a pas obtenu pour elle l'autorisation du gouvernement. Ce n'est pas en tant que culte que l'on s'oppose à leur action, puisqu'on ne sait pas encore ce que c'est; mais on s'y oppose en tant que nouveauté, si elle offre des dangers.

» Un État qui ne serait pas armé de ce droit renoncerait à sa souveraineté même, à sa paix, à sa sûreté. Chacun (car, remarquez-le bien, c'est une faculté absolue qu'on réclame indistinctement pour tout le monde), chacun, sous couleur d'un culte nouveau, s'installerait, s'organiserait, s'associerait en nombre indéfini, lèverait des deniers sur les membres de l'association, jetterait les fondements d'une puissance redoutable, et formerait ainsi un État dans l'État.

» Cela est si évident que l'auteur du Contrat social, J.-J. Rousseau, s'exprime ainsi sur la question, dans sa fameuse réponse à l'archevêque de Beaumont: « J'entends dire sans cesse qu'il faut admettre la tolérance civile, non la théologique. Je pense tout le contraire; je crois qu'un homme de bien, dans quelque religion qu'il vive de bonne foi, peut être sauvé; mais je ne crois pas pour cela qu'on puisse légitimement introduire en un pays des religions étrangères sans la permission du souverain... »

» On a cité à cette audience l'exemple de ce qui se pratique aux États-Unis et en Angleterre en matière de liberté des cultes!... A cela je répondrai que chaque peuple a ses lois, ses maximes et sa constitution; et je crois que la nôtre ne redoute aucune comparaison pour la latitude qu'elle laisse à toutes les libertés. Elle ne la redoute pas surtout avec l'Angleterre; car si le souverain de ce pays, quoiqu'il soit aussi le chef de la religion de l'État, admet cependant les autres cultes, on ne doit pas oublier que la latitude qui semble accordée aux choses est amèrement compensée par les exclusions politiques contre les personnes! L'ancien serment du test, le régime entier de l'Irlande, sont là pour déposer de cette liberté qu'on exalte devant vous, et le clergé anglican lui-même, quoique national, a aussi ses chaînes, et il ne les porte sans murmures que parce qu'elles sont dorées.

» Voilà pour les principes généraux, et ils suffiraient à défaut de textes spéciaux. Mais ces textes existent, et leur autorité ne peut être méconnue. Ainsi l'art. 260, placé sous ce titre: *Entraves au libre exercice des cultes*, « punit d'amende et de prison tout particulier qui, par des voies de fait ou des menaces, aura contraint ou empêché une ou plusieurs personnes d'exercer *l'un des cultes autorisés*... » Ainsi encore l'art. 386 du même code ne punit avec aggravation, en lui infligeant la peine de la reclusion, le vol commis dans les *édifices consacrés aux cultes* que lorsqu'il s'agit *de cultes légalement établis en France*.

» Enfin la jurisprudence prouve qu'il ne suffit pas à ceux qui se présentent comme sectateurs d'un culte nouveau, de décliner le nom de ce culte, et de l'alléguer pour obtenir à l'instant la même liberté, la même protection, les mêmes droits que la charte garantit aux cultes légalement reconnus. Ainsi jugé par votre arrêt du 23 déc. 1831, contre les saint-simoniens qui voulaient participer à l'exemption du service de la garde nationale, accordée aux ministres des divers cultes par l'art. 12 de la loi du 22 mars 1831, par ce motif, dit l'arrêt, « qu'il n'appartient pas à un citoyen, en se déclarant ministre d'un culte qu'il s'est fait, de s'affranchir des obligations imposées par la loi, et que les prétendus prêtres de l'association saint-simonienne n'ont été reconnus ministres d'un culte par aucune loi ni acte de l'autorité publique. » Ainsi se trouve refutée, je l'espère, la prétention de placer sur la même ligne de liberté et de protection les cultes reconnus et ceux qui ne sont pas reconnus pour tels.

» Et cette distinction elle-même rend facile l'intelligence exacte et la juste application de l'art. 291. Entre ceux qui ont prétendu que cet article était *inconciliable* avec l'art. 5 de la charte, les uns l'ont mal compris; les autres, au contraire, ne l'ont attaqué que parce qu'ils en comprenaient trop bien la portée. Les uns et les autres ont pris pour texte que cet art. 291 était *contraire au libre exercice des cultes*: motif tel que, s'il était fondé, il faudrait reconnaître que cet article est, en effet, incompatible avec notre loi constitutionnelle.

» Mais il n'en est pas ainsi. Dans mon opinion bien arrêtée, déjà exprimée dans mes précédents réquisitoires des 18 sept. 1830 et 20 mai 1836, l'art. 291 n'est point applicable aux *réunions* qui ont pour objet l'exercice réel d'un culte. La célébration d'un culte est fort distinctedes *associations* même pour *objets religieux* que l'art. 291 a en vue.

» Mais ce même article s'applique incontestablement aux associations qui seraient en dehors des cultes autorisés, lors même qu'ils prendraient ces cultes pour prétexte et pour point de départ. C'est ainsi que, dans le sein même du catholicisme, une société fameuse, plusieurs fois dissoute, même avant la révolution, n'a pu parvenir à se faire réintégrer; c'est ainsi encore que, sous le ministère de Casimir Périer, les trappistes de la Meilleraie ont été forcés de se dissoudre et de se rembarquer. Il en serait de même de toute association dont l'existence, même après avoir été tolérée par le fait, tant qu'on n'y aurait vu aucun inconvénient, appellerait ensuite sur elle l'attention de l'autorité et l'application rigoureuse de la loi.

» Si cet article est ainsi applicable aux sociétés religieuses servant d'annexes aux cultes autorisés, il l'est également, et il faut le dire, à plus forte raison, aux nouveautés religieuses dont le nom est inconnu à la loi, et qui se produisent, de fait, sous forme d'associations clandestines. Les associations de ce genre tombent sous le coup de l'art. 291, et ne peuvent, dans les cas y exprimés, se former régulièrement qu'avec l'agrément du gouvernement, et sous les conditions qu'il plaît a l'autorité publique d'imposer à la société et aux assemblées ou réunions de ses membres.

» Aussi cet art. 291, bien loin d'être considéré comme incompatible avec l'art. 5 de la charte de 1830, a, au contraire, reçu depuis cette époque, et à plusieurs reprises, une éclatante confirmation.

» Ainsi, en 1832, lorsqu'on a réformé tous ceux des articles du code pénal contre lesquels l'opinion et l'expérience avaient justement réclamé, le législateur n'a apporté aucune altération aux dispositions de l'art. 291. Et, depuis, on a senti la nécessité non-seulement de le défendre, mais encore de le renforcer. C'est ce qu'a fait la loi du 10 avril 1834.

» Je sais très-bien que dans la discussion de cette loi il a été déclaré, et avec grande raison, par le garde des sceaux, que, s'il s'agissait de réunions qui auraient seulement pour but le culte à la Divinité et l'exercice de ce culte, la loi ne serait pas applicable. Tel est aussi le sens que j'ai constamment donné à l'art. 291 toutes les fois que j'ai eu à m'en expliquer devant vous.

» Nous n'hésitons pas à reconnaître que, dans le cas où l'autorité locale refuserait sans motifs l'ouverture d'un lieu destiné à l'exercice d'un culte, il y aurait alors une atteinte réelle à la liberté des cultes; car nous ne pouvons admettre ni le droit péremptoire de refus, sans motif exprimé, ni un silence malicieux équivalent à ce refus, comme moyen légitime d'empêcher les citoyens d'exercer leur culte (plaid. du 18 sept. 1830). Aussi nous sommes-nous élevés avec force contre cet abus de pouvoir dans une circonstance ou nous avons avons cru le remarquer (réquisitoire du 20 mai 1836).

» Mais à cette objection même vous avez répondu, par votre arrêt du même jour, 20 mai, « que les citoyens ont le droit de recourir à l'autorité supérieure, à l'autorité municipale, pour obtenir ce qui leur a été indûment refusé. »

» J'ajouterai qu'après avoir épuisé toute la hiérarchie, on devrait recourir aux chambres; et que si les faits révélés étaient tels que le besoin d'une législation plus explicite se fît sentir, les chambres n'hésiteraient pas à donner de nouvelles garanties à une liberté trop légitimement acquise, trop profondément empreinte dans tous les bons esprits, pour qu'on puisse craindre qu'il y soit désormais porté aucune atteinte sérieuse.

» L'arrêt de la cour royale peut se partager en deux parties: l'une que j'appellerai théorique, et qui consiste dans la déduction de quelques considérations générales; l'autre, motivée en fait sur les circonstances spéciales du procès. Dans la première partie, l'arrêt proclame avec raison que la charte de 1830 a consacré dans toute sa plénitude le principe de la liberté de conscience et de la liberté des cultes sous l'égide des lois, et que la surveillance de l'autorité destinée à réprimer les abus du droit ne doit pas en empêcher l'exercice.

» Mais c'est à tort que l'arrêt s'appuie sur la loi du 7 vend. an 4, qui se contente d'une simple déclaration préalable, puisque cette loi est conçue à cet égard dans des termes et exprime des conditions inconciliables avec la législation subséquente et les divers modes de gouvernement établis depuis. C'est à tort que cet arrêt prétend que les art. 291 et 292 c. pén. de 1810 ont été virtuellement abrogés par l'art. 5 de la charte; la discussion à laquelle je viens de me livrer a suffisamment réfuté cette assertion. Cela posé, si l'arrêt en avait tiré la conséquence que Doyne et Lemaire, lors même qu'ils auraient appartenu à un culte *non autorisé*, avaient cependant le droit absolu d'agir comme ils l'ont fait; s'il avait jugé que Doyne et Lemaire, quoique n'ayant *aucune autorisation* du consistoire ni permission de l'autorité locale, pouvaient assembler et haranguer le peuple partout où il leur plairait; s'il avait jugé qu'ils avaient ce droit, même pour des actes *qui n'appartiendraient pas* uniquement à l'exercice de leur culte; s'il avait jugé surtout que les personnes assemblées étaient unies entre elles par les liens d'une *association non autorisée*, ou même que Doyne fût le délégué d'une association non régulièrement autorisée;

» A tous ces titres, l'arrêt aurait violé les lois existantes, et il devrait être cassé; car l'arrêt, en effaçant de la législation l'art. 291, livrerait la société civile à l'invasion de toutes les sociétés excentriques, à toutes les congrégations auxiliaires des divers cultes qui jugeraient à propos de s'organiser et de se répandre au sein de l'État..., ce serait convier à la fois

Digitized by Google

leurs sur des matières réglées depuis par le code pénal (Rej., 12 av. 1838, aff. Doyne, V. n° 37; Rej., 22 av. 1843, aff. Roussel, V. n° 41).

39. ...Que la protection promise à tous les cultes ne peut être réclamée que par les cultes reconnus et publiquement exercés (Rej., 12 av. 1838, aff. Doyne, V. n° 37).

40. ...Que, du reste, l'art. 291, applicable à toutes les réu-

---

les jésuites catholiques et les jésuites protestants. Mais ce n'est point ce qu'a jugé l'arrêt : loin de là, il a jugé précisément le contraire. Ainsi il a jugé, en fait : 1° que Doyne et Lemaire appartiennent à *la religion chrétienne réformée;* 2° qu'ils étaient *autorisés* par le pasteur de la consistoriale d'Orléans; 3° que les personnes présentes s'étaient réunies spontanément et *sans accord préalable;* 4° que les prévenus n'avaient fait que se livrer à des *actes appartenant à l'exercice de leur culte;* 5° et que, par conséquent (c'est-à-dire en présence de toutes ces circonstances de *fait*), ils n'avaient contrevenu à aucune loi pénale.

» Or, tous ces faits admis comme constants (et il le faut bien devant vous, puisqu'ils sont déclarés tels par l'arrêt), il est certain que la décision n'est en contradiction avec aucun texte de loi, et l'arrêt, sous ce point de vue, est évidemment à l'abri de la cassation.

» Il est toutefois, messieurs, un point sur lequel j'appelle l'attention de la cour pour empêcher que, dans d'autres espèces, avec des circonstances qui ne seraient plus les mêmes, on n'abuse, soit de l'arrêt d'Orléans, soit de celui que vous êtes appelés à rendre. Je veux parler de cette partie de l'arrêt où il est déclaré, en fait, que Doyne était autorisé par le pasteur de la consistoriale d'Orléans. Remarquez qu'ici, dans les considérations que je vais présenter, il ne s'agit pas du culte individuel de chacun ni du droit qu'il a de l'exercer, mais de la qualité des ministres du culte qui se produisent comme tels pour en exercer les fonctions en propre ou par délégation prétendue de leurs supérieurs.

» En effet, pour légitimer l'office de M. Doyne, qu'a-t-on dit devant la cour d'Orléans? « Qu'à la vérité, l'administration des sacrements appartenait exclusivement aux ministres titulaires, mais que rien n'empêche les simples fidèles d'expliquer la Bible à leurs frères et de prier avec eux. Sans doute, nous nous rassemblons de préférence autour de nos pasteurs; mais, quand nous sommes privés de leur ministère, plutôt que d'abandonner nos assemblées, nous nous exhortons les uns les autres. »

» Cette assertion était appuyée devant la cour d'Orléans par une lettre de M. Persil, ministre des cultes, écrite le 8 janv. 1835 à M. le préfet du Loiret, au sujet des réunions religieuses qui avaient eu lieu à Montargis. « Il est vrai, dit le ministre, que, dans un assez grand nombre de localités où les protestants ne sont pas assez nombreux pour avoir un pasteur, ils se réunissent pour célébrer leur culte sous la direction d'un ancien ou notable, et que partout ces réunions obtiennent la protection de l'autorité. — Je ne puis donc que vous inviter (écrit le ministre au préfet) à assurer la même protection aux réunions des protestants de Montargis. Puisqu'elles existent paisiblement depuis plus d'un an, il paraît peu à craindre qu'elles deviennent l'objet d'aucun trouble à l'avenir. Dans tous les cas, vous pouvez les faire surveiller, et vous seriez en droit d'y mettre obstacle si elles s'écartaient du but purement religieux pour lequel elles se sont formées. »

» On conçoit que cette lettre, produite devant la cour, ait pu naturellement, aux yeux des magistrats, faire considérer la réunion à laquelle avait présidé Doyne comme suffisamment autorisée.

» Mais qu'on n'aille pas indistinctement conclure du particulier au général, du relatif à l'absolu, ni croire que tout homme qui aurait pris l'attache d'un pasteur pourrait, sans contrôle de l'autorité publique, se livrer sur tous les points du territoire à des actes excentriques, à des prédications et à des missions turbulentes!... La circulaire même de M. Persil contient, à la fin, le rappel au principe, et n'exprime en réalité, dans sa première partie, qu'une tolérance pour une pratique qui, dans l'espèce proposée, et sous la couleur qu'elle avait au jour où le ministre a répondu, ne lui paraissait offrir aucun danger.

» Mais supposez qu'on eût voulu généraliser, et conclure de cette autorisation spéciale à un droit absolu, certainement le gouvernement ne s'y serait pas prêté. Et c'est ce qui résulte très-explicitement d'une lettre écrite par M. Barthe, garde des sceaux, le 16 nov. 1837, en réponse à une demande de ce genre du pasteur Rosellaty, en date du 9 octobre précédent. M. le garde des sceaux refuse positivement l'autorisation générale et indéfinie qui lui était demandée.

» Supposez encore qu'un prédicateur, d'abord admis parce qu'on le regardait comme le délégué sincère de l'autorité consistoriale, apparaisse ensuite comme l'agent forain d'une association non autorisée par le gouvernement, la permission originairement accordée lui sera certainement retirée. C'est ce qui résulte encore textuellement d'une lettre écrite à M. le préfet du Loiret par M. Persil, le 26 nov. 1836, où il est dit, en parlant d'une de ces réunions : « Si elle se contente d'un laïque qui n'administre pas les sacrements et qui ne se livre pas à la prédication, vous devez lui maintenir les autorisations précédentes et respecter ses habitudes de piété. Mais si, malgré la loi du 18 germ. an 10, elle veut avoir un pasteur que le gouvernement ne reconnaît pas; si, en déclarant son indépendance, elle prétend se soustraire tout à la fois à la loi de l'an 10, au code pénal et à la loi sur les associations, votre devoir est de la faire rentrer sous l'empire de leurs prescriptions. » — Voilà les vrais principes. Si donc, à l'avenir, il se déclarait d'autres espèces où les faits bien constatés placeraient les prévenus dans la seconde catégorie de cette lettre, il est hors de doute qu'au lieu d'être absous, ils devraient être condamnés.

» Voyez, en effet, messieurs, quel serait le danger! Et ici je ne présenterai par forme d'hypothèse que des faits constatés et recueillis par l'administration. La loi du 10 germ. an 10, dans les articles organiques du culte protestant, dit : — Art. 1. « Nul ne pourra exercer les fonctions du culte s'il n'est Français. » — Or, s'il s'agissait d'un missionnaire étranger, faudra-t-il, au nom de la liberté des cultes, lui reconnaître le droit indéfini de prêcher en France et de catéchiser nos populations? Assurément non; aussi plusieurs tentatives de ce genre ont dû être réprimées et l'ont été en effet. — Art. 2. « Les églises protestantes ni leurs ministres ne peuvent avoir des relations avec aucune puissance ni autorité étrangères. » — Supposez que des missionnaires aient été envoyés de Genève ou de Londres, et qu'ils soient les agents avoués ou reconnus de sociétés ayant leur siége hors de France, faudra-t-il admettre chez nous les pointes de toutes ces épées dont la poignée serait dans les mains de l'étranger? Évidemment non. Et si ces missionnaires *étrangers*, bien loin de se livrer *seulement à l'exercice de leur culte*, n'agissent que dans l'intérêt d'une propagande vive et passionnée? si, dans leurs discours ou dans des écrits jetés avec profusion au sein des populations, ils insultent à l'une des religions du pays? faudra-t-il le leur permettre? et l'autorité n'a-t-elle pas alors le droit et le devoir d'interdire de pareilles missions?

» Enfin, même lorsqu'il ne s'agit pas d'étrangers, mais de Français, l'art. 19 de la loi précitée porte que « le nombre des ministres ou pasteurs, dans une même église consistoriale, ne pourra être augmenté sans l'autorisation du gouvernement. » — Par conséquent, hors le cas d'une permission suffisamment constatée, comme elle a pu le paraître dans l'espèce, en présence de la lettre de M. le garde des sceaux, du 8 janv. 1835, seule produite devant la cour, il ne suffirait pas, en général, de la délégation d'un consistoire pour créer de nouveaux ministres ou pour conférer à des laïques le droit indéfini de les suppléer, en leur assignant des fonctions, des résidences et des circonscriptions sans le concours du gouvernement. Et que les défendeurs ne s'en indignent pas! car pour le culte catholique la règle est la même. En effet, un évêque ne peut pas augmenter le nombre des curés sans le concours du gouvernement; il n'a pas le droit de créer une succursale; et s'il ouvrait une simple chapelle, il se verrait bientôt contraint de la fermer. C'est ce qui a été exécuté sans difficulté chaque fois que le cas s'est présenté.

» J'en ai dit assez, messieurs, pour éclairer les diverses parties de la question : il faut maintenir la liberté des cultes, mais aussi les contenir dans l'ordre par la police des cultes; en un mot, en cette matière, il ne faut ni tout défendre ni tout permettre, mais il faut toujours veiller. — Dans ces circonstances, et par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de rejeter le pourvoi. » — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

La cour; — Attendu que la liberté religieuse, consacrée et garantie par l'art. 5 de la charte constitutionnelle, n'exclut ni la surveillance de l'autorité publique sur les réunions qui ont pour objet l'exercice des cultes, ni les mesures de police et de sûreté sans lesquelles cette surveillance ne pourrait être efficace; — Que les dispositions de cet article ne se concilient pas moins avec la nécessité d'obtenir l'autorisation du gouvernement dans les cas prévus par l'art. 291 c. pén., qui se rapportent aux choses religieuses;

Qu'en effet, l'ordre et la paix publics pourraient être compromis si des associations particulières, formées au sein des différentes religions ou prétenant la religion pour prétexte, pouvaient, sans la permission du gouvernement, dresser une chaire ou élever un autel partout et hors de l'enceinte des édifices consacrés au culte;

Que les articles organiques du concordat du 18 germ. an 10 ne permettent pas qu'aucune partie du territoire français puisse être érigée en cure ou en succursale, qu'aucune chapelle domestique, aucun oratoire particulier soient établis sans une autorisation expresse du gouvernement; — Que le libre exercice de la religion professée par la majorité des Français doit se renfermer dans ces limites; qu'il est soumis à ces restrictions; — Que les articles organiques du culte protestant les reproduisent dans les règles particulières à ce culte, et que les art. 291 et 294 c. pén. ne contiennent que des dispositions analogues;

Que la loi du 7 vend. an 4, inconciliable dans la plupart de ses dispositions avec celle de germ. an 10, relative à l'organisation des cultes, et statuant sur des matières qui ont été depuis réglées par la sect. 3, la sect. 4, § 8, et la sect. 7 du chap. 3, tit. 1, liv. 3, c. pén., se trouve, aux termes de l'art. 484, nécessairement abrogée; — Qu'au surplus, cette surveillance et cette intervention de l'autorité publique ne doivent point être séparées de la protection promise à tous les cultes en général; — Que cette protection est aussi une garantie d'ordre public; mais qu'elle ne peut être réclamée que par les cultes reconnus et publiquement exercés;

Que l'abrogation virtuelle des art. 291 et suiv. c. pén. ne peut donc s'induire ni de l'art. 5 ni de l'art. 70 de la charte de 1830; — Que, loin

Digitized by Google

nions qui seraient la conséquence ou le résultat d'associations, ne l'est point aux simples réunions temporaires et accidentelles, non préparées à l'avance ou n'ayant pas un but déterminé, et, par suite, aux réunions qu'auraient spontanément formées, sans accord préalable, autour d'un ministre protestant, à son arrivée dans une commune, des individus attirés par sentiment religieux ou par curiosité, et en présence desquels il aurait fait des prières, chanté des psaumes, lu et expliqué l'Évangile (Rej., 12 av. 1838, aff. Doyne, V. n° 37).

41. ...Mais que l'art. 291 s'applique aux réunions qui ont lieu à la suite d'une association et pour l'exercice d'un culte même autorisé, sans qu'on soit fondé à prétendre que de telles réunions ayant pour unique objet des prières, des prédications, et les cérémonies d'un culte reconnu, ne constituent pas une véritable association; car on ne peut assimiler à des réunions temporaires accidentelles, sans but déterminé et ne tenant pas à une organisation durable, des réunions périodiques qui sont le résultat d'une association formée pour s'occuper d'objets religieux ailleurs que dans un local publiquement consacré;

...Et qu'ainsi, par exemple, il y a lieu d'appliquer l'art. 291 à l'association formée, sans autorisation, par plus de vingt personnes, dans le but de se réunir tous les jours, pour se livrer à l'exercice public du culte protestant, dans un bâtiment loué à cet effet par l'un des associés remplissant les fonctions de ministre du culte (Rej., 22 av. 1843) (1).

42. Cette jurisprudence a été vivement attaquée. On ne peut

---

de là, et depuis sa promulgation, ils ont reçu une sanction nouvelle de la loi du 10 avril 1834, qui a confirmé les dispositions de l'art. 291 en leur donnant plus d'extension et d'efficacité, et qui a déféré aux tribunaux correctionnels les infractions qui y seraient commises;

Mais attendu que cet article, combiné avec la loi du 10 avril 1834, n'interdit que les associations non autorisées de plus de vingt personnes, dont le but serait de se réunir pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, alors même que ces associations seraient partagées en sections d'un nombre moindre, et qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués; — Qu'il suit de là que l'art. 291 c. pén., considérant les associations dans leur but, qui est de se réunir, s'applique évidemment à toutes réunions qui seraient la conséquence ou le résultat de ces associations même, de quelque manière que celles-ci aient été formées; mais que son application ne peut s'étendre aux simples réunions temporaires et accidentelles non préparées à l'avance, ou qui n'auraient pas un but déterminé;

Et attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, « que les prévenus Doyne et Lemaire, membres de la religion chrétienne réformée, se sont rendus, le 16 juillet et le 10 sept. 1837, dans les communes de Sceaux et de Cépoy, et que là Doyne a fait des prières, chanté des psaumes, lu et expliqué l'Évangile en présence de tous ceux qui, soit par un sentiment religieux, soit par un motif de curiosité, s'étaient spontanément et sans accord préalable réunis autour de lui; » — Que la cour royale d'Orléans, tout en spécifiant l'objet des réunions qui avaient eu lieu à Sceaux et à Cépoy, n'a donc pas reconnu et déclaré l'existence d'une association de plus de vingt personnes ni même celle de réunions produites par une association ainsi composée; — Qu'elle s'est bornée à constater deux réunions formées spontanément dans deux communes différentes, et sans qu'elles eussent été préparées ou concertées à l'avance; — Que les faits ainsi appréciés ne présentaient plus les caractères prévus et déterminés par les art. 291 et 292 c. pén., 1 et 2 de la loi du 10 avril 1834, et qu'en jugeant qu'aucune disposition pénale ne leur était applicable, ladite cour n'a violé aucune loi; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 12 avril 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Bresson, pr.-Dupin, proc. gén., c. conf.-Delaborde, av.

(1) *Espèce :* — (Roussel C. min. pub.) — Roussel, ministre protestant, après avoir donné sa démission de pasteur des églises réformées de Saint-Étienne, vint, sur la demande des habitants de Senneville (Seine-et-Oise), sans avoir reçu mission d'un consistoire, célébrer le culte réformé dans un temple construit par les protestants de cette commune. Une déclaration préalable fut faite conformément à l'art. 7 de la loi de l'an 4, mais il ne fut pas demandé d'autorisation. Une seule réunion eut lieu. Le maire de la commune s'y présenta et fit sommation à M. Roussel de sortir du temple, sommation à laquelle celui-ci n'a pas obéi. Le dimanche suivant, le temple fut fermé par ordre de l'autorité municipale. M. Roussel, traduit à raison de ces faits devant la justice, a déclaré que ce jour il devait encore se rendre au temple pour y faire entendre sa parole, mais qu'il n'était pas engagé à y retourner postérieurement.

Jugement qui, en exécution des art. 291 et suiv. c. pén., condamne Roussel à 16 fr. d'amende.

Appel de Roussel. — Sur la plaidoirie de Me Odilon Barrot, concluant au renvoi devant le conseil d'État, et au fond, à ce que M. Roussel fût renvoyé de la prévention, attendu qu'il y avait bien eu réunion, mais non association dans le sens de l'art. 291 c. pén., le tribunal de Versailles a rendu, le 23 fév. 1843, le jugement suivant :

« En ce qui touche la compétence : — Attendu que les faits imputés à Roussel constituent un délit commun prévu par l'art. 291 c. pén.; que ces faits ne sauraient être confondus avec les extensions illégales, les empiétements, les entreprises dont la connaissance est réservée au conseil d'État; — Qu'il s'ensuit que le tribunal était compétent; que cette compétence est d'autant plus constante, que Roussel reconnaît lui-même qu'il avait donné sa démission de pasteur; — En fait, adoptant les motifs des premiers juges, et attendu que Roussel a fait faire une déclaration au maire de Guerville; que cette circonstance, entre autres, établit qu'il y a eu un accord probable entre Roussel et les habitants de Senneville, pour former une association dont Roussel a été le chef; que cette association n'était pas autorisée par le gouvernement; — En droit, attendu que l'art. 5 de la charte, qui garantit la liberté religieuse, n'a pas abrogé les lois qui règlent les mesures de police et de surveillance que le gouvernement doit exercer sur les réunions ayant pour objet l'exercice du culte; — Attendu que l'art. 291 est une loi de police encore en vigueur sur cette matière; que son maintien est nécessaire à l'ordre social; qu'il n'a pas pour but de restreindre la liberté des cultes, mais d'assurer le bon ordre et la tranquillité publique, sans lesquels la liberté religieuse serait compromise; — Attendu que l'obligation de l'autorisation du gouvernement est imposée en termes généraux dans tous les cas, qu'il s'agisse d'un culte reconnu ou non reconnu par l'État; — Confirme. »

Pourvoi de Roussel. — 1° Pour fausse application des art. 291 et 292 c. pén., de la loi du 10 avril 1834, et violation de l'art. 5 de la charte; — 2° Violation de l'art. 6 de la loi du 18 germ. an 10, en ce qu'il a été statué incompétemment et par un excès de pouvoir sur un acte dont il n'appartenait qu'au conseil d'État de connaître.

Sur le premier moyen, le demandeur a dit : L'art. 5 de la charte consacre la liberté du culte comme inséparable de la liberté de conscience, et par une suite nécessaire, la liberté de se réunir pour célébrer en commun et publiquement les actes constitutifs du culte, sous la condition que ces réunions ne blessent en rien l'ordre social; ces réunions ne sont soumises à d'autres conditions que celles de la publicité et d'une surveillance qui s'exerce sur les actes du culte, à la suite d'une déclaration relative au choix de l'enceinte dans laquelle elles doivent se tenir à jours déterminés, ainsi que le veut la loi du 7 vend. an 4, et elles ne rentrent nullement sous l'application des art. 291 et suiv. c. pén., et de la loi du 10 avril 1834, qui ne concernent que les associations et non les réunions pour l'exercice du culte, ce qui est essentiellement différent. — Cette différence ressort du rapprochement des art. 291 et suiv., et de l'art. 294 c. pén. Dans les art. 291 et suiv., le législateur ne parle que d'associations; dans l'art. 294, il parle d'associations et de réunions pour l'exercice du culte, qu'il a envisagées comme appartenant à deux ordres distincts d'idées et de faits; s'il eût voulu confondre les unes et les autres, il les eût soumises simultanément et en termes exprès aux mêmes conditions d'existence, et c'est ce qu'il n'a pas fait; au surplus il s'agissait, dans l'espèce, d'un culte reconnu. — Arrêt (après délib. en ch. cons.).

La cour; — Sur le premier moyen, tiré d'une prétendue fausse application des art. 291, 292 c. pén., ainsi que de la loi du 10 avril 1834, et d'une prétendue violation de l'art. 5 de la charte de 1830; — Attendu qu'aux termes dudit art. 291, « nulle association de plus de vingt personnes dont le but serait de se réunir, tous les jours ou à certains jours marqués, pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques, ou autres, ne peut se former qu'avec l'agrément du gouvernement et sous les conditions qu'il plaît à l'autorité publique d'imposer à la société; » — Que la loi du 7 vend. an 4 sur l'exercice de la police extérieure des cultes, inconciliable dans la plupart de ses dispositions avec celle du 18 germ. an 10, relative à l'organisation des cultes, et statuant sur des matières réglées aujourd'hui par diverses dispositions du code pénal, se trouve, aux termes de l'art. 484 dudit code, nécessairement abrogée; — Mais que l'art. 5 de la charte de 1830 n'a pas produit cet effet sur ledit art. 291, non plus que sur les art. 292 et 294 du même code; — Que les dispositions de ces trois articles se concilient parfaitement avec les principes de liberté et de protection, consacrés par la charte; — Qu'en effet, la liberté religieuse n'exclut ni la surveillance de l'autorité publique sur les réunions qui ont pour objet l'exercice des cultes, ni les mesures de police et de sûreté sans lesquelles cette surveillance ne pourrait être exercée;

Attendu que, si l'art. 294 punit celui qui, sans la permission de l'autorité municipale, accorde ou consent l'usage de sa maison ou de son appartement, en tout ou en partie, pour la réunion des membres d'une association même autorisée ou pour l'exercice d'un culte, il n'en résulte pas que l'art. 291 ne soit point applicable aux réunions qui ont lieu à la suite d'une association et pour l'exercice d'un culte même autorisé; — Que, lorsque, pour l'exercice d'un tel culte, il existe une organisation que l'autorité publique ne peut pas ignorer, lorsque ce culte est desservi par

Digitized by Google

admettre, a-t-on dit, que la charte, en proclamant que « chacun professe sa religion avec la même liberté et obtient pour son culte la même protection, » ait entendu seulement reconnaître la liberté de conscience; car la liberté d'avoir telle ou telle opinion sur la nature de Dieu, sur la manière dont il veut être honoré, n'a pas besoin d'être garantie par un texte de loi; la pensée est inviolable par elle-même; on ne saurait supposer au législateur la pensée puérile de protéger ce qui est à l'abri de toute atteinte. Le droit reconnu à chacun de professer sa religion comporte donc autre chose que la liberté de conscience; il comporte le libre exercice du culte qu'on veut suivre, et, par une conséquence nécessaire, la faculté de s'associer à d'autres pour le pratiquer en commun. — Qu'on ne prétende pas que la disposition de l'art. 291 n'est qu'une mesure de police, non attentatoire au principe de la liberté religieuse. Le plus impérieux besoin qu'inspire toute religion aux âmes dont elle s'empare est celui de s'unir, de s'associer entre elles pour penser et sentir ensemble; la profession d'un culte n'est donc manifestement pas libre, quand l'existence de telles associations est subordonnée à des volontés étrangères, à des autorisations qui peuvent être arbitrairement refusées ou retirées. Il y a donc incompatibilité flagrante, radicale, entre le code pénal qui ne règle pas seulement la liberté des cultes, mais qui, en réalité, la limite et l'oppresse, et la charte constitutionnelle qui la proclame entière. Et dans un tel conflit, ce n'est sans doute pas la charte qui doit fléchir. — En vain objecterait-on, pour soutenir la non-abrogation de l'art. 291, qu'il a été littéralement maintenu, soit par la loi de 1832, modificative du code pénal, soit par celle du 10 avril 1834; car, d'une part, il est constant que la loi de 1832 n'a point eu pour objet de reviser le système général de la législation criminelle, mais seulement d'atténuer des peines reconnues trop sévères; et, d'autre part, il résulte de la discussion même de la loi de 1834, que ses auteurs n'ont entendu porter aucune atteinte aux principes consacrés par la charte, de sorte qu'il n'a rien été changé par la loi dont il s'agit à l'état de la question qui nous occupe.

Est-il vrai, maintenant, a-t-on ajouté, qu'il y ait lieu d'établir une distinction entre les cultes existants au moment de la promulgation de la charte, et ceux qui ont pu s'élever depuis ou qui pourraient naître à l'avenir, et de restreindre aux premiers seulement l'application des dispositions libérales de cette loi fondamentale, en laissant les autres sous l'empire de l'art. 291? Non, sans doute; par ses termes, comme dans son esprit, l'art. 5 de la charte est général; il proclame, non un privilége au profit de certaines religions, mais un droit absolu en faveur de toutes. A la vérité, la distinction entre les cultes légalement reconnus et les cultes non reconnus se remarque dans plusieurs lois postérieures à la charte, et, par exemple, dans celle du 25 mars 1822, dont l'art. 6 punit les outrages faits à un ministre de l'une des religions légalement reconnues; mais cette circonstance n'atténue en rien ce qui vient d'être dit; car ce que la charte a voulu, ce n'est pas que l'on fît jouir tous les cultes quelconques des mêmes avantages particuliers, des mêmes faveurs spéciales, mais bien que l'existence de tous fût également protégée. — Sans doute il est naturel, il est raisonnable que l'autorité s'émeuve à l'apparition d'un culte nouveau, qu'elle l'entoure d'une surveillance sévère, qu'elle exige, à cet effet, conformément à la loi du 7 vendém. an 4, la déclaration préalable des lieux de réunion des sectaires, qu'elle assiste par ses agents à leurs assemblées, qu'elle veille à ce que le prétexte de la religion ne serve pas de voile à des projets politiques, ou à la violation des lois de la morale universelle; mais là s'arrête son pouvoir. Quel que soit donc le nombre des membres d'une association, si cette association est sincèrement religieuse, le libre exercice de son culte lui est garanti par la charte, et cette liberté est absolument incompatible avec la nécessité d'une autorisation préalable, d'une permission facultative.—V. en ce sens MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 126 et suiv.

Pour nous, nous inclinons à adopter la doctrine établie par les arrêts ci-dessus rapportés. Si l'on se reporte aux principes unanimement admis, d'après lesquels doivent être résolues les questions relatives à l'abrogation d'une loi par une loi subséquente, on est conduit à reconnaître que trois conditions sont nécessaires pour que les art. 291 et 294 c. pén. puissent être considérés comme ayant été virtuellement abrogés par la charte : il faut qu'il y ait, 1° inconciliabilité absolue entre l'exécution de ces dispositions et celle de la charte; 2° que les motifs qui ont fait établir les art. 291 et 294 c. pén. aient cessé de subsister; 3° que ces articles ne se réfèrent point à un système spécial, mais qu'ils proclament des principes généraux appartenant au même ordre que ceux sur lesquels s'explique l'art. 5 de la charte. — Si aucune de ces conditions ne se rencontre, il faudra bien conclure que les art. 291 et 294 n'ont pas cessé d'être en vigueur.

Or, l'on voit bien une certaine opposition, une absence d'harmonie entre l'esprit de ces articles et le principe de liberté religieuse émis dans l'art. 5 de la charte; et l'opposition se révèle surtout lorsque, d'un côté, l'on part de cette idée que la charte a reconnu une liberté large, indéfinie, exagérée même dans sa manifestation hardie et enthousiaste; tandis que, de l'autre, on

---

des ministres ayant un caractère public et une mission reconnue, lorsque ses temples sont ouverts à tous et publiquement fréquentés, évidemment de telles réunions ne sauraient constituer le délit d'association défini par l'art. 291 et par l'art. 1 de la loi du 10 avril 1834; — Mais que les sages prévisions de ces articles seraient sans effet, que les garanties données à la société par ces articles seraient compromises, si des associations particulières, formées au sein des différentes religions ou prenant la religion pour prétexte, pouvaient, sans la permission du gouvernement, dresser une chaire ou élever un autel, partout, et hors l'enceinte des édifices consacrés au culte; — Qu'à la vérité, le demandeur prétend qu'il faut distinguer entre une simple réunion ayant pour unique objet des prières, des prédications, et les cérémonies d'un culte reconnu, et l'association préparée d'avance, organisée par un certain nombre de personnes et sous certaines conditions; — Mais que, si cette distinction peut, en effet, être admise pour des réunions temporaires, accidentelles, non préméditées, ou qui n'auraient pas un but déterminé, qui ne tiendraient pas à une organisation durable, cela ne peut s'entendre des réunions périodiques qui seraient la conséquence ou le résultat d'une association de plus de vingt personnes, de quelque manière qu'elle ait été formée, si elle a pour condition des réunions quotidiennes ou périodiques, pour s'occuper d'objets religieux, ailleurs que dans un local publiquement consacré;

Et attendu que le jugement attaqué constate, en fait, « qu'une association non autorisée, de plus de vingt personnes, s'est formée à Senneville, dans le but de se réunir, tous les jours, pour se livrer à l'exercice public du culte protestant; qu'en effet, les dimanches 12 juin et 3 juillet, des réunions de plus de vingt personnes ont eu lieu dans un bâtiment dit la chapelle catholique française, et que là le sieur Roussel a prêché les assistants; qu'une nouvelle réunion devait se tenir le dimanche suivant, 10 juillet, dans le même édifice, et sous la présidence du même ministre Roussel; que Roussel a participé à ces faits, en dirigeant les habitants de Senneville dans la déclaration qu'il leur a fait faire au maire de la commune, et en prenant à bail le temple dans lequel il se proposait d'exercer son culte; que toutes ces circonstances de la cause établissent qu'il y a eu accord préalable entre Roussel et les habitants de Senneville pour régler les bases de l'association dont Roussel devenait le chef; »—Et qu'en trouvant dans ces faits ainsi reconnus une contravention à l'art. 291, en décidant que la déclaration au maire ne pouvait tenir lieu ni de l'agrément du gouvernement voulu par ledit art. 291, ni de la permission de l'autorité municipale voulue par l'art. 294, et en prononçant contre l'auteur principal de ces faits, déclaré chef de l'association, les peines déterminées par l'art. 292, le jugement attaqué, loin de violer lesdits articles, ainsi que la loi de 1834 et l'art. 5 de la charte constitutionnelle, en a fait une saine interprétation et une légale application;

Sur le deuxième moyen, tiré d'une prétendue violation de l'art. 6 des articles organiques des cultes protestants; — Attendu que les dispositions de cet article, relatives aux cas d'abus qui nécessitent un recours préalable au conseil d'État, ne sont applicables qu'aux ministres des cultes poursuivis pour des faits qui ont eu lieu dans l'exercice de leurs fonctions ecclésiastiques, et dans le ressort de leur juridiction spirituelle, déterminée conformément aux art. 26, 27 et 28 desdits statuts; — Attendu, dès lors, qu'en décidant que « les faits imputés à Roussel ne sauraient être confondus avec les extensions illégales des fonctions ecclésiastiques, ou les entreprises commises par les ministres du culte; » en décidant « que la compétence de l'autorité judiciaire était ici d'autant plus constante, que Roussel lui-même reconnaît n'avoir que la simple qualité de ministre, n'être point pasteur, n'avoir été ni délégué ni autorisé par aucun consistoire, » le jugement attaqué n'a nullement violé ledit art. 6; — Par ces motifs, — Rejette.

Du 22 avril 1843.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, f. f. de pr.-Romiguières, rap.-Quénault, av. gén., c. conf.-Delaborde, av.

Digitized by Google

supposé que l'administration, s'efforçant d'éluder les conséquences naturelles de la charte, sera superstitieuse, tracassière et sans loyauté. — Mais, dans cette dernière supposition même, il ne serait pas encore impossible d'entrevoir une certaine liberté laissée à l'exercice des cultes. Car, outre que la charte ne s'est pas expliquée sur le point de savoir si les sectaires d'un culte pourront s'assembler en tel nombre qu'il leur plaira, il serait peu exact de dire que toute liberté est anéantie, là où il serait défendu de se réunir sans autorisation au nombre de plus de 20 personnes, et il suffit qu'une pareille latitude existe, pour que l'incompatibilité de la loi nouvelle avec l'ancienne cesse d'être radicale, absolue, et que, par suite, il n'y ait point abrogation de l'une par l'autre. — D'ailleurs, les choses ne doivent point être vues dans les hypothèses rigoureuses dont il vient d'être parlé, et la raison légale nous dit que la liberté des cultes n'est pas exilée du sein d'une cité, lorsqu'on est forcé de supposer que l'autorité chargée de faire respecter la loi, au lieu de rechercher consciencieusement son esprit, paralysera, par une exécution déloyale, odieuse, tyrannique, le principe de liberté active qu'il a été dans l'intention du législateur de proclamer. Des suppositions semblables ne doivent pas facilement être admises, car, lorsqu'un pouvoir est assez aveugle pour les réaliser, le peuple, qui laisse si souvent passer en silence tant de folies, se ressouvient qu'il a des droits éternels, et il brise au milieu de leurs illusions les insensés qui les méconnaissent.

La seconde condition exigée, pour qu'il y ait abrogation tacite, c'est-à-dire la cessation des motifs qui ont déterminé la disposition que l'on prétend abrogée, ne se rencontre pas davantage: en effet, les art. 291 et 294 tiennent, à eux seuls, la place d'un système entier de législation: qu'on les suppose atteints d'abrogation, et alors il sera loisible à mille, à vingt mille, à cent mille individus de se réunir, non seulement dans le temple, mais encore dans le lieu qu'il leur plaira de choisir; ils formeront encombrement, ils gêneront la circulation dans tout le voisinage: peu importera. Si vous les en empêchez, si vous les soumettez à autorisation, soit pour le nombre, soit pour le lieu, ils crieront à l'oppression, à la tyrannie. Vous remarquerez que le peuple est agité, que les marchés sont entravés par des réunions extraordinaires qui se tiennent jusque sur la voie publique; ils opposeront la prééminence des choses divines sur les choses humaines, et si vous prétendez les reléguer dans un lieu moins populeux, en vertu de l'exercice du pouvoir municipal, ils contesteront ce pouvoir, brisé, selon eux, par l'art. 5 de la charte, pour tout ce qui touche aux matières religieuses. Surveillez-nous, diront-ils: mettez sur pied tous vos officiers de police pour juger de la légalité de nos discours, de nos actes; qu'ils arrêtent l'imprudent prédicateur lorsque, après avoir enflammé les imaginations de ses auditeurs, il prononcera la phrase fatale qui sera le prélude d'une violente commotion..... Or, on le sent, le pays où des abus pareils seraient à craindre porterait en lui-même des germes continuels d'agitation et de trouble; et, comme la religion sera toujours chose de ce monde, tous les intérêts politiques et religieux se trouvant mis sans cesse en mouvement, l'existence même de la société serait, à chaque instant, compromise.—Reconnaissons donc que toutes réunions, tous rassemblements considérables, soit dans un édifice, soit en plein air, doivent être soumis à des mesures de police dont le nombre peut varier selon que le maintien du bon ordre semblera l'exiger. C'est sur ces considérations que sont basés les art. 291 et 294: ces considérations n'ont point disparu depuis la charte; elles ont la même énergie qu'autrefois; les art. 291 et 294, quoique conçus dans un esprit de précaution exagérée, doivent donc continuer d'être en vigueur tant qu'ils ne seront pas remplacés ou abrogés expressément.

Enfin la troisième condition exigée pour qu'il puisse y avoir abrogation tacite d'une loi par une autre, c'est-à-dire l'homogénéité des dispositions législatives, ne se rencontre pas, ce semble, davantage. En effet, l'art. 5 de la charte proclame un principe général, la liberté des cultes, mais à quelles règles cette liberté, comme toutes les autres, est-elle assujettie dans son exercice? C'est là que commence le domaine de la loi spéciale: cette loi peut n'entreprendre que faiblement sur la disposition fondamentale, comme elle peut lui faire subir de graves modifications; mais, quelle qu'elle soit, elle prend sa place parmi les lois spéciales, secondaires; et c'est assurément dans cette classe que doivent être rangés les art. 291 et 294 c. pén. Or, il est de l'essence de ces lois de subsister en présence des déclarations de principes généraux; elles ne disparaissent que devant une abrogation explicite ou devant un système spécial qui s'oppose invinciblement à leur exécution. Ce dernier raisonnement s'applique particulièrement à l'art. 294 c. pén., article spécial à tous égards.

Ainsi, manquent, à la fois, les trois conditions nécessaires pour justifier l'abrogation tacite des art. 291 et 294 c. pén.

Mais, envisagée sous une face plus large, la doctrine que nous combattons conduirait aux plus dangereux résultats. En effet, la liberté des cultes, la liberté des opinions, l'égalité des hommes, sont des principes que proclame notre constitution. Or, que l'on déduise les conséquences rigoureuses de ces principes; qu'en vertu des art. 59 et 70 de la charte, on les applique avec sévérité à toutes les parties de la législation, aux dispositions particulières comme aux dispositions générales, et l'on verra ce que deviendra la société en présence des prétentions de toutes sortes qu'on aura imprudemment déchaînées. Ce n'est plus seulement la défense de se réunir sans autorisation, au nombre de plus de vingt, pour se livrer aux pratiques de son culte, qui est alors atteinte d'abrogation; c'est la prohibition de s'assembler dans un but politique, c'est l'obligation de fournir un cautionnement pour jouir du droit de publier chaque jour ses opinions; c'est l'impôt du timbre, c'est le monopole de la poste, qui enlève aux citoyens la faculté de faire porter leurs dépêches, de répandre leurs opinions de la manière qui leur convient, ce sont tous les monopoles, tous les impôts qui ne sont que particuliers. Chacun veut être huissier, notaire, avoué, médecin, avocat, ecclésiastique, comme on est citoyen ou garde national: sans cela l'égalité n'est qu'un vain mot. Le décret sur le port d'armes tombe frappé d'inconstitutionnalité. Dans ce système, il est superflu de demander le rapport de la loi sur les bannis, des lois du sacrilége, des substitutions, et même des lois électorales; la charte a fait justice de ces conceptions malheureuses que son esprit repousse! —Quant à la charte elle-même, elle ira comme elle pourra au milieu des ruines causées par l'application radicale et illimitée de ses dispositions, en matière de liberté et d'égalité. — Au reste, elle formera avec les lois sur la propriété, sur le mariage, et avec toutes celles qui s'opposent à l'énergique développement de nos facultés naturelles, un contre-sens assez choquant, pour que cinq à six cent mille citoyens, touchés de ces déplorables contradictions, et usant, d'ailleurs, du droit illimité qu'ils auront de se réunir avec armes et bagages, sur un point convenu du territoire, sous la surveillance des commissaires de police, s'avisent enfin de lui demander compte de son origine féodale, et, nouveaux Procustes, la réduisent à son tour au niveau impitoyable qui aura frappé tant d'exubérantes dispositions!

Voilà des conséquences: elles seront trouvées sans doute empreintes d'exagération. Cependant, nous le disons avec conviction, tout est vacillant, incertain, contesté, dès le jour où l'abrogation que l'on fera découler des principes généraux de la charte, ne sera pas seulement restreinte aux dispositions contraires des lois générales ou des constitutions précédentes, mais où elle atteindra jusqu'aux lois spéciales. Ces principes doivent, en quelque sorte, servir de fanal au législateur; ils éclairent sa marche; ils lui montrent le point dont il ne s'écartera pas sans danger; ils peuvent être le motif d'une interprétation plus facile des lois secondaires; ils ne doivent jamais, en l'absence des conditions dont il a été parlé plus haut, motiver l'abrogation virtuelle de ces lois.

Au surplus, la doctrine que nous soutenons, déjà sanctionnée par une jurisprudence aujourd'hui constante, l'a été, en outre, par la chambre des pairs, soit dans sa séance du 11 mai 1843, après une discussion approfondie, qu'on nous saura gré sans doute de rappeler ci-dessous avec quelque étendue, à cause de sa haute importance (1), soit dans la séance du 4 avril 1846, dont les débats moins animés n'ont fait surgir aucun argument nouveaux, et sont, au surplus, résumés dans notre Rec. pér. 46. 3. 129.—V. aussi *infrà*, n° 51.

(1) M. *de Tascher* rend compte à la chambre des pairs d'une pétition par laquelle le consistoire de Niort se plaint des entraves apportées au li-

Digitized by Google

43. A quelle autorité devra-t-on s'adresser pour obtenir l'autorisation exigée par l'art. 291 c. pén.? A cette question, le rapporteur de la loi de 1834 à la chambre des députés a répondu que le gouvernement prendra les mesures qu'il croira convenables

bre exercice du culte protestant, et demande que, désormais, il suffise, pour l'établissement d'un culte, d'en faire la déclaration au maire de la commune, afin qu'il puisse exercer sa surveillance.

M. *le rapporteur* propose, au nom de la commission, l'ordre du jour sur cette pétition. Il donne une entière adhésion à la doctrine de la cour de cassation concernant l'application des art. 291 et 294 c. pén., aux réunions religieuses. Il soutient qu'il n'y a aucune distinction à établir à cet égard entre les cultes reconnus et ceux qui ne le sont pas. En effet, dit-il, « si le maintien de l'art. 291, confirmé par une expérience de 33 années, est nécessaire, ainsi que le pense votre comité, à la défense de l'ordre public, il est évident qu'une fois atteint ou compromis dans la généralité de son application, il serait impossible de lui conserver quelque valeur. Il faut bien reconnaître qu'écrit dans le code dix ans après le concordat, cet article, qui spécifie en première ligne les objets religieux, était, dans la pensée de ses auteurs, évidemment applicable aux cultes reconnus par le concordat. L'art. 294 ne peut d'ailleurs laisser aucune incertitude à cet égard, puisqu'il mentionne les réunions du culte. Aucun doute n'a donc pu rester à votre comité sur l'application de l'art. 291, telle que l'a entendue la cour de cassation dans son dernier arrêt.

» Les réclamants citent encore des paroles prononcées dans la discussion de la loi des associations; mais quelque importance qu'on puisse attacher à ces paroles, elles ne peuvent rien changer à l'objet ni à la portée de cette loi qui n'étaient autres que de donner force à l'art. 291 du c. pén., en empêchant ceux qu'il devait atteindre de se soustraire à son application: mais elles n'avaient point qualité pour rien changer à l'interprétation dudit article et restreindre sa portée.

» Le consistoire de Niort ne se borne pas, messieurs, à réclamer contre l'application des art. 291, 292 et 294, à l'exercice du culte protestant; mais prenant en main la défense d'une liberté indéfinie qui pourrait conduire à l'anarchie religieuse et au chaos des religions individuelles, il vous demande d'abroger toute la législation qui, depuis 42 ans, régit en France l'exercice des cultes, pour revenir à la législation de l'an 4 de la république. — Nous ne discuterons point devant la chambre des pairs ce vœu du consistoire de Niort dont le moindre inconvénient, s'il était accueilli, serait d'ouvrir dans chaque commune, au nom de l'Évangile, le champ libre à d'incessantes collisions entre le jugement plus ou moins éclairé d'un maire et le fanatisme du premier visionnaire, mais il suffit que cette demande soit contraire à toutes les lois existantes pour nous autoriser à vous proposer l'ordre du jour. »

M. *de Gasparin* prétend que la liberté promise à la religion de chacun par la charte est illusoire, si cette liberté se résoud en une nécessité d'obtenir une autorisation. « Le besoin d'être autorisé n'est-il donc pas exclusif de la liberté; n'est-il pas un aveu formel de dépendance? Ainsi, pour la liberté de la presse, le gouvernement vous autorisera à imprimer après avoir examiné, et se réservera d'accorder ou de refuser, selon le jugement qu'il en portera. On voit que ce n'est rien moins que la censure préalable, et personne ne peut admettre que la liberté puisse exister avec la censure. Par la liberté de l'enseignement, que réclame-t-on en ce moment? En vérité, si la liberté est garantie et complète avec le droit d'avoir des institutions autorisées, on n'a plus rien à réclamer, et ces demandes incessantes d'obtenir une loi qui l'assure sont de vaines clameurs sans objet, et l'article de la charte qui promet cette loi est un non-sens dont il ne faut tenir aucun compte. Mais on sent bien que de telles interprétations sont dérisoires; on en convient pour la presse et pour l'enseignement, et, par un défaut de logique inexplicable, ce droit de faire librement, sans entrave préventive, sous la responsabilité de celui qui agit, et sous la garantie de la répression des abus, ce droit que personne ne conteste, quand il s'agit d'enseigner par la presse et par l'école, on cesse de l'admettre pour le besoin le plus impérieux, le plus inaliénable, le plus invincible, l'exercice de sa religion; pour le droit dont la privation ou la limitation a offert toujours les plus grands dangers pour l'état qui voulait l'abolir ou le restreindre.

» Aussi la charte, cette grande transaction entre le passé et l'avenir, la charte, en concédant ces nouveaux droits, n'a eu garde de réserver de nouvelles luttes par l'ambiguïté de ses termes; comme elle était avant tout un traité de paix entre le pouvoir et la société, elle a exprimé clairement, sans obscurité, les droits qu'elle reconnaissait, bien plus qu'elle ne les accordait. Toute loi antérieure contraire à ses termes précis est tombée par le seul fait de sa publication.

» Nous croyons donc avec la charte que tout Français a droit à la même protection pour son culte; mais nous les croyons tous soumis à la surveillance de l'autorité chargée du maintien de l'ordre public; nous pensons qu'elle doit être avertie, et elle l'a toujours été; nous pensons que, la police des lieux publics lui appartenant, elle a droit d'y être représentée par ses agents; que personne ne peut disposer des rues, des places, de tous les lieux enfin qui sont du domaine public sans son consentement exprès, et que, quand il y a violation des lois ou désordre, elle doit en provoquer la répression immédiate par la voie des tribunaux. C'est alors à ceux-ci à prononcer et sur la réalité du motif religieux qui réunit les citoyens, pour que, sous prétexte de culte, il ne se tienne pas d'assemblée d'une autre espèce, et sur tous les faits répréhensibles auxquels la réunion a donné lieu. Telle est l'idée que nous nous formons du véritable esprit de la loi.

» Les tribunaux ont interprété différemment; mais il dépend du gouvernement de mettre un terme à cette suspension de la liberté des cultes contraire à la lettre et à l'esprit de la charte, en présentant une loi organique de la liberté des cultes, qui réalise pour tous les Français la liberté qui leur est assurée et fasse cesser l'oppression qui pèse ou qui peut peser sur un grand nombre d'entre eux.

» Je ne m'occupe pas des cas particuliers, le détail en serait long, pénible, et ne pourrait qu'exciter des passions que nous devons nous efforcer de calmer; mais il est facile, à l'aide de quelques hypothèses, de se convaincre que souvent les citoyens peuvent être gênés dans le libre exercice du culte le plus sincère. — Ainsi, dans des villes où il n'y a jamais eu qu'un petit nombre de protestants isolés, où peut-être il n'y en a point eu, s'élève une grande industrie qui appelle des ouvriers étrangers à la localité; un grand nombre d'entre eux professe le culte de la minorité. Cela s'est vu à Paris où le nombre des protestants s'accroît sans cesse, à Lyon, à Marseille, à Avignon, cela peut se voir partout. Le gouvernement accordera l'autorisation, mais il peut la refuser, mais il l'a refusée ou du moins l'a fait longtemps attendre. Ainsi voilà la liberté religieuse d'un grand nombre de citoyens livrée à la merci de l'autorisation ministérielle. Est-ce ce qu'a voulu la charte?

» Je vais plus loin; et je ne sache pas qu'il soit défendu par les lois de s'instruire, de s'éclairer, d'adopter d'autres convictions, et des convictions très-sincères; qu'un certain nombre de citoyens partage ces convictions, se sépare de la religion de la majorité et veuille rendre un culte à Dieu, sous la forme adoptée par ses nouvelles croyances, le gouvernement aura-t-il droit de douter de ces convictions, d'instituer une enquête pour descendre dans le secret des consciences, de créer une commission inquisitoriale qui prononce sur le degré et la nature de la foi de chacun; et enfin ces citoyens devront-ils sacrifier leurs besoins religieux, qui sont pour eux des devoirs, si un ministre ne juge pas à propos de les autoriser à user du droit que la charte leur confère?

» Mais, dira-t-on, si une opposition violente s'élève dans le sein d'une commune contre cette réunion, si elle menace ainsi de troubler l'ordre public, n'est-il pas du devoir de l'autorité de l'empêcher et de prévenir ainsi les désordres qui en seraient la suite? Messieurs, le devoir de l'autorité est alors de faire respecter les droits menacés. Quand, dans une disette, la populace se porte sur les greniers des riches, conseille-t-on à ceux-ci de se laisser piller pour que l'ordre soit maintenu? On leur prête main-forte, on fait tête à la sédition. Laisser opprimer les citoyens paisibles, usant de leurs droits, par les factieux ou les fanatiques, c'est abaisser le caractère du pouvoir, c'est se déclarer incapable de l'exercer, et nul gouvernement n'oserait avouer un pareil argument. Il y a sans doute alors des mesures de prudence à prendre; les hommes religieux et sincères sauront temporiser et attendre la fin de l'orage; mais c'est à eux qu'il faut demander l'abandon momentané de leurs droits, prêt à les soutenir s'ils veulent en user dans toute leur étendue...»

M. *Barthe* soutient que, sous la loi de vendémiaire an 4, dont les pétitionnaires demandent le rétablissement, il n'y avait pas liberté de conscience, mais au contraire agitation, anarchie, et que le premier consul dut adopter une autre législation. Le système auquel il s'arrêta fut, dit M. Barthe, « celui des articles organiques qui a été l'objet de notre admiration jusqu'à ce jour, et qu'on veut détruire aujourd'hui. — Quel est ce système? Le voici : — L'État intervient dans l'organisation des cultes, leur accorde protection, leur fait prendre place dans les finances de l'État; mais en même temps il exige des garanties d'ordre qui sont, du reste, pour le culte catholique, la réproduction de l'ancien droit français. En vous disant quelles sont ces garanties pour le culte catholique, vous verrez s'il n'est pas nécessaire de les maintenir parallèlement pour le culte protestant. — Pour le culte catholique, des circonscriptions sont faites... Les évêques sont nommés par le chef de l'État; le gouvernement intervient dans la nomination des cures. Nul ne peut élever une chapelle, même dans une maison privée, sans l'agrément de l'autorité. — Voilà les règles posées. Il y a plus, aucune mission ne peut se produire sans l'autorisation du gouvernement. On a craint les zèles trop ardents qui compromettent souvent la cause qu'ils veulent défendre...—Le culte catholique ainsi constitué, la loi de germinal procédait de même pour les réformés. Les consistoires étaient indiqués, des circonscriptions étaient tracées. Dans la nomination des pasteurs désignés par les consistoires, le gouvernement intervient; le serment exigé du prêtre catholique est exigé également du culte protestant. L'interdiction de correspondance avec l'étranger imposée au culte catholique est imposée aussi pour les protestants. — Voilà ce qui a été et qui devait être : telle a été la législation du pays depuis cette époque, sous les constitutions de l'empire comme sous la charte, qui proclamaient la liberté de conscience. C'est sous cette législation, je dois le dire, que le culte s'est montré, s'est cru protégé, que le sentiment religieux s'est développé...

» On dit : laissez subsister cet état de choses; mais, à côté de cette

Digitized by Google

pour déterminer dans quelles formes sera donnée cette autorisation; mais que ce sera toujours lui qui la donnera, soit directement, soit indirectement par les agents auxquels il déléguera son droit.

église organisée avec le bienfait des articles organiques, laissez se présenter librement tous les cultes qui voudront naître au gré de chaque individu, de manière que vous aurez à la fois le bienfait de la police de l'État, organisée par la loi de l'an 10, et que vous aurez en même temps les bienfaits de la liberté illimitée qui s'élèvera autour d'eux. — C'est là, ce me semble, le système auquel les esprits impartiaux auxquels je réponds voudraient se rattacher.

» Messieurs, cela est impossible. D'abord, pour la religion catholique, cette prétendue liberté ne pourrait pas exister; car les règles de la discipline avec l'État se trouvent intimement liées avec les principes constitutifs du culte catholique; le concordat et les articles organiques sont profondément liés, de manière qu'en faisant cette concession vous arriveriez à ce résultat; c'est que, pour le culte catholique, la discipline tiendrait rigoureusement, invinciblement par la force des choses, et que, d'un autre côté, la liberté se présenterait partout. — Nous voulons une protection égale pour tous les cultes, eh bien, prenez en considération le culte de la majorité d'un pays, et vous ne pouvez pas nous conduire à ce résultat qu'il serait forcé de demander l'égalité comme un bienfait, parce que, avec la législation que vous voudriez créer, vous voulez établir une inégalité à son préjudice, car voici ce qui arriverait. — Pendant que vous auriez un culte organisé avec sa discipline, les liens qui le tiennent à l'État, lorsque vous donneriez au gouvernement le pouvoir de les contenir dans de certaines limites légitimes, lorsque vous arrêteriez les missions, que vous vous occcuperiez de ce qui se dit en chaire, non pas de contraire à la loi positive, les lois organiques vont plus loin, elles commandent une réserve de langage, une certaine modération, sous peine d'abus, vous déchaîneriez autour d'elle tous les esprits prétendus créateurs de cultes, qui, ne reconnaissant pas de lien avec l'État, auraient leurs missions libres, parleront en chaire, sauf la responsabilité du code pénal, ne reconnaissant pas les mesures que le culte catholique s'impose et accepte, et attaquant ouvertement le culte de la majorité, qui ne pourrait pas se défendre par les mêmes armes. — Voilà ce que vous appelleriez une égalité de protection! Mais c'est l'inégalité même, c'est le désordre. — Prenez garde, ne gouvernez pas toujours avec des théories, prenez les faits. Je le proclame, en théorie la minorité doit être autant que la majorité; mais il ne faut pas aller jusqu'à constituer la majorité dans un état d'infériorité marqué. (Très-bien!) — Voilà, messieurs, ce qu'il fallait constituer, et ce qu'a fait le concordat de l'an 10. » — L'orateur rappelle ensuite que le gouvernement a augmenté, depuis 1830, le nombre des pasteurs protestants, ainsi que leur traitement. Puis il ajoute : « Qui aurait cru qu'en présence de ces faits on eût pu dire que depuis l'an 10 les cultes sont opprimés, que le culte catholique et le culte protestant ont cessé d'être libres, que la liberté de conscience n'a existé que sous la loi de l'an 4?... — Je termine par un seul mot : il faut à la société les garanties que les lois organiques accordent. Quand les cultes se produisent avec les garanties, il n'y a pas lieu à appliquer l'art. 291 c. pén. — Quand les cultes ne se produisent pas avec les garanties qui leur sont propres, nous restons sous le droit commun, la société ne demeure pas sans protection. Je finis. Certaines consciences très-honorables trouvent que le temple créé par les lois organiques n'est pas assez vaste, assez étendu; elles veulent l'ébranler. Eh bien, voici ce que je puis dire avec conviction. Si on l'ébranlait, je ne prétends pas que la religion périrait sous les ruines du temple, mais je déclare que sans l'intervention de l'État vous serez impuissants pour rien constituer, vous retomberiez dans l'état que les lois de l'an 10 ont fait cesser, et vous regretteriez vous-même d'avoir prêté votre concours à cette ruine que vous auriez faite. Je vote l'ordre du jour. » (Marques nombreuses d'approbation.)

M. *de Broglie* commence par rappeler la distinction unanimement admise entre les réunions et les associations. Il rappelle aussi que, d'après les déclarations formelles du ministère, lors de la discussion de la loi sur les associations, les réunions pour l'exercice d'un culte étaient, par leur propre nature, dispensées de l'autorisation préalable, la charte les mettant à couvert contre tout régime préventif. — Il constate ensuite que la cour de cassation, revenant sur la jurisprudence qu'elle avait d'abord adoptée, même sous la restauration, notamment dans l'affaire des piétistes d'Alsace, considère désormais les réunions dont il s'agit comme des associations auxquelles s'appliquent les art. 291 et 294. « Il suit de là, continue-t-il, qu'aujourd'hui en France, premièrement, aucun culte ne peut exister, s'il n'est établi par la loi ou autorisé par l'administration, laquelle peut refuser l'autorisation, si elle le juge convenable, y mettre telle condition que bon lui semble, et la révoquer, quand elle l'a accordée; et, secondement, que le culte même autorisé par l'administration ne peut être exercé dans une localité quelconque sans la permission de l'autorité municipale, qui peut refuser cette permission et paralyser par là le vœu de la loi et l'autorisation de l'administration supérieure.

» C'est là l'état des choses. J'avouerai, pour ma part, que j'ai prêté mon attention autant que possible au discours que vous avez entendu tout à l'heure. J'ai entendu dire beaucoup de choses en faveur des articles organiques, que personne n'attaque, en faveur du concordat, auquel personne n'en veut; mais je n'ai pas entendu qu'il m'ait appris comment il m'était possible de concilier cet état de choses avec un article de la charte, qui établit la liberté des cultes. Je ne crois pas que, quand l'article de la charte a dit que chacun en France professait librement sa religion et obtenait pour son culte une égale protection, on ait entendu dire que chacun professait le culte qu'il lui serait permis de professer. Ce n'est pas là une liberté politique; c'est l'état de choses qui a toujours existé en France, avant comme après la charte, dans l'ancien régime comme aujourd'hui. Je dis qu'en soi les idées de liberté et de prévention sont des idées qui s'excluent mutuellement. On ne peut pas, à mon avis, considérer comme établissant la liberté des cultes un régime qui soumet le libre exercice des cultes à deux autorisations préalables. Que diriez-vous d'une loi sur les journaux qui dirait : « La liberté des journaux existe en France; mais aucun journal ne pourra exister, s'il n'est établi par la loi et autorisé par l'administration, et, de plus, il ne pourra être distribué dans aucune localité sans la permission de l'autorité municipale. » Messieurs, nous avons eu autrefois en France une loi ainsi conçue : « Aucun journal ne peut paraître sans l'autorisation du gouvernement. » Mais le gouvernement qui la proposait ne disait pas que c'était une loi pour établir la liberté des journaux; il disait que c'était une loi exceptionnelle, une loi suspensive de la liberté des journaux. Quant à moi, je crois que l'état de choses actuel n'est pas compatible avec l'art. 5 de la charte.

» Je ne m'élève pas contre l'interprétation que la cour de cassation a donnée à la loi. Je crois que, quand elle a reconnu un sens à la loi, on doit admettre ce sens. Je dis seulement que, tant que cette interprétation existera, la liberté des cultes sera dans l'état où est la liberté de l'enseignement secondaire; elle existe en promesse dans la charte, elle n'existe pas encore en réalité.

» A cela, que nous dit-on? On nous dit : Vous voulez donc renverser les articles organiques de l'an 10? Pas le moins du monde; personne n'a jamais dit qu'il y eût un mot à changer à ces articles. Ils règlent l'établissement du culte; ils règlent l'établissement de deux communions protestantes, la communion calviniste et la communion luthérienne. Chacun de ces deux cultes est content du sort que les articles organiques de l'an 10 lui ont fait; il n'est pas du tout question d'y toucher en rien.

» On nous dit encore : Mais de quoi les protestants peuvent-ils se plaindre; car ils sont traités précisément comme les catholiques? Il y a dans les articles organiques de la loi de 1810 une disposition qui interdit d'ouvrir des chapelles ou des oratoires privés dans les maisons sans la permission des évêques et sans l'autorisation du gouvernement. — Messieurs, l'argument ne me paraît pas concluant, quant à la question qui nous occupe. De cela seul que tous les cultes en France seraient soumis aux mêmes restrictions; il ne s'ensuivrait pas qu'ils seraient tous également libres; il s'ensuivrait qu'ils seraient tous également sur ce point privés d'un certain degré de liberté. De cela seul, par exemple, que les institutions et les pensions ne peuvent, quant à présent, se former qu'avec l'autorisation du gouvernement, et que, d'un autre côté, les écoles ecclésiastiques ne peuvent exister qu'en vertu de l'ordonnance royale qui les constituent, il ne s'ensuit pas que les unes et les autres soient libres; il s'ensuit que les unes et les autres sont soumises à certaines restrictions, qu'il est nécessaire de mettre d'accord avec le texte de la charte.

» Mais j'ajoute qu'ici non-seulement l'objection n'est pas concluante, mais qu'elle n'est pas fondée dans la réalité des choses; l'état de choses actuel ne paraît pas moins contraire à l'égalité des cultes, qu'il n'est contraire à leur liberté. — Et, en effet, ce n'est pas traiter également des personnes ou des corps que de les soumettre à des conditions pareilles, quand leur nature et leur position sont diamétralement opposées. — L'état de choses actuel ne porte aucun préjudice au culte catholique, et cela par deux raisons très-simples, et dont l'une a été indiquée par l'honorable orateur que vous avez entendu tout à l'heure. — La religion catholique est la religion de l'immense majorité des Français, et à ce titre elle est établie par toute la France; chaque fidèle trouve son culte non-seulement à sa portée, mais pour ainsi dire à sa porte. — En second lieu, la religion catholique est fondée sur le principe d'unité, d'autorité, de soumission; il n'y a pas de dissidence possible dans le sein du culte catholique; par conséquent, non-seulement chaque fidèle trouve son culte à sa portée, mais il ne peut pas même former le désir d'en avoir un autre. S'il y a quelques catholiques qui peuvent regretter de ne pouvoir pas ouvrir, aussi facilement qu'ils le voudraient, un oratoire privé dans leurs maisons, c'est pour eux une question de commodité et d'agrément; ce n'est pas une question de principe.

» Il en est tout autrement des protestants. D'abord ils sont en France une minorité, et une minorité assez faible. Il n'y a pas de culte protestant établi dans toute la France; car d'après la loi il n'y a de culte établi et payé par l'État que là où se trouvent agglomérés au moins 6,000 protestants. Il y a donc une foule de localités dans lesquelles se trouvent répandus, disséminés, égrenés, des protestants qui n'ont aucun culte à leur portée, qui ne peuvent trouver de culte qu'en faisant 30, 40 lieues, et qui naturellement doivent tendre à se rapprocher de leurs frères pour se

Digitized by Google

44. Il a été jugé qu'on ne peut considérer comme une autorisation suffisante du gouvernement pour un culte nouveau, la circonstance que, pendant plusieurs années, il a été exercé publiquement et en divers lieux, et qu'il a même été l'objet de divers

---

réunir dans des exercices de piété et s'édifier mutuellement. Et il ne faut pas dire que quand ils en demandent l'autorisation on la leur accorde, car par les faits que j'ai rappelés, vous voyez que cela est très-difficile, et que souvent l'autorité municipale y met obstacle. J'aurais pu citer d'autres faits, mais ceux que j'ai rapportés ont pu indiquer à la chambre quelle était la position de ce culte.

» Ensuite la religion protestante n'est pas fondée comme la nôtre sur le principe de la soumission à l'autorité; elle est fondée sur le principe de la raison, du libre examen. Chaque protestant a la règle de sa croyance dans son propre esprit; c'est lui qui juge la réalité de sa croyance, et il a la possibilité, le droit et souvent le devoir de se séparer quand la croyance qu'on lui prêche cesse d'être la sienne, du même droit dont les luthériens se sont séparés, au 16e siècle, des catholiques; du même droit dont les calvinistes se sont séparés plus tard des luthériens, les presbytériens des anglicans; du même droit dont en Angleterre, en Allemagne, se sont formées des sectes différentes, les anabaptistes, les moraves, les quakers; des sectes dont nous pouvons religieusement déplorer l'existence, mais qui ont honoré par leurs vertus les pays qui les ont vues naître et ont produit ces hommes qui ont obtenu l'abolition de la traite des noirs, la réforme des prisons, des hommes dont je voudrais citer les noms, si je ne craignais de trop prolonger cette discussion. De ce même droit, le protestant qui trouve que l'Église où il est né est dégénérée, que le dogme n'y est plus prêché dans sa pureté, que l'enseignement de la doctrine ou de la discipline a subi des altérations, ce protestant peut se séparer du culte établi. Et lui dire qu'il ne le fera pas, qu'il restera dans le sein de son église, ou qu'il n'aura plus de culte, c'est lui dire ce que Charles-Quint disait aux luthériens, ce que François Ier disait aux calvinistes.

» Que conclure de tout ceci?...—... Je crois que ce qu'il y aurait à faire pour la liberté des cultes, c'est ce qu'on a déjà fait pour la liberté de la presse, ce qu'on se propose de faire bientôt pour la liberté de l'enseignement. On pourrait faire une loi où l'on prendrait à l'égard des personnes qui voudraient établir des réunions religieuses toutes les garanties qu'on exige, par exemple, des instituteurs, où on les obligerait à déclarer en quoi leurs doctrines se rapprochent ou s'éloignent de celles des cultes reconnus par l'État; et où l'on donnerait au ministère public le droit de s'opposer à la formation de ces réunions, dès qu'il s'y dirait des choses contraires à l'ordre ou aux mœurs; où l'on donnerait à l'administration des droits suspensifs qui mettraient l'ordre public en sécurité. Je crois qu'une pareille loi est plus facile à faire qu'une loi sur la liberté d'enseignement. — C'est en ce sens que j'appuie, pour ma part, les pétitions qui vous sont présentées... »

M. *Barthe* soutient que les paroles qu'il a prononcées comme garde des sceaux, en 1834, lors de la discussion de la loi relative aux associations, n'ont rien de contraire aux principes consacrés en dernier lieu par la cour de cassation, et que le gouvernement a constamment réclamé le maintien des lois organiques. « On ne les attaque pas, nous dit-on. Comment la doctrine qui tendrait à une simple déclaration à la municipalité, par suite de laquelle un temple pourrait s'ouvrir et le peuple y être appelé, cela ne détruit pas la police des cultes! — L'honorable orateur (M. de Broglie) a dit qu'il croyait possible de faire une loi organique de la liberté des cultes. — Mais comment est intitulée la loi de l'an 10? Loi sur la police extérieure des cultes. Et vous demandez une autre loi! Il est évident que deux lois qui seraient dictées par des principes contraires ne peuvent être sympathiques entre elles. Comment voulez-vous concilier une loi qui porte qu'aucune chapelle ne sera élevée sans autorisation, qu'aucun pasteur ne sera nommé que s'il prête serment, avec une législation qui dirait que tout individu peut s'improviser pasteur et ouvrir à son gré un temple? — Évidemment, vous ne pouvez pas prétendre qu'un individu pourra ouvrir un temple, y appeler le public, se constituer pasteur à la condition d'une simple déclaration à la municipalité, et en même temps laisser subsister des dispositions portant que nul ne pourra ouvrir un temple sans autorisation du gouvernement, que nul ne sera pasteur s'il n'est nommé par le gouvernement. En un mot, il est de toute impossibilité de concilier deux systèmes si différents. Messieurs, soyons de bonne foi, la législation de l'empire était telle: nul culte nouveau ne pouvait s'introduire sans une constatation et la reconnaissance du gouvernement: au lieu de nuire à la religion, cette législation la favorisait, elle la secondait; elle était populaire; les théories l'attaquent, mais les faits et la reconnaissance publique l'ont consacrée... »

M. *Martin* (*du Nord*), garde des sceaux. « Certes, le droit consacré par l'art. 5 doit être considéré comme un des droits les plus saints que la chambre ait accordés à tous les citoyens. Mais est-ce à dire que nos lois constitutionnelles établissent un droit quelconque, en le laissant à l'état de théorie, en se bornant à en poser le principe, et sans en réglementer l'application? Est-ce à dire qu'il existe un droit quelconque qui puisse s'exercer sans garanties, sans conditions en dehors de toute intervention du gouvernement dans l'intérêt même de la société? Mais je m'emparerai, messieurs, de l'exemple même qu'on vous a cité, de la liberté de la presse. On vous a dit qu'il n'y aurait pas de liberté de la presse, si elle n'était accordée aux citoyens qu'en soumettant l'établissement d'un journal à l'autorisation préalable du gouvernement. On a eu raison, messieurs, ce serait alors la censure. — Mais la liberté de la presse est-elle donc absolue, comme on semble aujourd'hui réclamer la liberté des cultes pour les protestants? N'y a-t-il pas des garanties établies par la loi? La liberté de la presse est dans la charte; mais, en même temps, la charte elle-même a déclaré qu'elle ne s'exercerait que conformément aux lois qui viendraient l'organiser. Ces lois ont fondé des conditions, ont prescrit des formalités que vous connaissez, messieurs, qui ne sont, sans doute, pas des entraves à la liberté de la presse, mais qui enfin en règlent l'exercice. S'il en est ainsi, comment se ferait-il que la liberté des cultes, qui intéresse à un si haut degré l'ordre public et la tranquillité de l'État, fût exempte de toute espèce de conditions et de garanties, et que, par cela seul qu'on prétendrait se réunir pour l'exercice d'un culte, l'autorité publique ne dût point en être prévenue et ne pût imposer aucune condition? — Cela n'est pas possible, messieurs. Dans un État bien organisé, tous les droits sont reconnus et protégés, sans doute, mais tous sont soumis à certaines conditions, à certaines garanties. Je ne vois pas pourquoi la liberté des cultes, tout en étant admise dans toute son intégrité, serait affranchie de cette loi commune.

» Ces conditions, messieurs, où les trouverons-nous? — On n'est pas allé jusqu'à prétendre que la loi du 18 germ. an 10, qui règle la police des cultes, a été abrogée par la charte. En proclamant la liberté et l'égalité des cultes, en déclarant que la religion catholique était bien la religion de la majorité des Français, mais en accordant en même temps les mêmes avantages aux autres cultes, la charte n'a pas abrogé la loi du 18 germ. an 10. — Les tribunaux l'appliquent tous les jours. — La loi du 18 germ. an 10 est divisée en deux parties bien distinctes: l'une concerne le culte catholique, l'autre concerne les cultes protestants. — Eh bien! dans la partie qui concerne le culte catholique, les précautions les plus grandes sont prises. Ainsi le législateur y détermine la nomination et les pouvoirs des archevêques et évêques; il règle leur juridiction sur les prêtres catholiques; il dispose qu'aucun établissement religieux ne peut être formé en France sans l'autorisation du gouvernement; il défend aux prêtres de quitter le lieu où ils exercent leur ministère, sans l'autorisation de l'évêque de leur diocèse. Certes, on ne peut méconnaître l'importance et la précision de ces règles. — Aussi ne les attaque-t-on pas dans leur application au culte catholique; mais on prétend qu'elles doivent être étrangères au culte protestant. — Sur ce point, messieurs, je ferai d'abord appel à votre raison. Concevez-vous cette différence entre le culte catholique et le culte protestant? Concevez-vous que, lorsque le culte catholique, qui ne devait certainement pas jouir de faveurs particulières, par ce motif qu'il était le culte de la majorité, mais qui cependant, par cela même, ne devait pas être placé dans une condition pire, a été soumis à de telles conditions, ces conditions n'aient pas dû, dans la pensée du législateur d'alors, de l'homme qui venait fonder et régénérer le culte en France, s'appliquer également au culte protestant?...

» Il n'est pas exact de dire, comme l'a fait M. de Broglie, que partout où il y a une agglomération de Français catholiques, ils ont nécessairement le moyen d'exercer leur culte (de sorte qu'il ne serait pas étrange qu'on leur refusât une faculté qu'il est nécessaire d'accorder au culte protestant). Tous ceux qui se sont occupés de cette partie importante de notre administration savent qu'un très-grand nombre de localités en France sont encore privées de ce bienfait... — Ainsi cette première assertion n'est pas exacte.

» Le culte catholique, dit-on, n'a qu'une doctrine, qu'un dogme; il y a unité constante dans ce culte; un chef unique préside à cette église; tout descend de lui, tout y remonte; par conséquent aucune secte divergente ne peut se manifester dans cette religion. Au contraire, le protestant cherche dans la raison seule la règle de sa croyance; sa raison seule le guide à cet égard, et dès lors de grandes dissidences peuvent et doivent naturellement se produire dans les communions protestantes; il faut donc leur laisser la liberté la plus étendue dans l'exercice de leur culte. — Je suis, pour mon compte, effrayé de cette doctrine. — Ainsi, supposons que dans une commune se trouve un temple protestant; qu'il s'y trouve un pasteur de la confession d'Augsbourg ou de l'église réformée; vous voulez que ce pasteur puisse, sans l'autorisation de son consistoire, se transporter partout ailleurs, établir une dissidence de doctrine, prêcher un dogme complétement différent de celui qui réunit l'unanimité des citoyens de la commune! Et vous ne vous effrayez pas, pour la tranquillité publique, de cette divergence d'opinion, de ce trouble qu'on apporterait dans le culte protestant lui-même; et vous voulez que les conditions appliquées par la loi de germinal an 10 aux catholiques ne s'appliquent pas également aux cultes protestants! Cela est impossible. Messieurs, la loi de germin. an 10 a été inspirée, dans toutes ses dispositions, par une seule et même pensée, un seul et même motif, et il ne saurait y avoir de différence à cet égard entre l'un et l'autre culte.

» Voulez-vous que je vous en donne une preuve? — Postérieurement à la loi de germinal an 10, il est intervenu un décret du 10 brum. an 14,

Digitized by Google

actes de police administrative (Rej., 22 juill. 1837, aff. Laverdet, n° 36). Mais cette décision semble bien rigoureuse. On trou-

dont je vais donner lecture à la chambre, et qui lui prouvera, comme je le disais tout à l'heure, qu'il ne peut pas plus être établi d'oratoire protestant que d'églises catholiques sans l'autorisation du gouvernement. Voici ce décret : — « Les oratoires protestants, autorisés dans l'étendue de l'empire, sont annexés à l'église consistoriale la plus voisine de chacun d'eux. — Les pasteurs des oratoires sont attachés à l'église consistoriale à laquelle l'oratoire est annexé. » — Eh bien! messieurs, que résulte-t-il de là? Dans le culte catholique, un prêtre est attaché à une église ; il dépend d'un diocèse déterminé : une église, une chapelle même privée ne peuvent être ouvertes sans l'autorisation du gouvernement. Dans le culte protestant, et par une application toute simple, toute naturelle de la loi de germinal an 10, quatre ans après sa promulgation, on décide que les oratoires protestants dépendront de telles circonscriptions, et que les pasteurs de ces circonscriptions pourront les desservir...

» La législation qui nous régit, messieurs, suffit donc à tous nos besoins ; je n'hésite pas à penser qu'elle doit être maintenue, et l'on ne saurait, ce me semble, méconnaître la modération, l'impartialité et la tolérance d'un gouvernement qui, ayant entre les mains un pouvoir à la fois si nécessaire et si considérable, en use avec sagesse et réserve. » (Très-bien! très-bien!)

M. *Pelet de la Lozère*. « M. le garde des sceaux nous a demandé si nous entendions supprimer toute garantie. En vérité, après le discours de M. de Broglie, je m'étonne qu'une pareille question ait pu être faite, car il a lui-même provoqué toutes les garanties qu'on pourrait juger convenables pour empêcher l'abus de la liberté des cultes, pourvu que ce ne fussent pas des mesures préventives, incompatibles avec cette liberté.

» M. le garde des sceaux a ramené la comparaison de la liberté de la presse ; nous ne demandons pas mieux. Mais M. de Broglie vous avait dit lui-même que, bien loin de repousser cette assimilation, il la demandait. La liberté de la presse, en effet, est soumise à des mesures répressives, non à des mesures préventives. — Qui aurait dit que nous verrions renaître contre la liberté des cultes cette confusion, tentée sous la restauration, des mots *prévenir* et *réprimer*, et qu'on aurait si vite oublié le mal fait à la restauration par cette impuissante tentative?

» M. le garde des sceaux s'est écrié, après M. Barthe : Quoi! vous demandez l'abrogation de la loi de germinal an 10? Personne n'a parlé de cette loi, qui n'a rien à faire ici. La loi de germinal a organisé le personnel, les attributions et la circonscription du culte. Elle n'a pas eu pour objet de garantir ni de régler leur liberté. Deux chapitres seulement du code pénal traitent des entraves qui peuvent être apportées à l'exercice des cultes et des délits commis par leurs ministres. — Au reste, je m'étonne de cette admiration passionnée et exclusive dont M. Barthe et M. le garde des sceaux sont tout à coup saisis pour cette loi de germinal an 10, et de ce qu'ils ne tiennent aucun compte de ce qui s'est passé depuis; ils ne parlent pas plus de la charte de 1814 et de celle de 1830 que si elles n'existaient pas. Il semble que la seule règle de nos libertés soit dans les lois de l'empire. J'aurais droit plus que ces messieurs de me porter le défenseur de cette époque, parce que, dans ma vie politique, j'ai pu contracter des sympathies pour elle, et cependant je ne vais pas aussi loin qu'eux, je ne pense pas qu'il faille chercher le principe de nos libertés uniquement dans les décrets de Napoléon ni dans son code pénal. Ce n'est pas sans motif apparemment qu'on a fait la charte et qu'on a placé en tête la liberté des cultes; les lois répressives, d'ailleurs, ne manquent pas, on en a de spéciales dans le code pénal contre les abus de cette liberté, on a la loi du 17 mars 1819 pour les paroles coupables qui seraient prononcées dans les lieux publics. — Ce n'est pas, je le répète, la loi de germinal an 10 qui est en cause, personne ne réclame contre son application. — Il s'agit uniquement de l'art. 5 de la charte et de l'art. 291 c. pén., inconciliables l'un avec l'autre et qu'on prétend concilier.

» M. le garde des sceaux a reproduit l'argument de l'égalité des cultes, comme si la minorité était assez insensée pour réclamer un privilége et prétendrait exercer un droit dont ne jouirait pas le culte de la majorité. La minorité n'a pas, à coup sûr, de pareilles prétentions.

» Voici le véritable motif, le principal motif, du moins, de l'inégalité apparente qu'on a prétendu établir.

» Lorsque, après la convention faite avec la cour de Rome, on a voulu organiser ces cultes, on a fait deux lois, ou une loi en deux parties, l'une pour le culte catholique, l'autre pour le culte protestant; chacun a été organisé selon sa nature.

» La loi sur le culte catholique a statué qu'aucun oratoire particulier, aucune chapelle domestique ne pourra être établie sans l'autorisation du gouvernement et l'attache de l'évêque. Pourquoi ne trouve-t-on pas un article correspondant dans la loi du culte protestant, comme on le trouve partout où il y a analogie? Par une raison bien simple, c'est que cette disposition était sans application possible au culte protestant, qui n'a ni la même hiérarchie, ni la même juridiction, ni les mêmes circonscriptions territoriales. Il n'est pas sur tout le territoire de la France un seul point qui ne soit occupé par la religion de la majorité; partout il y a un culte établi, une juridiction et une paroisse. Eh bien! pouvait-on permettre que la circonscription et la juridiction fussent changées sans le double consentement du pouvoir civil et du pouvoir ecclésiastique, qui avaient concouru à l'établir? C'est ici une loi de discipline ecclésiastique sans rapport avec la liberté des cultes.

» Mais pour le culte protestant, rien de semblable n'était nécessaire. Observez, messieurs, quelle est la situation que les événements leur ont faite. Leur existence est un phénomène qui n'est pas assez remarqué. — Après tant de persécutions sanglantes, tant d'expatriations forcées, il n'est resté en France d'agglomérations nombreuses de protestants que dans les pays d'un accès difficile, où les soldats ont eu peine à pénétrer; mais dans les pays ouverts et d'un accès facile, quelques pauvres cultivateurs seulement sont demeurés fidèles à leur foi, parce que leur obscurité les a sauvés de la persécution. Le reste a fui ou s'est soumis. Ces individus épars sont restés depuis l'édit de Nantes sans aucun culte public; ils ne se sont pas faits catholiques et ils n'ont pas eu de temple pour célébrer le culte protestant; ce sont ceux-là qu'on rallie maintenant. Trouvez-vous qu'il vaille mieux les abandonner, est-ce là un état que vous veuillez prolonger? Voulez-vous que, par une fausse analogie avec les oratoires catholiques, on leur dise qu'ils ne peuvent se donner un culte sans la permission du gouvernement et l'autorisation du maire. Ils ne dépendent d'aucun consistoire, et il faut qu'ils s'organisent avant d'être rattachés au plus voisin. Vingt ou trente départements présentent des protestants ainsi dispersés qui seront à la merci des maires pour l'exercice du droit le plus sacré.

» On a rappelé les bienfaits du gouvernement comme si c'était un argument quand il s'agit de l'exercice d'un droit réclamé et d'une interprétation de la charte. Oui, le gouvernement et les chambres ont été bienveillants, et je ne sache pas qu'on s'en soit montré ingrat. Mais cela doit-il empêcher, quand une jurisprudence dangereuse s'établit, qu'on ne s'en plaigne? Et l'augmentation du budget, celle du nombre des pasteurs, doivent-elles tenir lieu des libertés que la charte a garanties?

» M. le garde des sceaux a parlé de diverses sociétés protestantes qui existent à Paris : la société biblique pour la propagation de l'Évangile, celle des traités religieux pour la moralisation du peuple, celle des missions chez les peuples païens. Elles ne sont pas, dit-il, autorisées, et cependant il les souffre; j'espère qu'il fait mieux que de les souffrir, qu'il y applaudit. Mais sa remarque constate une chose, c'est que si l'administration est à cet égard raisonnable, la législation ne l'est pas. Une existence aussi précaire ne permet pas de faire le bien avec sécurité. Je comprends toutefois que ces sociétés soient assimilées à des associations, et ce n'est pas là l'objet de la discussion. Il s'agit de réunions pour le culte. Eh bien! il en existe qui sont fréquentées par d'anciens ministres du roi, par des amiraux qui ont conduit nos marins à la victoire, par des représentants des gouvernements étrangers, et qui sont sous le coup de votre art. 291. Voulez-vous avoir le droit de les interdire? Je ne le pense pas. C'est donc un mauvais état de choses, une contradiction flagrante entre l'esprit du temps et la législation.

» Je fais appel maintenant à un autre ordre d'idées, à vos sentiments d'hommes publics et d'hommes religieux. Le sentiment religieux, vous le savez, a besoin en France d'être entretenu, de n'être pas comprimé, de n'être pas gêné dans ses développements. Eh bien! croyez-vous qu'une jurisprudence semblable, que de pareilles mesures correspondent à ce besoin? Considérez l'état de la société, voyez les tendances démocratiques de nos institutions, notre population croissant chaque année, et le nombre des crimes et des délits augmentant dans une proportion quatre ou cinq fois plus forte, et dites si vous croyez n'avoir pas besoin d'un contre-poids pour balancer tant de causes de dangers et de difficultés, et si le sentiment religieux n'est pas le seul contre-poids possible. J'entends le sentiment vrai, tel qu'il résulte de la liberté, non d'un culte officiel et administratif; seulement, si vous voulez faire quelque chose d'utile pour la société, vous lui accorderez donc la liberté des cultes, telle que nous l'entendons, soumise seulement aux mesures répressives que son abus pourra entraîner. »

M. de Barante soutient que la réclamation soumise à la chambre ne concerne en aucune façon ni la liberté de l'église catholique (qui ne réclame pas) ni même la liberté des églises protestantes officiellement établies (puisque la pétition en discussion a été présentée isolément par le consistoire de Niort et des pasteurs des Hautes-Alpes). « Pour qui demande-t-on une nouvelle liberté? Pour les sectes dissidentes, pour des citoyens qui, cherchant la loi religieuse dans leur propre raison, veulent ériger une église nouvelle, fonder une religion nouvelle; de telle sorte que voici la proposition qu'on nous fait : Vous continuerez à demander aux églises catholiques et protestantes établies les garanties que la loi leur impose. Mais lorsque quelqu'un, épris de sa propre raison, inventera une religion, lorsqu'il aura réussi à réunir quelques sectaires, à celui-là vous lui donnerez toute liberté. — Il me semble, à moi, que ces sectes dissidentes et nouvelles, souvent sincères, souvent enthousiastes, mais souvent aussi dangereuses et trompées, doivent être autorisées moins facilement que les établissements appartenant aux religions reconnues par la loi.

» Je ne comprends pas comment on a pu faire une comparaison entre l'é-

Digitized by Google

vera, du reste, plus bas, n° 53, un arrêt, du 12 sept. 1828, qui paraît rendu dans un esprit différent.

45. Le refus ou le retrait des autorisations doit-il être notifié? Il n'a pas été répondu catégoriquement à cette question. On a dit seulement que la loi nouvelle n'apporte aucune modification sous ce rapport à l'art. 291; qu'il est exécuté dans les termes où il a été porté; que les mêmes termes se retrouvent encore dans la loi nouvelle, qui sera exécutée de la même manière.

§ 3. — *Pénalité. — Provocations au sein des associations. — Dispositions concernant les propriétaires des lieux où elles se réunissent. — Compétence.*

46. *Pénalité.* — L'art. 292 c. pén. se bornait à ordonner la dissolution de l'association non autorisée, ou qui aurait enfreint les conditions mises à son autorisation, et à prononcer une amende de 16 fr. à 200 fr., contre les chefs, directeurs ou administrateurs de l'association. — Cette pénalité n'a point paru suffisante au législateur de 1834; il a cru devoir, d'une part, augmenter le taux de la peine, et, d'un autre côté, la rendre applicable, non-seulement aux chefs et directeurs, mais à tous les membres de l'association. En conséquence, l'art. 2 de la loi de 1834 porte que « quiconque fait partie d'une association non autorisée sera puni de deux mois à un an d'emprisonnement et de 50 fr. à 1,000 fr. d'amende. » Cette double mesure était, a-t-on dit, l'unique moyen de prévenir des affiliations auxquelles on résisterait d'autant moins qu'on saurait à l'avance qu'elles sont sans danger. On a craint, d'ailleurs, si la loi se bornait à punir les chefs, que ceux-ci ne parvinssent, en se cachant, à rendre les poursuites impuissantes.

« En cas de récidive, ajoute l'art. 2 de la loi de 1834, les peines pourront être portées au double. — Le condamné pourra, dans ce dernier cas, être placé sous la surveillance de la haute police, pendant un temps qui n'excèdera pas le double du maximum de la peine. L'art. 463 c. pén. pourra être appliqué dans tous les cas. »

47. Ce n'est pas sans de vives réclamations que la peine si grave de la surveillance, sorte de bannissement partiel, a été prononcée pour le cas de récidive. On alléguait que le simple fait d'avoir été membre d'une association non autorisée ne devait pas entraîner une peine qui ne s'appliquait même pas aux délits politiques commis par les associations; et qu'il était déraisonnable d'ajouter la surveillance à des peines qui, en cas d'application de l'art. 463 c. pén., pourront se réduire à quelques jours de prison et même à une simple amende. M. Martin (du Nord), rapporteur, a répondu : « Celui qui est en état de récidive est sans excuse; son obstination le constitue en état de rébellion ouverte; sa présence peut inspirer de légitimes inquiétudes, et l'autorité doit avoir le droit de l'éloigner du lieu où il a bravé la volonté de la loi et les arrêts de la justice.... Si le juge reconnaît des circonstances, s'il abaisse les peines, comment supposer qu'il prononcera la surveillance? Et si cette dernière peine est prononcée, n'est-il pas évident qu'elle n'aura qu'une très-courte durée? C'est une faculté que la loi doit réserver aux tribunaux. Les magistrats examineront la nature de l'association : si ce sont des associations littéraires, ils n'appliqueront certainement pas la peine de la surveillance; mais si ces associations sont dangereuses, si des individus déjà condamnés s'obstinent à violer la loi, ils useront de la faculté qui leur est confiée. »

Il est à remarquer que la durée de la mise en surveillance peut égaler le double du maximum de la peine portée par la loi, et non pas seulement de la peine prononcée par le jugement de condamnation. Un amendement tendant à consacrer cette dernière interprétation a été rejeté. Ainsi, comme l'a fait observer M. Laurence, qui s'est vainement récrié contre tant de rigueur, une condamnation à six jours d'emprisonnement autorise à prononcer deux ans de surveillance; ainsi encore, le maximum de peine, en cas de récidive, étant de deux ans, le tribunal, alors même qu'appliquant l'art. 463 c. pén., il ne prononcera, par exemple, qu'un mois d'emprisonnement, pourra mettre le condamné en surveillance pendant quatre ans.

48. On a proposé un amendement portant : « Les infractions à la présente loi ne donneront jamais lieu à l'arrestation préventive. Cet amendement a été rejeté. On est donc resté, comme l'a dit M. le rapporteur, dans le droit commun, d'après lequel le magistrat peut, selon les circonstances, décerner un mandat de comparution ou un mandat d'arrêt.

49. *Provocations au sein des associations.* — L'art. 293 c. pén. prévoit le cas où il serait fait dans une assemblée illicite quelque provocation à des crimes ou à des délits; il aggrave, dans cette hypothèse, les peines encourues par les chefs de l'association, et il veut qu'on ne puisse appliquer des peines moindres aux individus personnellement coupables de la provocation. Il est hors de doute que cet article, dont les dispositions sont du reste fort claires, n'a point été abrogé par la loi de 1834, avec laquelle toutefois il n'est point en parfaite harmonie, comme le font judicieusement observer MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 141, puisqu'il laisse subsister la distinction entre les chefs et les simples membres de l'association, distinction que le législateur de 1834 a voulu effacer, ainsi qu'on l'a vu plus haut.

50. *Dispositions concernant les propriétaires des lieux où se réunissent les associations.* — Aux termes de l'art. 294 c. pén.,

---

tablissement d'une religion et l'entreprise d'un journal. En vérité n'est-ce pas ravaler beaucoup l'avénement d'une religion? — Comment! voici un homme qui viendra à nous, disant : « Je suis un prophète, je suis un apôtre : voilà mes disciples et mes fidèles; ils veulent exercer leur culte, » et nous lui répondrons : « En ce cas, payez un cautionnement. » Mais cet homme fanatique et convaincu s'indignerait de ce genre de précaution, et le public rirait de nous. — La comparaison avec les établissements d'instruction publique est plus juste et n'est point dégradante. — Les garanties que vous demandez et que vous demanderez pour les établissements d'instruction publique, ce sont des examens, des grades. — On interroge un étudiant sur ce qu'il a appris : on lui demande ce qu'il sait; on reconnaît s'il est docte ou ignorant, puis on le refuse ou on l'admet comme bachelier ou licencié. — Mais celui qui veut fonder une religion, quel examen lui ferons-nous subir? à quelles épreuves le soumettrons-nous? Il n'y a rien de commun entre lui et nous. Il nous dira : « Ce que vous croyez, je ne le crois pas, et je crois ce que vous ne croyez pas. » — Alors, quel sera le juge? qui consulterons-nous? Quand l'abbé Châtel voudra établir une religion, demanderons-nous l'avis de M. l'archevêque de Paris? car enfin nous ne sommes pas gens à prononcer sur la religion. Faudra-t-il constituer une espèce de Sorbonne pour juger des inventions religieuses?

» Je crois donc raisonnable et nécessaire que, pour accorder une autorisation, le gouvernement, dans sa sagesse, avise si l'homme qui se présente devant lui est un fou ou un homme de raison; si c'est un homme qui, quoique de bonne foi, a la tête perdue d'exaltation, ou bien représente véritablement une fraction séparée par quelque nuance des églises protestantes; si enfin c'est un homme sérieux et honorable. — Cet examen se fera comme celui d'un jury, de bonne foi, ainsi qu'un gouvernement doit faire en toutes les choses laissées à son appréciation, car un gouvernement a toujours besoin de discernement; le jour où un gouvernement n'aurait plus à se mouvoir que dans des règles prescrites, où l'on voudrait le dispenser de libre arbitre et d'intelligence, nous pourrions être gouvernés par des machines à vapeur. (On rit.)

» Il y a, dans la conduite des sociétés, bien des choses qu'on ne peut pas définir légalement, et qui restent, par leur nature, dans le domaine du discernement, et dont les gouvernements demeurent juges, sauf à être contrôlés par l'opinion publique. C'est pour cela que nous avons un gouvernement représentatif; c'est pour cela que nous sommes ici, et que nous discutons, en examinant si le gouvernement a bien ou mal usé du pouvoir qui lui a été laissé, et a mérité blâme ou approbation. Apprenons donc enfin à ne pas nous méfier de nos libertés. — Dans cette question en particulier, je crois donc que, quelque chose qu'on fasse, on sera toujours obligé d'en revenir à une autorisation préalable du gouvernement, à une autorisation qui ne pourra être soumise à des règles précises. Si on veut essayer de les trouver, nous discuterons longtemps, nous agiterons l'opinion, et nous arriverons peut-être à imposer par précaution des conditions plus étroites et plus gênantes aux réunions religieuses; ou ce qui est plus vraisemblable, nous reviendrons à l'état actuel de la législation.

» Est-ce à dire, messieurs, que nous violerons la charte? Je la respecte dans son esprit et même dans son texte, et je n'ai nulle envie de la mettre en oubli. L'art. 5 dit : « Chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection. » — Le gouvernement doit donc demander à celui qui se présente pour réunir les citoyens en assemblée religieuse : « Est-ce vraiment une religion que vous professez? Est-ce réellement un culte raisonnable et pieux que vous voulez exercer? » — Si le gouvernement ne prenait pas cette précaution, il ne ferait pas son devoir, et nous exposerait à d'étranges abus. Je vote pour les conclusions de la commission. »

Digitized by Google

« tout individu qui, sans la permission de l'autorité municipale, aura accordé ou consenti l'usage de sa maison ou de son appartement, en tout ou en partie, pour la réunion des membres d'une association même autorisée, ou pour l'exercice d'un culte, sera puni d'une amende de 16 à 200 fr. » — Cette disposition a été complétée par l'art. 3 de la loi de 1834, ainsi conçu : « Seront considérés comme complices, et punis comme tels, ceux qui auront prêté ou loué sciemment leur maison ou appartement pour une ou plusieurs réunions d'une association *non autorisée*. »

On a motivé cette disposition additionnelle en disant : « A l'égard des individus qui accordent l'usage de leur maison ou de leur appartement pour la réunion des membres d'une association, une distinction nous paraît devoir être admise : si le local est abandonné à une association *non autorisée*, le propriétaire qui le concède fournit à cette association les moyens de violer la loi; par cela même il est complice et doit être puni comme tel; si, au contraire, l'association est autorisée, et que seulement celui qui cède le local n'ait pas obtenu l'autorisation de l'autorité municipale, et que par sa négligence il ait privé cette autorité du droit de surveillance qui lui appartient, il n'aura commis qu'une faute légère, la peine prononcée par l'art. 294 sera suffisante. »

51. Ainsi qu'on l'a déjà vu, l'art. 294 qui interdit d'accorder l'usage de sa maison, sans permission de l'autorité municipale, pour l'exercice d'un culte, comme pour la réunion d'une association, est, suivant la jurisprudence, une loi de police entièrement compatible avec l'art. 5 de la charte, et doit être exécuté concurremment avec lui : ainsi, est passible des peines portées par l'art. 294, celui qui, nonobstant le refus du maire de l'y autoriser, a ouvert sa maison à l'exercice d'un culte même reconnu par l'État (Rej., 20 mai 1836 (1); Cass., 23 avril 1830 et Rej., 18 sept. 1830, aff. Lefebvre et Poisot, n° 34). — Et, de même, un arrêt récent du conseil d'État vient de décider qu'un ministre protestant peu bien, il est vrai, avec la seule autorisation du consistoire, exercer ses fonctions dans toute la circonscription de ce consistoire, sans avoir besoin d'aucune permission de l'administration; mais qu'il n'a pas le droit, sans une telle permission, de consentir l'usage de sa maison pour la pratique du culte (Cons. d'État, 30 mars 1846, M. Vivien, rap., V. *eod.*, D. P. 46. 3. 129). V., au surplus, nos observations v° Culte.

52. Y a-t-il corrélation entre l'art. 294 et l'art. 291, en ce

(1) *Espèce :* — (Oster C. min. pub.) — Oster demande au maire de Metz la permission de réunir chez lui ses coréligionnaires, appartenant à la confession d'Augsbourg. — Refus, fondé sur les inquiétudes qui naîtraient parmi la population israélite de la ville, si l'autorisation était accordée. — Malgré ce refus, Oster réunit ses coréligionnaires : un procès-verbal est dressé contre lui, et après avoir été acquitté en première instance, il est condamné par la cour de Metz à 16 fr. d'amende, pour avoir reçu chez lui, contrairement à l'art. 294 c. pén., un certain nombre de personnes, sans autorisation de l'autorité municipale. — Pourvoi fondé sur ce que l'art. 294 est incompatible avec la charte. — M. le conseiller Isambert a présenté dans son rapport les observations suivantes :

« La cour, par un arrêt du 12 sept. 1828, dans l'affaire de la petite église, a décidé que la remise au commissaire de police, des clefs de l'appartement, satisfait au vœu de l'art. 294, puisqu'il n'y avait plus de clandestinité. On objectera sans doute, comme on l'a fait dans l'arrêt attaqué, que la liberté n'est pas entravée, parce qu'elle est soumise à des précautions de police. Quelle portée peut avoir une pareille objection, quand ces précautions de police ont pour but, comme dans l'espèce, non de surveiller l'exercice d'un culte, non de pourvoir à ce que le local soit suffisant pour que la sûreté des personnes ne soit pas compromise; mais d'empêcher l'exercice lui-même, afin de ne pas inquiéter une autre opinion religieuse?

» La loi du 7 vend. an 4, sur la police des cultes, avait obligé tous ceux qui voulaient avoir, dans leur domicile, des assemblées de culte, à faire des déclarations à la municipalité, et non à obtenir la permission de celle-ci. Si ceux qui rêvent de nouvelles formes de religion ne paraissent pas, aux yeux des personnes attachées aux cultes existants, mériter l'encouragement, ne faut-il pas aussi penser qu'il est des pays où les magistrats municipaux ne sont pas de la religion de la majorité des Français, et qu'ils pourraient entraver l'exercice des cultes les plus recommandables par leur ancienneté et leur immémoriale possession?

» Il est beaucoup de départements où les protestants et les juifs n'ont ni temple ni synagogue pour y exercer leur culte; les maires, organes des préjugés de la majorité de leur population, ne leur accorderaient pas la permission de célébrer leurs rites dans des maisons particulières. C'est donc avec raison que la charte, en vue d'établir pour tous les Français la jouissance d'une liberté si chère aux fidèles, a proclamé, d'une manière absolue, le droit de professer et d'exercer son culte, et a aussi aboli toutes les dispositions préventives de la législation antérieure.

» Quand le gouvernement a proclamé ce principe et quand il n'est résulté de la tolérance accordée aux églises dissidentes aucun trouble permanent, la jurisprudence peut-elle se refuser à reconnaître l'incompatibilité des dispositions préventives de l'art. 294 c. pén. avec la charte, et à revenir au principe déjà par elle déclaré le 12 sept. 1828, et presque confirmé le 23 avril 1830?

» Les empereurs romains, en proclamant les principes contraires, en proscrivant chez les premiers chrétiens les assemblées du culte, n'ont fait que des martyrs, et imprimé à leur législation un caractère de persécution dont la postérité a gardé le souvenir. Dans le cours de la révolution française, les prêtres catholiques ont été persécutés aussi pour avoir célébré leur culte hors du temple et sans permission; cette tyrannie fut réprimée par la loi de l'an 4. N'est-il pas permis de croire que c'est en présence de ces souvenirs que l'art. 5 de la charte a été rédigé, et que tant d'autorités graves se sont élevées, non pour interdire aux magistrats de police la surveillance des assemblées de cultes, mais pour réduire seulement cette surveillance dans des limites exclusives de toute mesure préventive?

M. le procureur général Dupin a dit en substance : « Est-il vrai que l'art. 294 c. pén. ait cessé d'être en vigueur? — Doit-on, en tous cas, l'interpréter en ce sens qu'il suffise, pour satisfaire à son vœu, d'une déclaration de ceux qui entendent exercer leur culte? — L'art. 294 est sous la section du code pénal, intitulée : des associations ou réunions illicites. Mais on conçoit tout de suite la différence qui existe entre les associations et les cultes. — Le culte, c'est l'adoration de la divinité, avec des croyances, des rites et des cérémonies particulières. Il est fort distinct des associations, même pour objets religieux ou réputés tels; par exemple, des congrégations, des confréries, des ligues, etc., qui peuvent couvrir un tout autre but, et être contraires à la religion même dont elles prennent le masque; à plus forte raison est-il distinct des autres associations politiques, littéraires ou autres.

» L'art. 294 est parfaitement distinct de l'art. 291; il établit d'autres conditions, d'autres peines; il ne fait pas porter l'autorisation sur le fond du culte ou de l'association, il est pour l'hypothèse où le culte est licite et autorisé; il est indépendant du nombre de personnes; qu'elles soient plus ou moins de vingt, la disposition de l'article est également applicable. — Les raisons de différence sont sensibles. L'association n'est pas un droit absolu des citoyens, c'est un projet prémédité qui repose sur un pacte, qui établit un lien entre les associés et les constitue en corporation. — L'autorisation du gouvernement doit être demandée et obtenue; le gouvernement a le droit de refus; ce droit est péremptoire, absolu, il pourrait conduire à l'abus, s'il s'appliquait à des associations utiles; mais il n'en existe pas moins, et la loi, pour rendre impossibles tous moyens d'éluder ses dispositions, n'a voulu y mettre aucune limite. — La liberté de conscience, au contraire, est un droit absolu de chaque citoyen; la communauté du culte résulte, non de l'association ou du choix des personnes, mais de l'identité des croyances; ce n'est pas par forme d'association que les coréligionnaires se réunissent, c'est par identité des croyances.

» Quant au gouvernement, il doit égale protection à chaque culte; c'est pour lui un devoir absolu : ce droit et ce devoir sont incompatibles avec l'autorisation préalable exigée par l'art. 291; — Aussi l'arrêt du 23 avril 1830 juge-t-il en faveur du pasteur Lefèvre que les associations de plus de vingt personnes pour l'exercice des cultes autorisés par l'État ne sont pas dans la catégorie de celles pour lesquelles l'art. 291 exige, sous peine de l'amende portée par l'art. 292, l'agrément du gouvernement.

» Voilà pour le fond du droit. L'entrave illégitime, formelle, bien constatée, sans motif bien fondé, apportée à l'exercice d'un culte, entraînerait responsabilité par tous les moyens de la constitution et de la loi.

» Ici toutefois vient se placer une distinction entre la liberté et la police des cultes. Cette distinction ne doit être ni outrée, car le droit serait mis en péril, ni méconnue, car il en résulterait les plus graves inconvénients; — Elle ne doit pas être outrée; sans cela, sous couleur de réglementer le droit, on pourrait en empêcher tout à fait l'exercice. — Vous êtes libre d'avoir telle croyance; mais vous n'exercerez pas votre culte. — Mais il ne faut pas méconnaître non plus le droit de culte; car, sans cela, l'État serait désarmé, et de graves abus pourraient en résulter au préjudice de l'intérêt social et des citoyens. — A côté de ce droit du culte et du gouvernement, il y a les formalités à remplir; elles sont tracées dans l'art. 294.

» La question est de savoir quel est le sens de l'art. 294? Suffit-il d'une *déclaration* qui appelle surveillance, comme sous l'édit de mai de 1576, art. 4, et l'édit d'avril 1598, art. 7, traités de paix conclus les armes à la main!.... Ou bien exige-t-il *permission*? — Le texte exige la permission. C'est contre le propriétaire de la maison, en tant que logeur, que la surveillance s'exerce. Cette action est indépendante de la croyance du culte, de toute idée religieuse; le logeur peut n'être ni du culte ni de l'association; il peut même ne pas habiter le lieu où s'assemblent les coréligionnaires, c'est une condition personnellement imposée au maître de la maison. La loi exige donc une permission préalablement accordée.

» Et toutefois, dans une espèce jugée le 18 septembre 1830, celle de Levergie, où la permission n'avait été ni accordée ni refusée, mais où l'autorité avait gardé le silence, qui n'est pas une réponse, j'ai pensé

Digitized by Google

sens que la défense de prêter sa maison, pour l'exercice d'un culte, sans la permission de l'autorité, ne concerne que le cas où le culte dont il s'agit est pratiqué dans cette maison par une réunion de plus de vingt personnes? La question s'est présentée dans l'affaire Juvigny, ci-après rapportée. D'une part, le tribunal de première instance a pensé que l'art. 294 contient deux dispositions distinctes; que si, par la première, il prévoit le cas d'un local accordé, sans autorisation, pour la réunion d'associations dont le caractère est fixé par les articles précédents, ces mêmes articles ne s'appliquent point à la seconde, qui prévoit le cas particulier de l'exercice d'un culte, la loi n'ayant point exigé un nombre déterminé d'individus pour qu'il y ait exercice d'un culte, et son but étant de se procurer les moyens de surveillance sur tout ce qui pourrait porter atteinte à l'ordre public. — D'un autre côté, la cour royale de Rennes a adopté, et avec raison, à notre avis, l'opinion contraire. On ne saurait supposer que l'autorisation municipale, qui n'est point exigée pour le cas où il s'agit d'une association de moins de vingt personnes, s'occupant d'objets politiques, devienne indispensable, par cela seul que le but des associés serait l'exercice d'un culte. Ce sont surtout les associations politiques que la loi a voulu réprimer; lors donc qu'à raison du petit nombre des personnes qui les composent, elle les tient pour inoffensives, il est à croire qu'à plus forte raison elle ne s'est pas inquiétée davantage des associations religieuses d'une égale faiblesse numérique. En admettant la doctrine contraire, il faudrait aller jusqu'à prétendre qu'un propriétaire ou locataire serait punissable, par cela seul qu'il prêterait sans autorisation sa maison ou son appartement à *deux* ou *trois* personnes, pour l'exercice d'un culte, conséquence évidemment inadmissible. — La décision de la cour de Rennes a été l'objet d'un pourvoi; mais la cour de cassation ne s'est point expliquée sur la question qui nous occupe.

53. Aucune loi n'a réglé la forme dans laquelle doit être donnée la permission exigée par l'art. 294; aussi a-t-il été jugé que celui qui reçoit habituellement dans sa maison une réunion de moins de vingt personnes s'occupant de l'exercice d'un culte, peut être réputé en avoir reçu la permission de l'autorité, conformément à la loi, lorsqu'il est constant que le commissaire de police a eu connaissance des réunions, qu'une clef du local où elles se tenaient lui avait été remise pour qu'il pût les surveiller et qu'il s'y est en effet plusieurs fois présenté (Rej., 12 sept. 1828) (1). — M. Dupin a soutenu, dans l'affaire Lefebvre, n° 34, que l'autorisation de prêter un local pour l'exercice d'un culte doit être réputée obtenue, quand l'autorité à laquelle elle a été demandée s'est abstenue de répondre. Mais il est difficile d'admettre qu'un tel silence puisse équivaloir à la permission exigée par la loi. — V. n° 44.

54. Si l'autorité municipale refuse, par des motifs contraires

---

et je pense encore que les peines de l'art. 294 étaient inapplicables.

» Mais ici le maire a répondu, il a refusé. Il a donné des motifs. Qui les jugera? — Si le maire était incompétent, on pourrait passer outre, n'avoir égard à sa décision, bien qu'on ne pût l'annuler; mais, comme le dit le préfet, le maire a usé de son droit, fort mal en fait, mais dans la compétence accordée à l'autorité municipale par l'art. 294; — S'il y a contravention à sa défense, l'autorité judiciaire peut-elle refuser son appui et la sanction pénale? Mais, dira-t-on, la liberté périra! Non: le recours est ouvert; — Le maire est dans la hiérarchie administrative ce qu'est le juge de paix dans la hiérarchie judiciaire, et Oster l'a bien compris; car il s'est retourné vers le préfet, dont il n'a pas méconnu le droit. A défaut du préfet, on peut recourir au ministre des cultes, au conseil d'État, dans certaines circonstances; et enfin, lorsqu'il s'agit d'un droit public, constitutionnel, on peut s'adresser aux chambres législatives.

» Ces recours sont légaux. Les motifs donnés par le maire sont mauvais, déplorables, inexplicables, pour le temps où nous vivons; la décision doit être réformée, et si je croyais l'autorité judiciaire compétente, je n'hésiterais pas à en provoquer l'annulation; mais l'autorité judiciaire en France est-elle compétente pour infirmer cette décision? — Le refus pourrait être motivé sur ce qu'il s'agirait d'un lieu malsain, souterrain, obscur; d'une salle peu solide; d'heures indues, de faits d'immoralité, de tumultes ou désordres; l'autorité judiciaire interviendra-t-elle encore pour dire que l'autorité administrative devait permettre? — Dans la cause, il est vrai, ce n'est aucun de ces motifs d'ordre public, que le maire a invoqué; le seul qu'il allègue est précisément le moins admissible, le plus antipathique à nos lois et à nos mœurs: il est tiré de l'inquiétude d'un culte à un autre. — Mais enfin l'autorité judiciaire a-t-elle le droit d'entrer dans le détail et dans l'appréciation des motifs donnés par le maire? Non: dans tous les cas où l'autorité municipale refuse et par quelque motif que ce soit, elle a usé de son droit, quoiqu'elle en ait mal usé. »

M. le procureur-général réfute l'objection tirée de ce que la loi de 1834, sur les associations, aurait abrogé l'art. 294; cette loi n'a trait qu'au fond du droit, à la question d'association de plus de vingt personnes appliquée au culte; mais la fixation d'un local privé, la permission de se réunir dans ce local, comme mesure de police, est tout autre chose. Le droit de l'art. 294 existe même pour les catholiques; ainsi, lorsqu'il a fallu rendre les églises au culte, une loi a été nécessaire; s'il s'agit d'en exiger de nouvelles, il faut une permission; le gouvernement a le droit de les fermer, si le culte a servi de prétexte à de graves désordres; enfin, pour avoir des chapelles privées, des oratoires, il faut encore une permission de l'évêque et du préfet. M. le procureur-général établit ensuite qu'il n'y a pas déni de justice, parce qu'on renvoie à l'autorité administrative; puis, il conclut, mais à regret, au rejet du pourvoi, attendu l'incompétence. — Arrêt (apr. dél. en ch. du cons.).

La cour; — Sur le moyen d'incompétence élevé d'office et pris de la violation du n° 2 de l'art. 3 de la loi du 8 octobre 1830; — Attendu que les délits de ceux qui forment une association politique, prévus par l'art. 291 c. pén., ont été renvoyés par la loi du 10 avril 1834 aux tribunaux correctionnels; — Attendu que les délits prévus par l'art. 294 du même code sont de même nature, et que, dès lors, la connaissance en appartient aux mêmes tribunaux et non aux cours d'assises;

Au fond, et sur le moyen pris de la violation de l'art. 5 de la charte: — Attendu qu'une assemblée de citoyens, pour l'exercice d'un culte, est placée, par les dispositions encore subsistantes de l'art. 294 c. pén., dans la même catégorie que les associations autorisées; — Que, dans ces deux cas, l'art. 294 interdit d'accorder ou consentir l'usage de sa maison ou de son appartement, pour la réunion, sans permission de l'autorité municipale; — Attendu que la protection garantie par la charte à tous les cultes, et la liberté avec laquelle chacun professe sa religion, ne sont pas incompatibles avec les lois de police qui doivent régir toutes les réunions publiques, quels que soient la cause et le but de ces réunions; — Attendu que l'art. 294 c. pén. est une loi de police qui doit être exécutée concurremment avec l'art. 5 de la charte, et qu'on ne peut admettre son abrogation entière ou partielle, par le seul fait de la promulgation de la charte; — Attendu que, si l'autorité municipale refuse, par des motifs que la charte réprouve, l'ouverture d'un lieu destiné à l'exercice d'un culte, les citoyens ont le droit de recourir à l'autorité supérieure, à l'autorité municipale, pour obtenir ce qui leur a été indûment refusé; — Attendu que la cour royale de Metz, en jugeant par l'arrêt attaqué que l'art. 294 c. pén. n'avait pas été implicitement modifié par l'art. 5 de la charte, et que cet art. 294 ne prescrivait que des mesures de police et de surveillance, a sainement interprété l'art. 5 de la charte et fait une légale application de l'art. 294; — Par ces motifs, rejette.

Du 20 mai 1836.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Isambert, rap.

(1) *Espèce:* — (Min. pub. C. de Juvigny.) — Il existe en Bretagne, sous la dénomination de *petite église*, une secte dont les membres sont connus sous le nom de *louisets* ou *anticoncordataires*. Il paraît qu'ils méconnaissent l'autorité du gouvernement en matière religieuse, les principes de l'église gallicane et le concordat de 1801. — Aussi l'autorisation qu'ils avaient d'abord demandée pour l'exercice public de leur culte leur a été refusée. — En 1828, le ministère public a fait injonction à l'abbé de Juvigny, leur chef, de cesser de recevoir les assemblées des louisets qui se réunissaient dans son appartement, où un autel avait été élevé pour la célébration des mystères. — M. de Juvigny n'a pas obéi à cette invitation.

25 juin 1825, jugement qui déclare M. de Juvigny coupable du délit prévu par l'art. 294, et le condamne à 200 fr. d'amende: — « Attendu que toute croyance religieuse présente une division essentielle: le dogme qui n'est autre que la pensée, et l'exercice du culte qui en est la manifestation; que si, sous ce rapport, le dogme ne peut être la matière des lois de police, toutes les fois que, renfermé dans le cœur de celui qui l'a adopté, il y forme sa religion, il n'en est plus ainsi aussitôt qu'il s'agit de transformer ce dogme en un culte commun, toute la société se trouvant intéressée à cette action qui, de tout temps, a été soumise à l'empire des lois; — Attendu que ce grand principe d'ordre public se concilie parfaitement avec l'art. 5 de la charte, ainsi que l'a reconnu elle-même la cour régulatrice par son arrêt du 3 août 1826; — Attendu que l'art. 294 c. pén. contient deux dispositions répressives bien distinctes; que si, par la première, il prévoit le cas d'un local accordé ou consenti, sans la permission de l'autorité municipale, pour la réunion des membres d'associations dont le caractère se trouve fixé par les articles précédents, ces mêmes articles ne s'auraient s'appliquer à la seconde, qui prévoit le cas particulier de l'exercice d'un culte, la loi n'ayant point exigé un nombre déterminé d'individus pour qu'il y ait exercice d'un culte, et son but étant de se procurer les moyens de surveillance sur tout ce qui pourrait porter atteinte à l'ordre public; — Attendu que ces principes sont consacrés par le décret du 22 déc. 1812 qui ne permet pas d'ériger, sans l'autorisation du roi, des chapelles domestiques et oratoires particuliers; que ce décret est tou-

Digitized by Google

à la liberté des cultes consacrée par la charte, l'ouverture d'un lieu destiné à l'exercice d'un culte, les citoyens ont le droit de recourir à l'autorité supérieure pour obtenir ce qui leur a été indûment refusé (Rej., 20 mai 1836, aff. Oster, V. n° 51).

55. L'art. 3 de la loi de 1834 n'est applicable qu'à celui qui a prêté ou loué sciemment sa maison ou son appartement pour une ou plusieurs réunions d'une association non autorisée; on ne pourrait, en effet, réputer complice du délit celui qui aurait ignoré l'usage auquel on destinait sa maison.

56. M. Duvergier pense que le propriétaire, instruit qu'une association devait se réunir chez lui, serait punissable, bien que les directeurs de l'association lui eussent faussement déclaré qu'elle était autorisée, s'il n'a point exigé la preuve de cette autorisation (t. 34, p. 63). Cette solution, adoptée aussi par MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 147, nous semble rigoureuse. Les juges se décideront difficilement à punir le propriétaire qui aura cru de bonne foi à la sincérité de la déclaration qu'on lui faisait, et sa bonne foi ne pourra guère être suspecte quand il aura lui-même fait à l'autorité la déclaration à laquelle il est astreint.

57. Celui qui, ayant loué de bonne foi sa maison, apprend ensuite qu'elle est destinée aux réunions d'une association non autorisée, ne semble pas fondé à requérir pour ce seul motif la résiliation du bail, puisque sa bonne foi le mettant à l'abri de la peine, il est sans intérêt à former une telle demande. Mais il en serait autrement, à notre avis, si, n'ayant loué aux directeurs de l'association qu'une partie de sa maison, il résultait des réunions de cette association un trouble à la tranquillité des personnes occupant les autres appartements, ou un obstacle à la location de ceux-ci.

58. Quant au propriétaire qui aurait loué sciemment sa maison pour les réunions d'une association non autorisée, il serait fondé à demander l'annulation d'un contrat fondé sur une cause illicite : on ne saurait le contraindre au maintien d'un acte qui l'expose à des peines. C'est aussi l'avis de M. Duvergier, *eod.*

59. Du reste, l'art. 463 c. pén. est applicable au propriétaire condamné comme complice. « Cela résulte, a dit dans la discussion M. Dupin, président, du principe que le complice suit la condition de l'accusé, et que, par conséquent, toutes les atténuations, tous les adoucissements qu'obtient l'accusé deviennent applicables au complice. Ici (c'est-à-dire dans l'art. 3) on ne lui applique pas de peines particulières; on ne fait que renvoyer à l'article précédent relatif à l'accusé. »

60. *Compétence.* — L'art. 4 de la loi porte : « Les attentats contre la sûreté de l'État, commis par les associations ci-dessus mentionnées, pourront être déférés à la juridiction de la chambre des pairs, conformément à l'art. 28 de la charte constitutionnelle. — Les délits politiques commis par lesdites associations seront déférés au jury, conformément à l'art. 69 de ladite charte. — Les infractions à la présente loi et à l'art. 291 c. pén. seront déférées aux tribunaux correctionnels. »

61. Au lieu de ces mots : « les attentats... commis par les associations... *pourront être déférés*, etc., » le projet de loi portait *seront déférés*, etc. Mais on a pensé qu'il fallait laisser au gouvernement la faculté, et non lui imposer l'obligation de saisir la cour des pairs des attentats dont il s'agit, attentats qui rentrent également dans la compétence des cours d'assises. M. le garde des sceaux insistait cependant pour que l'art. 28 de la charte, qui promet la définition des attentats dont la connaissance doit être réservée à la cour des pairs, reçût un commencement d'exécution dans la loi sur les associations, par l'attribution à cette cour de

---

jours en vigueur, quoique l'art. 6 de la charte ait proclamé religion de l'état la religion catholique, apostolique et romaine, et qu'il serait dérisoire, après cette déclaration, que les autres cultes quelconques fussent affranchis d'une autorisation et d'une surveillance auxquelles le culte de l'État est lui-même soumis dans son exercice, etc. »

Appel par M. de Juvigny. Il soutient que la charte, par son art. 5, a abrogé les art. 291 et 294 c. pén., dans leurs dispositions relatives aux matières religieuses; et qu'en supposant même la non-abrogation des art. 291 et 294 par la charte, du moins faut-il reconnaître que ces articles ne s'auraient s'appliquer à une réunion de moins de vingt personnes.

1er août 1828, arrêt infirmatif de la cour de Rennes, ainsi conçu : — « Considérant que, quelque déplorable que soit, dans l'intérêt de la religion catholique, la dissidence des sectes qui, en se séparant de la société générale des fidèles, s'efforcent d'en troubler l'harmonie ou d'en détruire l'unité, les tribunaux, chargés d'appliquer les lois protectrices de la liberté des cultes, ne peuvent, dans ces sortes de contestations, que rechercher s'il a été commis quelque infraction à ces mêmes lois; — Considérant, sous ce rapport, que l'art. 5 de la charte dispose que chacun professe librement sa religion avec une égale liberté, que cette liberté ne peut s'entendre de la simple pensée d'un dogme renfermé dans le cœur de celui qui l'adopte, et qui par là même, échappant nécessairement à toute investigation humaine, n'aurait pu être l'objet d'une loi, soit permissive, soit prohibitive; d'où il suit que professer une religion, dans le sens de la charte, c'est la pratiquer en faisant les actes qui constituent l'exercice d'un culte, pourvu que ces actes n'offrent rien de contraire à l'ordre public; — Considérant que la même liberté est accordée également à tous et n'a pas été restreinte par la charte à des particuliers isolés, ni subordonnée à une autorisation préalable, lorsqu'ils voudront se réunir pour exercer leur culte au delà d'un nombre déterminé, ainsi que l'avaient antérieurement prescrit les art. 291 et suiv. c. pén. de 1810; d'où il est naturel de conclure que ces dispositions ont été tacitement abrogées par la charte; — Que le contraire ne pourrait s'induire de ces autres expressions de l'art. 5 : « obtient pour son culte la même protection, » ce qui est la même chose que si le législateur eût dit : « La même protection est acquise ou assurée à tous; » qu'en tous cas, si l'on y peut voir l'idée d'une impétration, ce serait seulement dans l'espèce où l'exercice du culte, éprouvant un obstacle, celui qui le professe invoquerait, pour le faire cesser, la protection du gouvernement; — Considérant, au surplus, qu'en supposant que les art. 291 et 294 c. pén. n'aient pas été abrogés par l'art. 5 de la charte, il ne serait pas justifié que le prévenu eût contrevenu à leurs dispositions; qu'en effet, le dernier de ces articles, qui est évidemment la suite de l'autre, n'exige l'autorisation du gouvernement pour les réunions ou associations s'occupant d'objets religieux, politiques ou littéraires, que lorsque le nombre des personnes dont elles sont formées excède celui de vingt; or, il est constaté par un grand nombre de procès-verbaux rapportés par un commissaire de police, qui, aux fins d'autorisation expresse du juge d'instruction de Fougères, a fait chez le prévenu plusieurs visites domiciliaires à différents jours et différentes heures, au moyen d'une clef de la porte d'entrée de la maison, qu'il s'était fait remettre, que les personnes qu'il y a trouvées, pendant que le sieur de Juvigny exerçait ou se disposait à exercer le culte, n'ont jamais excédé le nombre de quinze et étaient souvent au-dessous; — Qu'il est impossible de supposer, avec le premier tribunal, que l'art. 294 exige l'autorisation pour toute réunion, même au-dessous de vingt personnes, lorsqu'il s'agit de l'exercice d'un culte, tandis qu'elle ne serait pas nécessaire si la réunion s'occupait d'objets politiques ou littéraires, parce que cette distinction n'est pas dans l'article qui met sur la même ligne les réunions qui ont lieu pour l'un ou l'autre des trois objets y exprimés; conséquemment ce qui serait permis dans l'un des cas ne peut être défendu dans l'autre; — Qu'on ne peut pas dire aussi que, relativement à celui qui a consenti l'usage de sa maison pour une réunion, l'autorisation est exigée par l'art. 294, quel que soit le nombre des personnes qui s'y assemblent, car alors il faudrait dire qu'un propriétaire ou locataire, qui aurait chez lui deux ou trois personnes pour s'occuper d'objets ou d'exercices religieux, devrait être puni d'une amende, ce qui, sans doute, n'a pu être dans l'intention du législateur; — Qu'il s'ensuivrait une autre conséquence plus étrange encore, savoir : que dix-neuf personnes, qui se seraient réunies dans une maison sans autorisation pour exercer leur culte, seraient, suivant l'art. 291, à l'abri de toutes poursuites, tandis que celui qui aurait prêté sa maison pour cette réunion innocente devrait être condamné à une amende, en vertu de l'art. 294, résultat qui suffirait pour démontrer l'impossibilité d'admettre une interprétation qui conduirait à une telle inconséquence; — Par ces motifs, la cour dit qu'il a été mal jugé; réformant, renvoie ledit de Juvigny hors de prévention. » — Pourvoi du ministère public. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

La cour; — Vu les art. 291 et 294 c. pén.; 191, 211 et 212 c. inst. crim.; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que le prévenu avait remis au commissaire de police une clef du local où il exerçait son culte; que, par suite de cette remise, le commissaire de police s'est introduit, toutes les fois qu'il l'a jugé convenable, dans l'intérieur de ce local; qu'il s'y est présenté à différents jours et à différentes heures jusqu'à 4, 5 et 6 fois dans une même journée, et n'y a jamais trouvé de réunion excédant vingt personnes; d'où il suit que l'autorité municipale, dont le commissaire de police est l'un des principaux agents, a connu et l'exercice du culte et le lieu où il s'exerçait, sans qu'elle ait pris aucune mesure pour le faire cesser; qu'on ne peut, par conséquent, imputer au prévenu la clandestinité de l'exercice de son culte; qu'il a lui-même mis l'autorité à portée d'exercer la surveillance qu'elle jugerait convenable, et que cette surveillance a été en effet exercée par le commissaire de police; que la permission exigée par la loi, sans qu'aucune disposition en ait réglé la forme, résulte des faits ci-dessus; — Reçoit l'intervention, et y faisant droit ainsi que sur le pourvoi, sans approuver les motifs en droit de l'arrêt attaqué, — Rejette.

Du 12 sept. 1828. — C. C., ch. crim. — MM. Bailly, pr. — Gary, rap.

Digitized by Google

tous les attentats à la sûreté de l'État commis par les associations: « Nous avons pensé, disait-il, que quand les crimes contre la sûreté de l'État présentaient un caractère particulier, qu'ils avaient été commis par une association, c'était le cas de les faire entrer dans la compétence de la chambre des pairs. » Cette opinion n'a pas prévalu: A l'avantage d'établir une règle fixe de juridiction pour une certaine classe d'attentats contre la sûreté de l'État, elle a paru sans doute joindre l'inconvénient d'attribuer nécessairement à la cour des pairs la connaissance de faits qui ne justifieraient pas par leur importance l'intervention de cette magistrature exceptionnelle.

62. Il a été reconnu, à la chambre des pairs, que cette chambre reste juge de sa compétence pour statuer sur les affaires qui lui sont déférées par le gouvernement. « Il nous a paru, a dit M. Girod, rapporteur, que le premier paragraphe de l'art. 4 ne modifie nullement l'application de l'art. 28 de la charte; telle qu'elle a pu et qu'elle pourra encore avoir lieu dans l'absence de la loi dont la charte contient la prévision. Cette loi, qui définit les attentats dont vous aurez à connaître, n'est point intervenue; et cependant le gouvernement, usant d'une faculté qui n'a jamais été contredite, vous a déféré certains attentats, et, après avoir statué vous-mêmes sur votre compétence, vous avez procédé à leur jugement. Il en serait encore de même avec ou sans le paragraphe proposé, qui, dès lors, peut sembler superflu. Toutefois vous reconnaîtrez qu'il est utile, en ce que, pour le cas dont il s'agit, il accorde la sanction de la loi à cette faculté que le gouvernement ne tenait que de la force des choses; et le gouvernement, nous devons y compter, n'exercera cette faculté que dans une sage mesure. Toujours pouvoir politique, alors même qu'elle sera constituée en haute cour de justice, la chambre des pairs continuera de prononcer préalablement sur sa compétence, et, dans les affaires où elle l'aura déclarée, sa juridiction elle-même sera pour les accusés une véritable garantie. » Un autre pair, s'exprimant dans le même sens, a dit: « Par un arrêt solennel, qui est acquis à cette chambre comme cour judiciaire, nous avons décidé que nous ne regardions le fait par lequel le ministère public nous dénonçait un complot contre la sûreté de l'État, que comme une plainte portée devant nous; que nous ne faisions que supposer la compétence sous le titre de l'accusation; et que ce n'était qu'après une instruction que nous examinions, non-seulement si le crime était de notre compétence, mais si par les circonstances, par les personnes qui pouvaient être impliquées, par les vastes ramifications qu'il pouvait avoir dans le royaume, l'attentat était de nature assez grave pour que nous dussions nous en réserver la connaissance exclusive. Voilà notre charte judiciaire. »

63. A la différence des délits politiques commis par les associations, délits dont la connaissance est réservée au jury, les infractions à la loi de 1834 et à l'art. 291 c. pén., sont déférées aux tribunaux correctionnels. Cette distinction est une innovation à la législation antérieure, car la loi du 8 oct. 1830 comprenait les infractions à l'art. 291 parmi des délits politiques de la compétence des cours d'assises. Le fait seul d'avoir formé une association non autorisée ou d'en avoir fait partie est considéré par la loi actuelle comme une contravention, dont l'existence matérielle suffit, une fois prouvée, pour entraîner l'application de la peine. — On objectait que la qualité de celle-ci démontrait que le fait dont il s'agit est un délit et non une simple contravention. Il a été répondu qu'indépendamment des contraventions de police municipale, passibles des peines de simple police, le code pénal reconnaît d'autres contraventions entraînant des peines plus graves, et qui se distinguent des délits, en ce qu'elles consistent moins dans un fait répréhensible en lui-même, que dans l'infraction à une inhibition expresse de la loi. — On a aussi allégué, en faveur de la disposition qui attribue à des juridictions distinctes les infractions à la défense de s'associer sans autorisation et les délits politiques commis par les associations illicites, les dispositions analogues des lois sur la presse qui défèrent aux tribunaux correctionnels la connaissance des contraventions aux règles sur la police de la presse, tout en réservant les délits de la presse à la juridiction des cours d'assises. — On a proposé de conserver du moins au jury le jugement des faits d'affiliation à des associations ayant un caractère politique, et de n'attribuer dès lors aux tribunaux correctionnels que le fait d'affiliation à une association non politique. Mais cette proposition n'a point été admise. Ainsi, quel que puisse être le caractère politique de l'association à laquelle on a pris part, cette circonstance ne fait point rentrer cette infraction dans la catégorie des délits politiques.

64. Les délits prévus par l'art. 294 étant de même nature que ceux prévus par l'art. 291, doivent, comme ceux-ci, d'après la loi de 1834, rentrer dans la compétence des tribunaux correctionnels et non des cours d'assises (Rej., 20 mai 1836, aff. Ostier, V. n° 51).

65. Il a été jugé, par un arrêt célèbre, que, quoique la législation s'oppose au rétablissement de la société dite *de Jésus*, sous quelque dénomination qu'elle se présente, attendu l'incompatibilité entre les principes professés par cette société et l'indépendance des gouvernements, néanmoins il n'appartient qu'à la haute police du royaume, et non aux tribunaux, de dissoudre tous établissements, agrégations ou associations formées par les jésuites (Paris, 18 août 1826, aff. Montlosier, v^is Culte et Établ. religieux). — Mais cette décision nous semble fort contestable. Dès qu'une association de jésuites a le caractère d'une association illicite, d'un fait punissable, le ministère public a le droit d'en poursuivre la répression, et les tribunaux de l'ordonner.

66. Il va de soi que, si l'autorité administrative a seule le droit d'autoriser la formation d'une société de secours mutuels, il n'appartient qu'aux tribunaux civils de statuer sur les contestations que les statuts de la société peuvent faire naître entre ses membres (Bordeaux, 21 mars 1840, aff. Nestié, V. Associations de secours mutuels). — De même, c'est devant les tribunaux civils que doit être poursuivie la dissolution d'une semblable société, demandée pour cause de dissentiment entre les associés (Cons. d'État, 30 mars 1846, V. Rec. pér., 46. 3. 129).

Table sommaire des matières.

Abrogation 18; tacite 42.
Admission 9.
Affiliation 8 s.
Amende 46 s.
Ami du peuple 12.
Arrestation préventive 48.
Association politique 29.
Attroupement 10.
Autorisation 11, 14 s. 66; (équivalent) 44, 53; (refus) 45.
Autorité municipale 54.
Caractère 22.
Cause illicite 58.
Circonstance aggravante 49.
Club 6 s.
Communiste 24.
Compét. admin. 66; crim. 60 s.
Complicité 55, 59.
Connaissance 56.
Correspondance 6, 9.
Culte 8, 50 s.
Déclaration 6; 56.
Délit politique 63.
Droit naturel 2, 14.
Élection 20.
Exclusion 9.
Excuse 56 b.
Jacobins 5.
Liberté industr. 7; naturelle 3, 6.
Lieu de réunion 56 s.
Local 10.
Militaires 6.
Municipalité 6.
Nombre 25.
Peine 10 s., 46 s.
Permission 51.
Pétition collective 7 s.
Propriétaire 34, 50 s.
Provocation 49.
Récidive 46 s.
Refus 45.
Règlement municip. 21.
Religion 8, 50 s.
Réunion 1, 11 s., 19 s.; accident. 23; 40; temporaire 40.
Section 17.
Signe extérieur 9.
Société 6; commerc. 27; des droits de l'homme 12; litt. 28; populaire 8 s.
Surveillance 3; 14; de police 46 s.
Usage local 32; 41; 53.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1483. 23 nov. 5.
1567. 10 sept. 5.
1559. juin 5.
1610. 27 mai 5.
1724. 14 mai 5.
1724. 18 juill. 5.
1790. 19 sept. 6.
—21 oct. 6.
—13 nov. 6.
1791. 1er mai 6.
—14 juin 7.
—19 juill. 6.
—8 sept. 6.
—29 sept. 7.
1793. 13 juin 8.
—24 juin 8.
—25 juill. 8.
An 2. 9 brum. 8.
An 3. 25 vendém. 8.
—5 fruct. 9.
—6 fruct. 9.
An 7 therm. 10.
An 6. 24 vend. 10.
An 8. 22 frim. 11.
1810. 6 fév. 11.
—16 fév. 11.
1820. 5 juill. 11.
1826. 26 avril 32.
—3 août 32.
—18 août 65 b.
—[illegible]
1828. 1er août 53.
—12 sept. 53.
1830. 23 avr. 33 c., 34, 51 c.
—9 juin 34.
—19 août 33.
—18 sept. 33.
—20 sept. 18.
1834. 25 fév. p. 283.
—6 mars p. 285.
—27 mars p. 286.
—5 avr. p. 287.
—10 avr. p. [illegible]
—10 août 21.
1835. 14 fév. 22.
1836. 20 mai 34 c., 51, 54 c.; 64 c.
—3 déc. 36.
1837. [illegible] juill. 56; 44 c.
1838. 9 janv. 37.
—12 fév. 37, 38
b., 39 b., 40 c.
1840. 21 mars 66.
1841. 4 sept. 23; 24 b.
1843. 22 avr. 56 c.; 57 c., 38 c., 41
—11 mai 42.

Digitized by Google

ASSOCIATION DE MALFAITEURS. — **1.** On nomme ainsi toute réunion d'individus hiérarchiquement organisée, et ayant pour but d'attaquer les personnes ou les propriétés privées.

2. Dans tous les temps, et particulièrement aux époques de trouble, des bandes nombreuses de malfaiteurs ont inquiété les villes et désolé les campagnes par leurs violences et leurs rapines. Il semble donc que l'on devrait rencontrer dans les lois anciennes des dispositions répressives de ces dangereuses associations. Il n'en est rien pourtant. Tout en sévissant contre les crimes et délits commis par les bandes de malfaiteurs, ces lois ont omis de considérer le fait seul d'une association formée dans un but pervers, comme constituant par lui-même un crime particulier et distinct.

3. Le code pénal de 1810 ne présente pas la même omission; ses auteurs ont pensé, avec raison, que l'organisation d'une association dirigée contre les personnes ou les propriétés est en elle-même un fait assez immoral, assez perturbateur de l'ordre public, pour qu'il y ait lieu d'ériger une telle association en crime distinct de ceux dont elle a pour objet la perpétration, en laissant d'ailleurs ces derniers sous l'empire du droit commun.

4. Voici comment s'exprime, à cet égard, l'exposé des motifs présenté par M. Berlier : — « Après avoir retracé les crimes et délits qui compromettent la paix publique, sous le rapport d'une résistance plus ou moins directe à l'action de l'autorité, le projet qui vous est soumis s'occupe des dispositions relatives aux associations de malfaiteurs, aux vagabonds et aux mendiants : je viens en trois mots d'indiquer trois classes d'individus dont le nom seul est un sujet d'alarme pour la société. — Remarquons, au reste, que les malfaiteurs dont il s'agit en ce moment ne sont pas ceux qui agissent isolément, ou même de concert avec d'autres, pour la simple exécution d'un crime. Sous ce rapport, il est déjà beaucoup de malfaiteurs dont la peine a été déterminée selon la nature de leurs crimes. — Ce que le projet de loi considère plus particulièrement ici, ce sont les bandes ou associations de ces êtres pervers qui, faisant un métier du vol et du pillage, sont convenus de mettre en commun le produit de leurs méfaits. — Cette association est en soi-même un crime qui, lorsqu'il n'aurait été accompagné ni suivi d'aucun autre, entraînera la peine des travaux forcés à temps contre les chefs, et celle de la réclusion contre tous les autres individus de la bande. »

La même doctrine se trouve dans le rapport fait au corps législatif, par M. Noailles, sur les dispositions qui nous occupent. — « La loi, y est-il dit, déclare crime contre la paix publique, toute association de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés. — Il y a association de ce genre dès qu'il y a des bandes organisées par la nomination des chefs, et par leur correspondance entre eux. — Alors la loi doit sévir et ses ministres doivent frapper. — Les chefs seront punis des travaux forcés à temps, les autres individus par la réclusion; la même peine est prononcée contre ceux qui, sciemment et volontairement, auront fourni aux bandes et à leurs divisions, des armes, des munitions, des instruments de crimes, le logement, une retraite ou un lieu de réunion. — Cette dernière disposition ne contrarie pas celle de l'art. 61 c. pén. Cet article déclare complices ceux qui donnent retraite habituellement aux malfaiteurs exerçant des brigandages; et l'article que nous discutons se rapporte à celui qui le précède, lequel punit le fait seul de l'association des malfaiteurs, quand même elle n'aurait été accompagnée ni suivie d'aucun autre crime; et c'est dans ce sens que la peine de la réclusion doit être appliquée à ceux qui donnent retraite aux malfaiteurs. »

Les associations de malfaiteurs diffèrent, soit des *attroupements* (V. ce mot), en ce que ceux-ci ne consistent que dans une réunion accidentelle et non organisée; soit des *bandes armées*, dont s'occupent les art. 96 et 97 c. pén., en ce qu'elles dirigent leurs attaques contre la sûreté des particuliers, contre les propriétés privées, tandis que les bandes dont il s'agit menacent principalement la sûreté de l'État et les propriétés publiques. — V. Crime contre la sûreté de l'État.

5. « Toute association de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés, dit l'art. 265 c. pén., est un crime contre la paix publique. »

Ainsi, deux conditions sont nécessaires pour l'existence de ce crime : qu'il y ait une association de malfaiteurs; que cette association soit dirigée contre les personnes ou les propriétés.

6. Mais à quel caractère peut-on reconnaître cette association? Ici le domaine de l'interprétation s'agrandit et la question devient d'une difficulté sérieuse. D'abord il était naturel que le législateur ne se laissât pas prendre au dépourvu par l'insuffisance d'une disposition, qui, dès qu'elle serait limitative, pourrait être facilement éludée. Des bandes de malfaiteurs peuvent être organisées sans chefs apparents ou connus. Ou bien une organisation résultera, soit de la correspondance des bandes entre elles, soit de la seule constitution des cadres de la bande, c'est-à-dire de la désignation des chefs s'entendant entre eux, correspondant entre eux, dominant tout par leur volonté et n'apparaissant aux yeux des individus placés sous leurs ordres qu'au jour de l'action décisive. Enfin il n'existe que des conventions de partage ou de rendre compte du produit des méfaits : ceux qui les ont consenties sont connus, dévoilés : la justice restera-t-elle désarmée par cela qu'elle n'aura aucun moyen de prouver, soit l'organisation des malfaiteurs, soit la nomination de leurs chefs? Non, évidemment. Les trois hypothèses qu'on vient d'énoncer sont celles qui se rencontrent le plus fréquemment. Aussi sont-ce celles que le législateur a prévues dans l'art. 266 qui est ainsi conçu : « Ce crime (celui d'association) existe par le seul fait d'organisation de bandes ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits. »

Le sens de cet article, qui n'a point à nos yeux un caractère limitatif, et qui ne s'est expliqué que sur les cas les plus ordinaires, à l'aide desquels on prouve l'association criminelle, est donc à nos yeux celui-ci : il y a crime d'association de malfaiteurs, 1° par cela seul que des bandes sont organisées; 2° par cela qu'elles correspondent entre elles, ou avec leurs chefs, quoiqu'on ne prouverait pas l'organisation, parce qu'en effet cette preuve résulte virtuellement de la correspondance; 3° par cela qu'il existe des conventions tendant à rendre compte ou à faire le partage du produit des méfaits. — Il ne paraît donc pas exigé, pour qu'il y ait association dans le sens de l'art. 265, qu'on prouve que les malfaiteurs ont nommé des chefs ou commandants supérieurs ou subalternes, ni que ce soit là un élément nécessaire du crime. Il est bien vrai que cette reconnaissance ou désignation des chefs constitue, aux termes de la loi, l'un des indices de l'organisation; mais, il n'en est pas un élément indispensable, et l'assentiment des associés, en vue d'agir dans un intérêt criminel, peut être également établi par d'autres indices et sans qu'il soit besoin de prouver qu'ils sont soumis à une discipline hiérarchiquement organisée : les expressions du rapport de M. de Noailles sont loin de fournir un argument quelque peu décisif à la thèse que l'on combat ici.

Nous avons retracé l'économie de l'art. 266; ces mots « ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits, » ont donné lieu à MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 4, de faire la critique suivante : cette correspondance des bandes avec leurs chefs, ces conventions de partage, ne sont pas, comme la loi semble le dire, des circonstances distinctes et indépendantes du fait d'organisation; elles n'en sont au contraire que la conséquence et la manifestation. — La loi ne dit point, comme ces auteurs prétendent, que les circonstances par eux relevées soient distinctes du fait d'organisation; il résulte seulement de ses termes qu'elle suppose l'organisation, par cela que les circonstances relevées existent.

7. Il résulte des termes de l'art. 265, « toute association de malfaiteurs envers *les* personnes ou *les* propriétés, est un crime, etc., » que cet article entend parler, non d'une association passagère pour l'exécution d'un crime isolé, mais d'une association formée, avec esprit de durée, pour la perpétration d'une série de crimes contre les personnes ou les propriétés. C'est aussi ce qui ressort de l'exposé des motifs présenté par M. Berlier. — V. n° 4.

8. Et la cour de cassation a également posé la même règle dans un arrêt par lequel elle a déclaré l'art. 265 applicable à l'association formée par quelques malfaiteurs pour fabriquer de la fausse monnaie et en partager le produit. Voici le texte de cette décision : « Considérant qu'il résulte de l'arrêt dénoncé que le fait qui lui sert de base, est une association de cinq individus, qui ont formé entre eux une convention pour fabriquer de la fausse

Digitized by Google

monnaie et s'en partager le produit; — Que l'objet de cette association et de cette convention n'est donc point un crime isolé et limité, mais un crime attentatoire aux propriétés, qui, de sa nature, se renouvelle et se reproduit, et qui trouble ainsi la paix publique; — Que ce fait rentrant dans l'application des art. 265 et 266 du c. pén., il s'ensuit qu'en prononçant la mise en accusation et le renvoi des prévenus devant la cour d'assises, la cour royale de Colmar a fait une juste application des articles précités du code pénal, et de l'art. 231 c. inst. crim.; — Rejette. » (20 août 1819.-Sect. crim.-M. Busschop, rap.-Min. pub. *C.* Philipi.)

9. Est-il nécessaire, pour l'existence du crime dont il s'agit, que l'association soit composée de plus de vingt personnes? L'affirmative est enseignée par M. Carnot dans son Commentaire sur l'art. 265 c. pén.; mais cette opinion ne nous semble pas fondée. Elle apporte, en effet, à l'application de l'art. 265 une limitation purement arbitraire, puisque ce texte punit *toute association* de malfaiteurs, sans s'occuper de leur *nombre*. Il n'y a nulle induction à tirer en faveur de la doctrine de M. Carnot, des art. 210, 211 et 212 c. pén., qui fixent, dans les cas de rébellion, le nombre d'individus nécessaire pour former la réunion rebelle; car il ne s'agit dans ces articles que de réunions fortuites, de rassemblements éphémères et dont, par conséquent, le danger dérive principalement du nombre des individus qui en font partie; tandis que, dans l'art. 265, il s'agit de véritables associations, de bandes organisées, qui peuvent être, par l'effet de cette organisation, beaucoup plus redoutables, malgré le petit nombre des associés, que des rassemblements considérables, mais purement accidentels. Nous pensons donc, avec MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 6, que l'art. 265 est applicable, si le nombre des malfaiteurs, quoique inférieur à vingt, est suffisant pour constituer une association, une bande, ce qu'il appartient au jury d'apprécier, sans qu'il ait à s'expliquer sur la quantité d'individus dont la bande est composée. Cette solution est, au surplus, confirmée par l'arrêt rapporté au numéro précédent, puisqu'il fait rentrer sous l'application de l'art. 265 une association composée de *cinq* malfaiteurs seulement.

10. Il résulte, du reste, d'un autre arrêt, qu'alors même que sur cinq individus poursuivis conjointement pour crime d'association de malfaiteurs, trois ont été acquittés, cette circonstance n'empêche pas que les autres, déclarés coupables, ne soient passibles de la peine encourue à raison de ce crime. On prétendrait à tort que la conséquence à tirer de l'acquittement de trois des accusés, c'est l'impossibilité du fait d'une association, dans le sens de l'art. 265; il faut dire, au contraire, qu'en déclarant un ou deux des accusés coupables d'avoir fait un service dans une association de malfaiteurs, le jury a nécessairement reconnu l'existence de cette association, qui a pu être composée d'autres personnes que celles comprises dans les poursuites (Req., 10 fév. 1820) (1).

11. Il ne faut pas induire de ces expressions, « toute association *de malfaiteurs*, » qu'il soit nécessaire pour l'existence du crime qui nous occupe que l'association ait été formée par des individus déjà flétris par leur conduite antérieure. Ce serait là une interprétation judaïque que repoussent le bon sens et l'esprit de la loi. Celui qui s'associe à d'autres pour commettre des méfaits devient par cela seul malfaiteur, quand même il n'aurait ni subi antérieurement aucune condamnation, ni même mené jusque-là une vie déréglée. Telle est aussi l'opinion de MM. Chauveau et Hélie, *eod.*; et M. Carnot (sur l'art. 265), nous paraît s'être exprimé d'une manière inexacte lorsqu'il dit qu'on ne peut considérer comme associations de malfaiteurs que celles composées de gens qui se sont rendus déjà coupables de mauvaises actions, qui sont dans l'habitude de commettre des crimes.

12. Le deuxième élément du crime consiste, comme on l'a déjà dit, dans l'objet de l'association : si celle-ci, quoique ayant un but illégitime, n'était pas dirigée contre les personnes ou les propriétés, le crime prévu par l'art. 265 n'existerait pas. Mais il n'est pas nécessaire qu'elle ait simultanément pour but et des attentats contre les propriétés et des attentats contre les personnes pour qu'elle tombe sous l'application de l'art. 265; il suffit qu'elle soit formée pour la perpétration de l'un seulement de ces deux genres de méfaits.

13. La loi ne spécifiant pas la nature des faits en vue desquels l'association est organisée, M. Carnot estime que cette association constitue le crime prévu par l'art. 265, alors même qu'elle n'aurait pour but que de simples *délits* contre les personnes ou les propriétés. Mais il n'est guère à présumer que la loi ait entendu confondre dans la même incrimination des associations formées pour commettre de légers délits et celles organisées pour la perpétration des attentats les plus graves; et l'on est confirmé dans cette opinion par les expressions mêmes de l'art. 267, qui détermine les peines encourues « quand ce *crime* n'a été accompagné ni suivi *d'aucun autre*, » expressions desquelles il s'induit naturellement que la loi n'entend s'occuper ici que des associations formées pour se livrer à des *crimes*. C'est à l'accusation à établir d'après les faits la nature et la gravité des actes en vue desquels l'association s'est organisée. — V. en ce sens MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 8.

14. L'art. 267 c. pén. dispose que, quand le crime n'aura été accompagné ni suivi d'aucun autre, les auteurs, directeurs de l'association, et les commandants en chef ou en sous-ordre de ces bandes, seront punis des travaux forcés à temps. — Cette disposition n'est pas exempte d'ambiguïté : elle signifie, non pas que l'association cesse d'être un crime quand elle est suivie d'un autre dans lequel elle serait pour ainsi dire absorbée, mais au contraire que le seul fait de l'association, alors même qu'aucun autre crime n'en a été la suite, entraîne contre les chefs la peine des travaux forcés. Que si ce fait a été accompagné ou suivi d'un second crime, la peine applicable aux associés est celle prononcée contre le plus grave des deux crimes.

15. Il n'est pas nécessaire pour l'application de l'art. 267 que l'accusé soit déclaré coupable d'être à la fois l'auteur et le directeur de l'association; il suffit qu'il soit reconnu par le jury avoir eu l'une seulement de ces deux qualités (Cass., 15 mai 1818, aff. Mainpain, V. n° 20).

16. La *tentative* d'organiser une bande de malfaiteurs constitue un crime lorsqu'elle réunit les conditions fixées par l'art. 2 c. pén. (Rej., 5 oct. 1817) (2). Cela nous semble sans difficulté.

17. On voit par l'art. 267 que le fait d'avoir été l'un des au-

(1) (Ulsass.) — La cour; — Attendu que la première question relative à Ulsass et répondue négativement par le jury, a été posée dans les termes suivants : « L'accusé est-il coupable d'avoir été l'auteur d'une association et convention ayant pour objet de faire de la fausse monnaie et d'en partager le produit? »

Que la deuxième question, résolue affirmativement par le jury à la majorité simple et à l'unanimité par la cour d'assises (du Haut-Rhin), est ainsi conçue : « L'accusé est-il coupable d'avoir été chargé d'un service quelconque dans l'association ou relativement à la convention énoncée dans la précédente question, ou d'avoir sciemment et volontairement fourni tout ou partie des instruments de crime? »

Que de la déclaration du jury et de la cour, il résulte donc qu'Ulsass est coupable d'avoir fait un service quelconque dans une association ayant pour objet de faire de la fausse monnaie et d'en partager le produit;

Qu'en déclarant Ulsass coupable d'avoir fait un service quelconque dans une association de malfaiteurs, le jury et la cour d'assises ont nécessairement, quoique incomplétement, déclaré certaine l'existence de cette association, mais qu'ils n'ont en aucune manière déterminé le nombre des individus qui la composaient; que, dès lors, du fait que trois des coaccusés d'Ulsass sont acquittés et retranchés ainsi de l'association, il ne saurait résulter qu'il ne peut y avoir dans l'espèce qu'un ou tout au plus deux coupables, et que le fait d'une association, dans le sens de l'art. 265 c. pén., soit impossible;

Attendu qu'Ulsass, qui n'a point été l'auteur de l'association de malfaiteurs, objet du procès, mais qui a fait un service quelconque dans cette association, se trouvait dans le cas prévu par l'art. 268 c. pén., et que sa condamnation à la peine de la reclusion a été une juste application de cet article; — Rejette.

Du 10 fév. 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(2) (Lambert.) — La cour; — Attendu que le considérant de l'arrêt attaqué porte littéralement « qu'il y a charges et présomptions suffisantes contre Lambert d'avoir, dans le cours des mois de février et de mars derniers, tenté d'organiser une bande de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés, que cette tentative a été manifestée par des actes extérieurs, suivis d'un commencement d'exécution, et qu'elle n'a été suspendue, ou n'a manqué son effet, que par des circonstances fortuites et indépendantes de la volonté dudit Lambert; » — Que l'art. 265 c. pén. déclare « crime contre la paix publique, toute association de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés, » et qu'aux termes de l'art. 266 du même code, « ce crime existe par le seul fait d'organisation de bandes, ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de

Digitized by Google

teurs ou des chefs de l'association, constitue une circonstance aggravante du crime. Lors donc qu'à cette question : N... est-il coupable d'avoir fait partie d'une association de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés, organisée par bandes, laquelle association s'est montrée en armes dans plusieurs communes, et d'avoir fait partie de ces bandes *en qualité de commandant ou chef, ou en sous-ordre*, ou bien d'en avoir fait partie sans y exercer un commandement, le jury a répondu : *Oui, sans les circonstances aggravantes*, sa réponse est légale, claire et précise, et acquise à l'accusé et à la société, la question présentant réellement des circonstances aggravantes, celle du commandement de la bande, etc. En conséquence, est nul l'arrêt par lequel la cour d'assises renvoie les jurés à une nouvelle délibération, sous le prétexte qu'elle n'est pas claire et concordante (Cass., 9 fév. 1832) (1).

18. Il a été jugé que celui qui est déclaré coupable d'avoir *formé* une association de malfaiteurs est par cela même déclaré coupable d'en être *l'auteur* ou l'un des auteurs, et doit en conséquence être condamné aux peines portées par l'art. 267, et non pas à la peine moins grave prononcée par l'art. 268 (Cass., 24 avril 1834) (2). Sans attaquer, en fait, cette décision, nous pensons que de semblables interprétations ne doivent être admises qu'avec une extrême réserve. N'est-il pas possible, en effet, que le créateur de l'association s'en soit retiré depuis un temps suffisant pour que la prescription soit acquise?

19. Après avoir établi la peine des travaux forcés contre les auteurs et les chefs de l'association, la loi ajoute. « Tous autres individus chargés d'un service quelconque dans ces bandes, et ceux qui auront sciemment et volontairement fourni aux bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, instruments de crime, logement, retraite ou lieu de réunion, seront punis de la reclusion » (c. pén. 268).

20. Ces expressions, *tous individus chargés d'un service quelconque dans les bandes*, ont fait naître une difficulté : il s'agit de savoir si elles comprennent tous ceux qui *font partie* des bandes, alors même qu'ils ne sont pas chargés d'un service spécial. L'affirmative est consacrée par deux arrêts de la cour suprême, portant que l'art. 268 s'applique nécessairement à tous les individus qui font partie de ces bandes sans y remplir les fonctions de directeurs ou de commandants; que par cela seul, en effet, qu'ils en font partie, ils y font nécessairement une fonction quelconque (Rej., 15 mai 1818) (3); Cass., 9 février 1832, aff. Gaugain, V. n° 18).

Telle n'est pas toutefois l'opinion de MM. Bourguignon, Jurispr. des cod. crim., t. 3, p. 250, Carnot, Comm. du c. pén., t. 1. p. 632, et Rauter, Tr. du droit crim., t. 1. Ils font remarquer que l'art. 100 c. pén. affranchit de toute peine, pour le fait de sédition, ceux qui, ayant *fait partie* de bandes armées, sans y exercer aucun commandement, et *sans y remplir aucun emploi ni fonctions*, se seront retirés au premier avertissement de l'au-

conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits; » — Attendu que la cour royale de Bourges ayant déclaré Lambert prévenu d'avoir tenté d'organiser une bande de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés, et d'avoir manifesté cette tentative par des actes extérieurs suivis d'un commencement d'exécution qui n'a été suspendue que par des circonstances indépendantes de la volonté dudit Lambert, il résulte de cette déclaration, rapprochée des dispositions citées du code pénal et de celles de l'art. 2 du même code, que Lambert a été mis en accusation et renvoyé à la cour d'assises de la Nièvre à raison d'un fait qualifié crime par la loi; — Rejette.

Du 3 oct. 1817.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(1) (Gaugain *C.* min. pub.) - La cour; — Attendu, quant à la seconde question soumise au jury, que Gaugain était par elle accusé « d'avoir fait partie d'une association de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés, organisée par bandes, laquelle association s'est montrée en armes dans plusieurs communes, et d'avoir fait partie de ces bandes en qualité de commandant en chef ou en sous-ordre, ou bien d'en avoir fait partie, sans y exercer aucun commandement quelconque; » que le jury avait d'abord répondu : Oui, l'accusé est coupable à la majorité de plus de sept voix, sans les circonstances aggravantes; qu'aux termes des art. 265 et 266 c. pén., toute association de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés est un crime contre la paix publique, et que ce crime existe par le seul fait d'organisation de bandes ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits; — Que ce crime est puni des travaux forcés à temps par l'art. 267, à l'égard des auteurs, directeurs de l'association et des commandants en chef ou en sous-ordre de ces bandes, quand ce crime n'a été accompagné ni suivi d'aucun autre; et seulement de la reclusion (par l'art. 268) à l'égard de tous autres individus chargés d'un service quelconque dans ces bandes, et de ceux qui auront sciemment et volontairement fourni à ces bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, instruments de crime, logement, retraite ou lieu de réunion; que, dès lors, le fait dont Gaugain était accusé dans le deuxième alinéa de la seconde question était une véritable circonstance aggravante; que le jury, en répondant affirmativement sur cette question tout entière et n'excluant que les circonstances aggravantes, s'expliquait d'une manière claire, précise et concordante avec la question; que la cour d'assises, en annulant cette réponse, qui était acquise à la société et à l'accusé, a violé les dispositions de l'art. 350 c. inst. crim.; — Par ces motifs, casse l'arrêt de la cour d'assises au chef qui a renvoyé le jury à donner une nouvelle déclaration sur la seconde question, et, par suite, la déclaration elle-même;

Et attendu que, de la première réponse à cette question, laquelle est maintenue, il résulte que Gaugain était coupable d'avoir fait partie d'une association de malfaiteurs, légalement caractérisée, mais sans y avoir exercé de commandement en chef, ou en sous-ordre; que, de la combinaison des art. 265, 266 et 268 c. pén., il résulte que ce fait est punissable de la peine de la reclusion; que c'est faire un service quelconque dans ces bandes que d'y être associé et d'en partager les produits; que le législateur n'a pas ouvert à ces malfaiteurs un moyen d'échapper à toute peine, comme il l'a fait, par l'art. 100, aux séditieux qui ne se sont rendus coupables personnellement d'aucun crime particulier dans les bandes armées caractérisées par l'art. 97, et n'ont pris aucune part au produit des méfaits; — Casse l'arrêt de condamnation émané de la cour d'assises, pour fausse application de l'art. 365 c. inst. cr., et pour violation des art. 265, 266 et 268 c. pén., relativement à la réponse du jury sur la seconde question.

Du 9 fév. 1832.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Isambert, rap.-Nicod, av. gén.-Desclaux, av.

(2) (Min. pub. *C.* Niel.) — La cour; — ...Statuant sur le pourvoi formé par le ministère public près la cour, dans l'intérêt de la loi; — Vu les art. 265, 266, 267 et 268 c. pén.; — Attendu que l'art. 267 punit des travaux forcés à temps les auteurs de l'association de malfaiteurs dont parlent les deux articles précédents, et l'art. 268 de la peine de la reclusion, ceux qui ont été chargés d'un service quelconque dans les bandes et ceux qui, sciemment et volontairement, ont fourni aux bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, instruments de crime, logement, retraite ou lieu de réunion;

Attendu que Niel a été déclaré coupable d'avoir formé une association de malfaiteurs, avec condition tendant à rendre compte ou à faire distribution du partage ou produit des méfaits; qu'il était ainsi déclaré coupable d'être l'un des auteurs de cette association; qu'il était donc passible de la peine des travaux forcés à temps, aux termes de l'art. 267 ci-dessus cité; que, néanmoins, l'arrêt de la cour d'assises du Var, en date du 26 mars dernier, ne l'a condamné qu'à la peine de la reclusion, en vertu de l'art. 268, lequel ne pouvait recevoir application aux faits déclarés constants par le jury; d'où il suit que ledit arrêt a violé l'art. 267 et fait une fausse application de l'art. 268 c. pén.; — Par ces motifs; — Casse.

Du 24 avril 1834.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Ricard, rap.

(3) (Mainpain *C.* min. pub.) — La cour; — Attendu, en ce qui concerne les condamnés Mainpain et Dandilieux, qu'aux termes de l'art. 267 c. pén., les auteurs, directeurs des associations de malfaiteurs, et les commandants en chef ou en sous-ordre de ces bandes, sont punis des travaux forcés à temps; — Que dans cette disposition sont compris des individus de trois classes: ceux qui forment et exécutent un projet d'association de malfaiteurs, ceux qui dirigent l'association quand elle est formée, et ceux qui ont un commandement en chef ou en sous-ordre sur les membres qui la composent; — Que Mainpain et Dandilieux sont déclarés coupables, comme auteurs de l'association de malfaiteurs dont il s'agit au procès; — Que si, dans sa délibération relative à Mainpain, qui n'est déclaré coupable par le jury qu'à la majorité de sept voix contre cinq, la cour d'assises a dit que cet accusé était coupable comme auteur et directeur, et a ainsi ajouté la qualité de directeur à celle d'auteur, qui lui est seule donnée par la déclaration du jury, il ne saurait en résulter que cette déclaration soit incomplète et insuffisante, puisque la réunion des deux qualités d'auteur et de directeur n'est pas nécessaire, et qu'une seule suffit pour donner lieu à l'application de l'article précité du code pénal; — Que, dès que la cour d'assises a délibéré, ainsi que l'avait fait le jury, sur la question de savoir si Mainpain était l'un des auteurs de l'association de malfaiteurs, il a été satisfait à l'art. 351 c. inst. crim.; que cette cour ayant, comme le jury, reconnu l'accusé pour l'un des auteurs de ladite association, sa culpabilité a été légalement déclarée, et que sa condamnation aux travaux forcés à temps est une juste application de la loi pénale; — Qu'il y a une application également juste de la loi, dans la même condamnation prononcée contre Dandilieux, déclaré par le jury, à la majorité absolue, coupable du même crime;

Digitized by Google

torité; que l'art. 213 du même code contient une disposition semblable pour le cas de rebellion avec bande ou attroupement, à l'égard des rebelles sans fonctions ni emplois dans la bande; qu'ainsi la loi elle-même distingue entre faire partie d'une bande et y exercer un emploi; que l'art. 268 est conçu dans le même esprit que les art. 100 et 213, et a voulu, vu qu'il y a toujours dans les bandes de malfaiteurs un grand nombre de coupables, atteindre seulement ceux dont la culpabilité est plus grave, en ce que non-seulement ils ont fait partie des bandes, mais y ont été chargés d'un service particulier; et qu'à plus forte raison, quand une bande de malfaiteurs traîne après elle des femmes et des enfants, ceux-ci, quoique faisant partie de la bande, ne peuvent pas tous être considérés comme chargés d'un service quelconque.

Malgré ces raisons, nous pensons, avec MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 13, que la doctrine de la cour de cassation doit être maintenue. Les motifs qui ont dicté les art. 100 et 213 sont étrangers au cas qui nous occupe. On comprend, en effet, que le législateur ait jugé convenable et politique d'user d'indulgence envers des personnes qui, entraînées par égarement d'esprit à faire partie de bandes séditieuses, sont néanmoins rentrées dans le devoir au premier avertissement de l'autorité; mais on ne concevrait pas qu'il eût étendu la même indulgence à des malfaiteurs qui se sont associés en pleine connaissance de cause à d'autres malfaiteurs pour se livrer au brigandage, et qui ne se sont point désistés volontairement de leurs desseins criminels. Et pourtant, dans l'opinion que nous combattons, non-seulement ceux-ci ne seraient pas traités avec plus de sévérité que ceux-là, mais même ils seraient traités, ce qu'il répugne d'admettre, plus favorablement. En effet, les premiers, bien que s'étant retirés à la voix de l'autorité, restent passibles de la surveillance de la haute police, aux termes des art. 100 et 213 précipités, tandis que les seconds, par cela seul qu'ils n'auraient exercé aucun emploi dans la bande, seraient exempts même de cette peine, dont l'art. 268 ne fait aucune mention. La raison repousse donc toute assimilation du cas qui nous occupe avec ceux prévus par les art. 100 et 213. Et d'un autre côté, on est, ce semble, bien fondé à dire, avec la cour de cassation, que faire partie d'une bande, se mettre à la disposition des chefs, se tenir prêt à l'exécution de leurs ordres criminels, c'est réellement y être chargé *d'un service quelconque*. L'esprit de l'art. 268 est d'ailleurs clairement manifesté par ces expressions que présentait la rédaction primitive : *un service quelconque de toute espèce*, expressions qui n'ont été supprimées que comme surabondantes. — Du reste, on ne devrait pas regarder comme faisant nécessairement partie de la bande, les femmes et les enfants qu'elle traînerait à sa suite. Ceux-là seuls tombent sous l'application de l'art. 268 qui comptent parmi les associés et ont droit à une part du produit des crimes dont l'association a pour objet la perpétration.

21. L'individu déclaré coupable d'avoir été l'intermédiaire pour la correspondance entre les divisions d'une bande de malfaiteurs, est par cela même déclaré avoir fait un service dans la bande, et valablement frappé en conséquence de la peine portée en l'art. 268 (Rej., 22 juill. 1824) (1).

22. Cet article étend, comme on l'a vu, la peine de la reclusion à ceux qui auront *sciemment* et *volontairement* fourni aux bandes des instruments de crime ou des lieux de retraite. La circonstance que l'accusé a agi sciemment et volontairement est constitutive du crime prévu par cette disposition, et doit dès lors être déclarée, soit dans les termes mêmes employés par la loi, soit par des expressions équivalentes; il ne suffirait pas, par exemple, pour l'application de la peine dont il s'agit, que l'accusé eût été purement et simplement déclaré coupable d'avoir fourni des armes à une bande de malfaiteurs (Cass., 22 juill. 1824) (2).

23. MM. Chauveau et Hélie prétendent que la disposition de l'art. 268 relative à ceux qui ont fourni aux bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, etc., pourrait, dans certains cas, être applicable à celui qui n'aurait prêté cette assistance qu'à un seul membre de la bande. Il est des cas, disent-il, où un seul individu pourrait être considéré comme une division de la bande, par exemple, si cet individu avait été délégué pour apporter des vivres, des munitions, s'il avait agi au nom de la bande, s'il était connu pour en être le chef. — Cette interprétation est fort exacte. Quoique la pluralité d'individus soit nécessaire pour constituer une division d'une bande, cependant il n'est pas besoin que les armes ou munitions soient fournies personnellement aux individus qui composent la division, et l'on est dans le cas de la loi lorsqu'on les délivre avec l'intention de lui donner aide et assistance, et qu'en réalité elle les a reçues de son agent. — Au surplus, à supposer que le fait d'avoir fourni des armes à un seul membre d'une association de malfaiteurs ne suffise pas pour rendre l'auteur de ce fait passible de la peine établie par l'art. 268, il pourrait incontestablement le constituer complice des crimes commis par l'individu auquel ces armes ont été fournies. — V. Complicité.

Table sommaire des matières.

Attroupement 4.	Circonstance aggravante 17.	Fausse monnaie 8.	Projet 6.
Auteur 14 s.	Complicité 4, 23.	Intention 22.	Recélé 4.
Bandes 4; armées 4.	Crime 5.	Mendicité 4.	Réunion accident 4.
Caractère 7 s., 12 s.	Délit 13.	Nombre 9.	Vagabond 4.
Chef 4, 14 s.		Peine 7, 14.	

Attendu, relativement aux condamnés Pierre, Étienne et Piriot, que la disposition de l'art. 268 c. pén., qui punit de la reclusion tous individus chargés d'un service quelconque dans les bandes de malfaiteurs, s'applique nécessairement à tous les individus qui font partie de ces bandes, sans y remplir les fonctions de directeurs ou de commandants; que, par cela seul, en effet, qu'ils en font partie, ils y font nécessairement une fonction quelconque; — Que Pierre, Étienne et Piriot, ayant été déclarés par le jury, coupables pour avoir fait partie de l'association, leur condamnation à la peine de la reclusion a donc été une juste application dudit art. 268 c. pén.; — Attendu que, d'après la déclaration du jury, Joseph Matthiez a commis un vol chez le meunier Mangel, dont il était domestique à gages; qu'ainsi il a été légalement condamné à la peine de la reclusion prononcée contre les vols de cette espèce par l'art. 386, § 3, c. pén.; — Attendu que, quant à la procédure, elle a été régulièrement instruite à l'égard de tous les condamnés; — D'après ces motifs; — Rejette, etc.

Du 15 mai 1818.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(1) (Marchi C. min. pub.) — La cour; — Statuant sur le pourvoi de Marchi; — Attendu que l'art. 268 c. pén. dispose : « Seront punis de la reclusion tous autres individus chargés d'un service quelconque dans ces bandes et ceux qui auront sciemment et volontairement fourni, aux bandes ou à leurs divisions, des armes, munitions, instruments de crime, logement, retraite ou lieu de réunion; » — Que cet article se lie aux art. 265, 266 et 267 qui le précèdent, et que les mots, *ces bandes*, désignent nécessairement les bandes ou associations de malfaiteurs envers les personnes et les propriétés mentionnées dans ces articles, et dont l'existence est déclarée, par l'art. 265, un crime contre la paix publique;

Qu'aux termes dudit art. 268, tous individus, autres que les auteurs, directeurs de l'association, commandant en chef ou en sous-ordre des bandes que l'article punit des travaux forcés à temps, qui ont fait un service quelconque dans ces bandes, sont punis de la reclusion;

Qu'en déclarant Marchi coupable d'avoir été l'intermédiaire pour la correspondance entre les divisions de la bande des malfaiteurs qui s'était formée dans l'arrondissement de Corte, la cour a nécessairement déclaré qu'il avait existé dans l'arrondissement de Corte une bande de malfaiteurs contre les personnes et les propriétés, composée de plusieurs divisions entre lesquelles une correspondance était établie, et que l'individu qui avait été l'intermédiaire pour la correspondance entre ces divisions, c'est-à-dire qui avait été porteur des ordres, avis, renseignements, soit verbaux, soit écrits, qu'elles se transmettaient respectivement, avait fait un service dans la bande; — Que Marchi, déclaré ainsi coupable du crime mentionné dans la première partie de l'art. 268 c. pén., avait encouru la peine qu'il prononce; que sa condamnation à la reclusion a été une juste application de cet article; — Rejette.

Du 22 juill. 1824.-C. C., sect. crim.-MM. Ollivier, pr.-Aumont, rap.

(2) (Gambini C. min. pub.) — La cour; — Sur les concl. de M. Fréteau de Pény, av. gén.; — Vu l'art. 410 c. d'inst. crim.; — Attendu que l'art. 268 c. pén. déclare, dans sa seconde partie, punissables de la reclusion « ceux qui auront sciemment et volontairement fourni aux bandes, ou à leurs divisions, des armes, munitions, instruments de crime, etc.; — Que Gambini est déclaré « coupable d'avoir fourni des munitions à la bande des malfaiteurs qui s'était formée dans l'arrondissement de Corte; » mais que ni ces mots de l'article, sciemment et volontairement, ni aucun autre mot présentant la même idée, ne sont dans la déclaration de la cour; que cette déclaration, qui ne donne pas au fait qu'elle énonce le caractère constitutif du crime, est donc incomplète et insuffisante; qu'elle n'a pas été une base légale de la condamnation de l'accusé, et que cette condamnation a été une fausse application de l'art. 268 c. pén.; Casse.

Du 22 juill. 1824.-C. C., sect. crim.-MM. Ollivier, f. f. pr.-Aumont, r.

Digitized by Google

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1817. 3 oct. 16.	1819. 20 août 8.	1824. 22 juill. 21.	1832. 9 fév. 17, 20 c.
1818. 15 mai 15 c., 20.	1820. 10 fév. 10.	—22 juill. 22.	1834. 24 avril 10.

ASSOCIATION RELIGIEUSE. — V. Association illicite, nos 8, 30 et suiv., Culte, Disposition entre-vifs et testament., Établissement religieux.

ASSOCIATIONS DE SECOURS MUTUELS. — **1.** On comprend, d'une manière générale, sous cette dénomination, les diverses combinaisons qui ont pour base le principe de l'association et pour but d'assurer aux associés en échange tantôt d'une cotisation modique versée périodiquement, tantôt du dépôt d'une somme une fois payée, soit des secours en cas de maladies ou d'autres accidents déterminés, soit à dater d'une certaine époque, une pension dont le taux varie eu égard aux décès survenus parmi les coassociés ou est fixé suivant des calculs de probabilité de leur vie commune. — Ces associations offrent, comme on le voit, une certaine affinité avec les tontines, les assurances sur la vie, avec ce qu'on a appelé dans ces derniers temps les caisses de retraite pour les travailleurs, enfin avec les caisses d'épargne, matières qui sont traitées sous les rubriques qui leur appartiennent. — Les associations de secours mutuels sont ordinairement formées entre les travailleurs dont l'existence est subordonnée à toutes les chances de la variation des salaires, de l'abondance ou de l'insuffisance du travail, de la santé ou de la maladie. Cependant elles ont servi quelquefois à fortifier la sécurité de certaines classes mieux favorisées de la fortune; mais il faut reconnaître qu'en général ces institutions ont pour objet l'utilité des travailleurs.

2. Dans tous les cas on ne doit pas confondre les associations de secours mutuels avec les *bourses communes* des diverses compagnies d'officiers ministériels, et qui consistent dans la mise en commun en vertu d'une disposition légale, ou d'un règlement intérieur, de certaines sommes destinées soit à couvrir les dépenses du syndicat de la compagnie, soit à être partagées à la fin de l'année entre chacun des membres de la compagnie, soit enfin à fournir des secours ou des pensions. Dans ce dernier cas, l'institution de la bourse commune se rapproche beaucoup de celle des associations de secours mutuels. — V. Bourse commune, Office.

Division.

§ 1. Historique. — Secours organisés dans les anciennes corporations. — Compagnonnage. — Franc-maçonnerie. — Associations de secours mutuels. — Statistique.

§ 2. Caractères distinctifs et utilité des associations de secours mutuels. — Objections. — Mode d'organisation.

§ 3. Autorisation administrative. — Nature du contrat qui unit les associés entre eux. — Exécution de ce contrat. — Droit des pauvres sur les sommes délaissées par les associations de secours mutuels.

§ 1. *Historique. — Secours organisés dans les anciennes corporations. — Compagnonnage. — Franc-maçonnerie. — Associations de secours mutuels. — Statistique.*

3. Avant d'exposer les règles de théorie et de législation relatives aux associations de secours mutuels, il ne sera pas inutile de remonter aux sources historiques de quelques-unes de ces institutions, à cause de la place notable qu'elles ont occupée ou qu'elles occupent encore dans la société industrielle sous l'empire du principe de liberté et de concurrence, principe dont peut-être ne se préoccupent pas assez ceux qui sollicitent la difficile et périlleuse entreprise d'une nouvelle organisation du travail.

Dans tous les temps les hommes condamnés par l'état social à une existence précaire ont senti le besoin de s'associer, de s'unir pour se protéger mutuellement et se prêter secours dans les épreuves de la vie. — Aussi, dès la plus haute antiquité, trouve-t-on l'association organisée parmi les membres libres des diverses professions laborieuses. On s'était uni d'abord pour se protéger réciproquement contre l'oppression; on fut conduit ensuite à s'aider aussi dans le malheur. Chez les Athéniens, et dans les diverses villes de la Grèce, il existait, pour les travailleurs libres, des colléges connus sous le nom de *Sunodriet* ou d'*Heretries* (V. la loi de Solon rapportée au Digeste, lib. 48, tit. 12, l. 4). Leurs membres versaient dans une caisse commune une somme convenue, afin de venir au secours de ceux d'entre eux qui seraient frappés par l'adversité (de Gérando, t. 4, p. 57 et suiv.). A Rome, les professions industrielles furent successivement érigées en syndicats ou en corporations (V. Banquier, Boulangerie, Boucherie). Il y avait aussi des colléges de gens de métiers, qui devaient être autorisés et surveillés par les présidents des provinces, dont les membres prenaient le nom de *sodales*, et chez lesquels le principe du secours mutuel avait été introduit (Dig., lib. 48, t. 12, *De collegiis et corporibus*). — V., relativement à ces corporations et à celles qui existèrent en France sous le régime des maîtrises et des jurandes, v° Industrie.

4. Dans le moyen âge, et durant l'époque qui l'a suivi, les associations de secours entre gens de métier se perpétuèrent tantôt sous le titre de confréries, tantôt sous celui de corporations ou communautés. Elles n'eurent pas toujours les résultats moraux qu'on était fondé à en attendre. Plusieurs fois les ordonnances des rois de France interdirent les confréries à cause des *banquets*, *disnées*, *conviés* dont elles étaient l'occasion, et qui servaient à dissiper inutilement les collectes faites entre les confrères. Des abus analogues s'introduisirent dans les corporations d'arts et métiers, et le souverain fut obligé de les réprimer (édits de mars 1691, juillet 1702, février 1776). Défense leur fut faite de soumettre leurs membres à aucune cotisation sans y être autorisées.

D'un autre côté le système exclusif des corporations, en repoussant de l'exercice des professions une foule d'hommes laborieux, créait des misères qu'elles ne soulageaient point, et en second lieu, dans leur sein même, le régime de l'assistance mutuelle était fort imparfaitement organisé. Les conditions du secours n'étaient pas déterminées; tout restait dans le vague, tout était livré à l'arbitraire des chefs ou syndics. Aussi, lorsque par la loi du 17 mars 1791, la liberté de l'industrie fut proclamée, on n'eut point à regretter, en renversant les jurandes et les maîtrises, de porter atteinte à de sages institutions de prévoyance et de secours mutuels qui auraient pu coexister avec elles.

Cependant un grand nombre d'hôpitaux et d'asiles pieux doivent en Europe leur origine aux confréries et aux corporations d'arts et métiers, ou ont été dotés par elles. Mais le plus grand nombre de ces associations portait à domicile les secours, sous la forme de subventions pécuniaires.

5. A côté des associations de secours mutuels que nous voyons se mêler aux corporations d'arts et métiers, il existait encore deux associations célèbres qui se sont perpétuées de notre temps, et sur lesquelles nous devons fixer notre attention; nous voulons parler du *compagnonnage* et de la *franc-maçonnerie*, l'un servant de lien aux compagnons ouvriers de certaines professions, l'autre qui a fini par se recruter dans toutes les classes de citoyens.

L'origine du compagnonnage est assez incertaine (1). Les uns la font remonter aux temps bibliques, les autres seulement au moyen âge. Suivant les premiers dont la version est acceptée de préférence parmi les membres de l'association, la société des compagnons ouvriers aurait pris naissance à Jérusalem, 1033 ans avant J.-C., à l'époque de la construction du temple fameux élevé à Dieu par Salomon, roi des Juifs, et des autres grands travaux qu'il fit exécuter à Jérusalem. Trente mille Israélites et cent cinquante mille ouvriers étrangers, dit la tradition, furent employés par Salomon, qui, en outre, fonda et embellit plusieurs autres villes. A la suite de ces grandes entreprises, les premières sociétés de compagnonnage auraient été formées sous le patronage de Salomon et de deux des chefs auxquels il avait confié l'exécution de ses volontés. De là, trois grandes catégories originaires de com-

(1) Nous avons puisé la plupart des renseignements que nous rapportons ici sur le compagnonnage dans un ouvrage intitulé : Le Livre du Compagnonnage, par Agricol Perdiguier, dit Avignonnais la Vertu, compagnon menuisier. Ce petit livre, qui reproduit la tradition historique reçue parmi les compagnons, et qui y joint des explications dignes du temps où nous vivons et de sages conseils, est souvent heureux dans la forme, et mérite constamment d'être approuvé dans son but. — Le surnom de *la Vertu*, que l'auteur ajoute à son nom, est le résultat d'un usage de compagnonnage. Les compagnons prennent ainsi des surnoms; l'un s'appellera *Toulonnais le Décidé*, l'autre *Bordelais la Rose*, etc.

Digitized by Google

pagnons du dèvoir : 1° les Enfants de Salomon ; 2° les Enfants de maître Jacques (1); 3° les Enfants du père Soubise (2). Ces trois grandes divisions se sont adjoint chacune différents corps d'états.

Telle est l'une des traditions relatives à l'origine du compagnonnage. Nous verrons bientôt que cette tradition est contestée en ce qui concerne maître Jacques et le père Soubise, et qu'on donne à ces deux personnages, adoptés comme symboles par les compagnons, une origine qui les reporterait seulement à l'époque du moyen âge, vers 1265. — V. le n° suivant.

6. Nous venons de rapporter la version généralement admise par les compagnons. On comprendra aisément combien la certitude de cette version est contestable. La science historique, beaucoup moins naïve que la tradition populaire, doit évidemment hésiter à l'admettre. Cependant, comme le besoin d'association a dû se faire sentir dans l'antiquité aussi bien que de nos jours, surtout parmi les travailleurs, il n'y a rien de déraisonnable à penser que le compagnonnage ait pu naître et se développer au moment de quelques-uns de ces grands travaux (tels que l'érection du temple de Jérusalem) si célèbres dans l'histoire de l'Orient, et dont les ruines présentent encore, après tant de siècles écoulés, un si imposant spectacle. Comment et à quelle époque le compagnonnage passa-t-il de l'Orient en Europe, et y introduisit-il la légende qui se rattache à la fondation du temple de Jérusalem? Telle est peut-être la seule question que l'histoire puisse tenter de résoudre; c'est aussi la seule qu'elle ait abordée. Il paraît que la tradition du compagnonnage passa, à l'époque des croisades, parmi les ouvriers européens, et que ces derniers, par le contact avec ceux de l'Orient, très-habiles dans l'art de construire, acquirent d'eux une science nouvelle et, de plus, des formes d'association qu'ils n'avaient jamais connues. Toutefois, l'élément chrétien n'y fut point compromis.

L'association se forma d'abord parmi les tailleurs de pierre, puis parmi les menuisiers et les serruriers. Ils reconnurent tous Salomon pour fondateur. Les premiers prirent la qualification de *compagnons étrangers*, nom qui exprimait leur position dans les contrées lointaines; les seconds furent *compagnons de la liberté*, terme qui n'exprimait point sans doute alors le sens que nous y attacherions aujourd'hui, et qui se rapportait plutôt à l'idée de l'indépendance personnelle dont les associés jouissaient ou avaient besoin de jouir pour s'affilier à la société. Après les croisades, les ouvriers constructeurs de monuments qui se répandirent en France portèrent les qualifications que nous venons d'indiquer.

Les compagnons étrangers (tailleurs de pierre) et les compagnons de la liberté (menuisiers et serruriers) vécurent longtemps entre eux en bonne union ; mais, vers 1265, une scission éclata parmi les uns et parmi les autres. Les dissidents se mirent sous la protection de Jacques Molay, grand maître des templiers, et formèrent deux nouvelles associations : celle de tailleurs de pierre, compagnons *passants*, en opposition aux *compagnons étrangers*, et celle de compagnons menuisiers *du devoir*, en opposition aux *compagnons de la liberté* (3). Le compagnonnage fut alors partagé en trois grandes catégories bien distinctes : l'une, composée des compagnons étrangers et de la liberté, marcha sous la bannière de Salomon; l'autre, composée des compagnons passants et du devoir, sous celle de Jacques Molay, connu sous le titre de maître Jacques (Liv. du compagnonnage, 2e part., p. 190) quant à la troisième fraction des compagnons, celle des charpentiers, dite des Enfants du père Soubise, on la rattache aussi au moyen âge, par cette raison qu'à mesure que la civilisation pénétra dans les contrées du Nord, où le gros bois abonde, l'art du charpentier y devint plus important et s'y perfectionna. Alors le droit de cité fut conquis par les charpentiers; le père Soubise, moine bénédictin, s'occupa d'eux, leur donna des lois et les unit au compagnonnage.—Il résulterait de ce qui précède que maître Jacques et le père Soubise ne se rattacheraient point à Salomon, et seraient des personnages beaucoup plus récents que ceux que l'autre tradition prétend trouver en eux; au reste, le nom du dernier rend cette tradition invraisemblable. Celle que nous venons d'exposer est donc préférable.

7. Il n'était peut-être pas inutile de placer les renseignements historiques qui précèdent sous les yeux du lecteur, afin de lui faire connaître l'origine et les formes d'une association dont chacun de nous peut avoir à s'occuper dans la pratique journalière des affaires, d'une association qui exerce une influence puissante sur la masse des travailleurs français, les plus énergiques et les plus actifs, et qui, sous ce rapport, met en cause les plus précieux intérêts de l'État (4).

8. Voyons maintenant par quels liens le compagnonnage se rattache au principe de l'association de secours mutuels dont nous nous occupons ici. Voici à cet égard les renseignements qui nous sont fournis par l'auteur du Livre du compagnonnage que nous avons déjà cité : « Quand un compagnon arrive dans une ville, on l'embauche (on le conduit chez un maître pour travailler); s'il n'a pas d'argent, il a du crédit; si des affaires pressantes exigeaient son départ, étant, lui, dépourvu d'argent, la société lui accorderait des secours de ville en ville, jusqu'à ce qu'il fût rendu à sa destination. — Si un membre de la société est mis en prison pour des faits non dégradants, on fait pour lui tout ce qu'on peut faire; s'il tombe malade, chacun va le voir à son tour et lui porte tout ce qui peut lui être utile : dans certaines sociétés on visite moins fréquemment le malade, mais on lui paye dix sous par jour dont le montant lui est remis dès qu'il sort de l'hospice. — Si un membre meurt, la société lui rend le dernier service en l'accompagnant jusqu'à sa dernière demeure. Au bout d'un an, son souvenir est rappelé à la mémoire de ses frères. — Si la société d'une ville éprouve des malheurs et demande des secours, les sociétés des autres villes ne sont point sourdes à sa

(1) Chaque société de compagnonnage fait un récit différent sur maître Jacques. Celui qui jouit du plus grand crédit fait naître Me Jacques dans les Gaules, dans une petite ville nommée Carte, aujourd'hui Saint-Romilly. Il aurait voyagé dans la Grèce à l'époque de Salomon, y aurait appris l'architecture et serait devenu un des principaux architectes de Salomon. Revenu dans les Gaules, il se serait retiré à Sainte-Baume, où il aurait été assassiné par les disciples de maître Soubise.

(2) Suivant la tradition du compagnonnage, maître Soubise, Gaulois aussi, et savant dans l'art de l'architecture, aurait été, comme maître Jacques, l'un des agents principaux de Salomon. Il revint ensuite dans les Gaules, fit scission avec maître Jacques et eut des disciples accusés d'avoir assassiné ce dernier.

(3) Les compagnons de la liberté ont toujours appelé le corps de leur doctrine *le Devoir*, et c'est pour cela qu'ils l'ajoutèrent par la suite au mot de *liberté*, ce qui fit *compagnons du devoir de liberté*. Les compagnons tailleurs de pierre des deux partis appellent aussi leur code *le Devoir*. Les uns sont donc *compagnons du devoir étranger*, les autres *compagnons du devoir passant*; mais on ne les nomme habituellement que par les noms de *compagnons étrangers* et de *compagnons passants*. (Livre du compagnonnage, 2e partie, p. 190.)

(4) Beaucoup de gens ont cru que les compagnons étaient des hommes qui n'avaient ni feu ni lieu et menaient une vie toujours vagabonde, toujours insouciante. Ceux-là n'ont point connu le compagnonnage. Les jeunes artisans des nombreuses contrées de la France, ceux surtout qui, ayant le plus d'intelligence et de courage, sentent le désir, le besoin de voyager, de voir et de s'instruire, partent de leurs villes ou villages, vont s'affilier à une société de compagnons, font leur tour de France, et après deux, trois, quatre ans de voyage, rentrent dans leurs foyers auprès de leurs parents où ils s'établissent. Le compagnonnage actif qui peuple les villes de devoir, telles que Lyon, Avignon, Marseille, Nîmes, Montpellier, Toulouse, Nantes, Bordeaux, Paris, etc., et tant d'autres villes plus ou moins grandes, qu'on appelle villes bâtardes, par la raison que les codes compagnonnaux et sacrés n'y sont pas déposés, se compose en grande partie d'ouvriers de dix-huit à vingt-cinq ans. Il se renouvelle sans cesse ; c'est une filière, c'est un moule par où la classe ouvrière passe sans interruption. Les formes bonnes ou mauvaises qu'elle contracte là ne s'effacent jamais entièrement; elles sont portées en partie par ceux qui les ont prises dans les familles, dans les ateliers et dans tous les coins de la France.—La jeunesse qui se retire du compagnonnage actif, non de cœur, mais corporellement, est remplacée par une nouvelle jeunesse, qui vient continuer la tradition et les formes anciennes. Le compagnonnage, c'est l'armée de l'industrie. Si l'armée française des champs de bataille, recrutée parmi les paysans, les artisans, les marchands et les rentiers, se compose en temps ordinaire de deux à trois cent mille soldats, l'armée française des ateliers s'élève, quoique les congés soient là volontaires, et par conséquent beaucoup plus courts, au moins à cent mille ouvriers. Ainsi on peut compter que tous les trois ans cent mille ouvriers passent par cette filière. Le compagnonnage, quoi qu'on en dise, est très-fort et très-vivace; il exerce une action puissante sur l'esprit et les mœurs de la France. (Livre du Compagnonnage, t. 2, p. 67 et 68.)

Digitized by Google

voix et la soulagent promptement et de toutes les manières. Les lois du compagnonnage ne commandent que l'amour et l'abnégation. Si les compagnons en comprenaient le bon esprit, ils seraient non seulement les amis de ceux de leur catégorie, mais de tous les compagnons et de tous les hommes. »

9. Le compagnonnage n'a pas toujours eu l'approbation des gouvernements. Plusieurs fois (notamment en 1645, suivant le père Helyot), on a tenté de le détruire, mais on n'a pu que le forcer à se cacher et il a reparu pour se continuer jusqu'à nos jours. Cette association, dont le principe fondamental est bon, puisqu'il a pour but un échange fraternel de secours entre des hommes qui ont tant besoin de se soutenir mutuellement, n'est pourtant pas, comme on l'a dit plus haut, n° 6, à l'abri de tous reproches. Comment ne pas déplorer, en effet, cet esprit sauvage et arriéré, qui a entraîné si souvent les compagnons des diverses catégories à engager, soit entre eux, soit avec des ouvriers non affiliés, des combats terribles et sanglants pour de vaines prééminences, pour des divisions futiles, pour de vaniteuses exclusions? Que dire aussi de ces usages grossiers et stupides qui se mêlent aux cérémonies de l'association, de cette habitude de faire intervenir le vin et trop souvent l'ivresse dans tous les rapports officiels des compagnons entre eux? Ce sont là des choses qui ne sont plus dignes de notre siècle, ni de la civilisation des travailleurs, et qu'il faut se hâter de faire disparaître de l'histoire future des associations ouvrières, au moyen de sages conseils et de l'intervention paternelle de l'autorité administrative. Au reste, les ouvriers intelligents eux-mêmes, nous en avons la preuve par le travail d'Agricol Perdiguier, appellent de tous leurs vœux la transformation du vieux compagnonnage en une association plus en harmonie avec les besoins présents, avec le progrès qui élève chaque jour le rôle des classes laborieuses dans le grand mouvement des sociétés humaines (1).

10. La franc-maçonnerie, qu'on peut ranger aussi, sous certains rapports parmi les sociétés philanthropiques d'assistance et de secours mutuels, est d'une nature analogue à celle de la société des compagnons du devoir à laquelle elle se rattache par les traditions orientales. Toutefois il paraît qu'elle ne se constitua qu'à une époque postérieure à celle où fut fondé le compagnonnage. Suivant un ouvrage dans lequel on rencontre une étude attentive de ce point historique (l'Histoire de l'Allemagne par M. Lebas), la franc-maçonnerie prit naissance dans le treizième siècle parmi les ouvriers allemands qui bâtirent les cathédrales de Cologne et de Strasbourg. Ils formèrent une confrérie qui se reconnaissait à certains signes et cachait au vulgaire les règles de son art. Ils se nommaient *francs-maçons*, ou *maçons francs*, ou maçons libres (2), et se distinguaient en maîtres et en compagnons. L'association elle-même était divisée en associations particulières qui portaient le titre de *loges*, du nom donné à l'habitation de l'architecte près de chaque édifice en construction. Les statuts de la franc-maçonnerie étaient tenus secrets; avant d'être reçus, les frères s'engageaient sous serment à l'obéissance et à garder un silence absolu sur tout ce qui concernait leur union. Les maximes de l'art ne devaient jamais être écrites; elles étaient exprimées par des figures symboliques empruntées à la géométrie ou bien aux instruments d'architecture et de maçonnage, et la connaissance de ces symboles n'était communiquée qu'aux seuls initiés... On n'était reçu franc-maçon qu'après avoir fait des preuves de maîtrise dans un examen d'autant plus sévère et d'autant plus scrupuleux que la confrérie répondait du talent de ses membres, désignant souvent les maîtres, les conducteurs, les compagnons qui devaient entreprendre un édifice, les encourageant, les réprimandant et les punissant, selon le mérite de leur ouvrage. Bientôt le contrôle de la société s'étendit sur la conduite privée de ses membres, qui put être soumise au jugement de deux tribunaux, l'un inférieur, l'autre supérieur, connaissant des délits et jugeant tous les différends. Mais sous l'influence de la renaissance, l'art architectural ayant été profondément modifié, puis, la richesse et l'esprit philosophique s'étant introduits parmi les membres de la franc-maçonnerie, l'association se transforma peu à peu; d'industrielle qu'elle était, elle devint philanthropique et philosophique. Les symboles n'eurent plus le même sens; le tablier de peau de l'ouvrier devint l'emblème du travail, le compas celui de la justice, l'équerre celui de la droiture, le niveau celui de l'égalité, le maillet celui de la puissance; Dieu fut appelé le grand architecte etc. Enfin, on forma un vocabulaire tout entier de nouveaux symboles. Le but de la franc-maçonnerie a été détourné plusieurs fois au profit de la politique; aussi a-t-elle eu à souffrir la répression et même la persécution de certains gouvernements. Mais, au fond, elle n'est qu'une louable association de fraternité et d'assistance mutuelle qui, à l'aide de la sublimité de ses principes essentiels et de la moralité de son but, s'est étendue de nos jours sur tous les points du monde, malgré l'espèce de puérilité dont paraissent maintenant marqués ses symboles (3).

11. Indépendamment des associations de secours organisées dans le sein des corporations de métiers qui existaient autrefois, et des deux grandes associations du compagnonnage et de la franc-maçonnerie, il existe encore en France, depuis un grand nombre d'années, des associations de secours mutuels. Parmi les sociétés encore subsistantes à Paris, il en est une, dite société de Sainte-Anne, dont la fondation remonte à l'année 1694; douze autres ont pris naissance dans le 18e siècle.

Mais c'est surtout, dit M. Debouteville, dans un travail remarquable sur les sociétés de secours, p. 24 (4), depuis 1800 que le mouvement de propagation s'est fait sentir en France:

(1) « Que le titre de compagnon, dit Agricol Perdiguier, p. 209, en terminant son ouvrage, ne nous divise plus... loin d'être les ennemis des sociétés de compagnons qui se sont formées et de celles qui se forment, aidons-les plutôt de nos conseils. Que les mécaniciens, que les typographes, que les tailleurs, que tous les hommes qui travaillent pour satisfaire aux besoins de la grande société, s'associent si cela leur convient, et s'ils aiment à se parer du nom de la liberté, qu'ils s'en parent; ce nom est beau et appartient à tout le monde; s'ils aiment à se parer du nom du devoir, qu'ils s'en parent encore; il n'y a que ceux qui comprennent bien leur devoir qui soient vraiment dignes d'exercer leurs droits. Ainsi, que l'on se pare du nom de liberté ou de celui du devoir, accueillons ceux qui se présentent sous de si beaux noms, s'ils sont surtout dignes de les porter. Que le compagnonnage se grossisse, s'étende et se rende puissant; qu'il soit l'école de la jeunesse et l'espoir des travailleurs : cela se peut si nous le voulons bien. Cessons sans retard d'appeler cliques ou race infernale les membres de tel ou tel corps d'État... ces hommes ne sont-ils pas des ouvriers comme nous? — Ayant réuni les hommes d'un même état en un seul faisceau, il faut, je le répète, faire alliance entre tous les corps d'état; on pourrait à des époques fixes et au moins trois ou quatre fois par an avoir dans chaque ville une assemblée générale, une espèce de congrès dans lequel chaque société d'état différent se ferait représenter par un ou deux députés pris dans son sein. Ces représentants de l'industrie et du travail, réunis de la sorte, connaîtraient parfaitement les crises de tous les états et les misères de tous les individus qui les exercent et porteraient à bien des maux des remèdes efficaces. Si un corps de métier souffre plus qu'aucun autre, le congrès s'en occupera et saura sans violence aucune équilibrer son gain avec sa peine. — Dans un temps comme celui où nous sommes, temps où les ouvriers de la France, de l'Angleterre et de bien d'autres pays sont également au bord d'un précipice, l'association que je demande est nécessaire, indispensable ici comme plus loin; les gouvernements eux-mêmes doivent la désirer, elle mettra un frein à la concurrence impitoyable qui détruit tant d'existences; elle sera la digue contre laquelle viendront se briser tant d'exploiteurs sans entrailles et sans cœur qui, pour un peu d'or, sacrifient la vie de tant de leurs semblables. L'urgence d'une pareille association n'atteste pas, je le sais, la perfection des institutions prônées outre mesure qui régissent la grande société. Mais qu'importe! elle peut empêcher beaucoup de mal et être d'un puissant secours en attendant qu'on nous donne mieux. — Les ouvriers ainsi associés, ayant remplacé le désordre par l'ordre, la guerre par la paix, la haine par l'amour, pourront cultiver leur intelligence et donner un libre essor à leurs plus hautes facultés; ils comprendront alors combien l'union est douce et puissante et influe sur le bien-être de chacun... Compagnons du tour de France, travailleurs laborieux, gravez dans votre cœur des paroles sorties du cœur de l'un de vos frères. L'union que je demande, puissiez-vous la réaliser! Elle sera le prélude d'un changement profond dans l'esprit, dans les meurs, dans la vie, non-seulement d'une classe d'individus, mais dans la vie d'un grand peuple. Unissez-vous, personne ne peut calculer toute l'étendue du bien que vous pourrez faire, et ce bien s'étendra sur l'humanité. »

(2) Le mot maçon dérive, à ce qu'il paraît, du mot *macc*, qui désignait l'espèce de marteau en fer ou en bois avec lequel ceux qui taillaient la pierre frappaient sur leur ciseau (Dict. de Trévoux).

(3) Sur l'histoire de la Franc-maçonnerie, V. l'ouvrage de F. T. B. Clavel, sur les Sociétés secrètes.—Paris, Pagnerre, éditeur.

(4) Recherches sur les sociétés de secours mutuels et de prévoyance.— Paris, Guillaumin, libraire, 1844.

Digitized by Google

« D'après les données fournies par les rapports de la société philanthropique de Paris pour l'année 1841, le nombre des associations de secours mutuels était à Paris de cent quatre-vingt-trois à la fin de 1840. Le nombre des membres était, pour les sociétés fondées antérieurement à 1816, de deux mille huit cent cinquante-cinq ; pour celles fondées de cette époque jusqu'à la fin de 1830, de huit mille deux cent huit ; pour celles fondées de 1831 à 1840, de mille cinq cent vingt-trois ; en totalité douze mille cinq cent quatre-vingt-six sociétaires. — Le nombre des souscripteurs varie considérablement dans les diverses sociétés. Dans quelques-unes, il ne s'élève pas au-dessus de vingt ; dans le plus grand nombre il ne dépasse pas cent, et dans un petit nombre il va jusqu'à cent cinquante, deux cents et même quatre cents et plus. — La totalité des fonds possédés par les cent quatre-vingt-trois sociétés était de 2,420,640 fr. 31 cent., soit en moyenne environ 14,850 fr. par chacune d'elles, et 192 fr. par chaque sociétaire. — Deux sociétés seulement possèdent plus de 100,000 fr. ; elles sont composées de garçons bouchers et employés de la boucherie. — Il n'y a également que deux sociétés qui possèdent autant de fois 1,000 fr. qu'elles comptent de sociétaires ; l'une est formée de bouchers, l'autre de typographes. — De deux cent trois sociétés fondées antérieurement à 1831, cent trente-sept subsistent encore, sur lesquelles on a des renseignements. Toutes les sociétés ont eu le temps de se créer une réserve, et cependant trente-quatre d'entre elles ne possèdent pas 100 fr. par chacun de leurs membres. Marseille est après Paris la ville de France où il existe le plus grand nombre d'associations de secours mutuels : quarante y ont été fondées dans l'espace de trois années. — Grenoble possède douze sociétés, neuf pour les hommes et trois pour les femmes. — Bordeaux, Nantes, Metz et d'autres villes encore renferment de semblables institutions. — A Rouen il existe aujourd'hui treize associations de prévoyance dont la plus ancienne ne remonte pas au delà de 1810 ; elles réunissent environ mille souscripteurs (id., p. 25) » (1).

12. La société philanthropique s'est occupée d'encourager ces associations, de les guider, de les propager et de leur apporter une tutelle bénévole et salutaire (2). Celles qui existent à Paris sont toutes composées d'ouvriers, mais elles se divisent en deux classes fort distinctes ; les unes réunissent des ouvriers d'une même profession, les autres des ouvriers de toutes les professions indifféremment. Les secondes sont les moins nombreuses. Beaucoup de ces sociétés ne réunissent pas cinquante membres, et il est impossible en ce cas, ainsi que le remarque M. de Gérando, t. 3, p. 89 et suiv., que des associations si peu nombreuses puissent faire aucune application solide des calculs de probabilité, et qu'elles garantissent aucun secours avec certitude.

§ 2. — *Caractères distinctifs et utilité des sociétés de secours mutuels. — Objections. — Mode d'organisation.*

13. La nature, le monde matériel auxquels l'homme est assujetti par les conditions physiques de son être, ne lui donne rien sans travail. Le travail est donc sa loi primordiale ; c'est par lui qu'il se procure, soit pour lui-même, soit pour les faibles qui l'entourent, les choses nécessaires à l'existence ; c'est au moyen du travail qu'il accumule ces choses, qu'il peut les mettre en réserve pour les temps où il ne pourra plus agir. L'épargne est ainsi une loi non moins nécessaire que le travail ; elle procure aux individus qui l'ont réalisée la sécurité pour l'avenir et par conséquent le calme de l'âme ; elle éloigne d'eux les mauvais conseils de la nécessité ; elle relève l'homme à ses propres yeux en lui donnant le sentiment de son indépendance ; elle sert à la fois au repos et au bonheur des individus et à la moralité publique. — Les associations de secours mutuels sont pour les travailleurs une utile excitation au travail et un moyen précieux de placement d'une portion de leurs épargnes.

14. Il importe de faire connaître les différences principales qui distinguent ces associations des caisses d'épargne et des tontines. — Les caisses d'épargne ne sont pas fondées sur le principe de la mutualité ; elles tendent uniquement à assurer pour l'avenir aux dépositaires les sommes qu'ils ont économisées et qu'elles leur conservent en en payant un certain intérêt. Le dépositaire reste toujours libre de retirer son dépôt et d'en faire tel emploi que bon lui semble. — Les tontines impliquent une véritable aliénation de capital pour ceux qui s'y associent, en ce sens qu'elles ne préparent ordinairement des ressources que pour un temps assez éloigné et que les fonds déposés ne sont pas tenus à la disposition des souscripteurs au moment de leurs besoins imprévus. Cependant, par suite des chances de mutualité qui entrent dans leurs combinaisons, elles tendent à accroître les ressources de leurs sociétaires au delà de la valeur représentée par les versements individuels de ceux-ci pris isolément, mais elles ne se prêtent pas aux placements successifs de petites sommes comme les caisses d'épargne et les associations de secours mutuels.

15. Ces dernières, à la différence des deux autres, rendent pour leurs membres l'épargne obligatoire et non pas facultative. Tout associé est tenu, sous peine de perdre tout ou partie de sa mise, à verser régulièrement sa cotisation périodique. En cas de maladie ou d'incapacité de travail, non-seulement il n'est plus obligé à un versement, mais encore il reçoit des secours. Il en est de même lorsqu'il est parvenu à l'âge ou l'assistance de l'association lui est due en vertu des statuts. Sous ces divers rapports, les associations de secours mutuels paraissent surtout appropriées à la situation des classes ouvrières et laborieuses. Aussi elles ont trouvé, soit en France, soit en Angleterre, de zélés partisans chez les hommes qui s'occupent avec sollicitude de l'état physique et moral et du sort des travailleurs. Les écrivains anglais, parmi lesquels nous citerons principalement Morton-Eden (Établissements d'humanité, p. 276), les ont fortement recommandées, et la législation de l'Angleterre en a consacré l'institution. Chez nous, elles ont reçu des encouragements puissants. M. de Gérando, dans son Traité de la bienfaisance publique, t. 3, p. 95 et suiv., fait ressortir d'après une étude approfondie toute leur utilité ; le gouvernement en a facilité la propagation (V. *infrà*, n° 21) ; enfin un grand nombre de ces associations existent en France. (V. *suprà*, n° 11).

16. Quelques personnes préfèrent, pour les classes ouvrières, les sociétés de secours mutuels aux caisses d'épargnes, aux banques de prévoyance et aux tontines. Dans un mémoire remarquable adressé à la société libre d'émulation de Rouen, M. Debouteville, médecin et directeur de l'asile des aliénés de la Seine-Inférieure, résume ainsi qu'il suit (p. 21) les avantages respectifs des caisses d'épargne, des banques de prévoyance et des institutions de secours mutuels : « 1° Les banques de prévoyance ne se prêtent pas à recevoir des sommes très-faibles ; le placement en est, au contraire, également facile dans les caisses d'épargne et dans les sociétés d'amis. Dans ces dernières, les versements se font toujours et nécessairement par sommes très-fractionnées, et c'est un avantage que n'offre pas la pratique des caisses d'épargne. — 2° L'obligation de renouveler, à des époques déterminées et très-rapprochées, les versements dans les sociétés d'amis est une invitation incessante et directe à l'esprit d'économie que n'offrent ni les caisses d'épargne, ni le plus souvent les banques de prévoyance. — 3° Sous le rapport de la faculté d'user des économies faites pour tous les besoins qui se présentent, prévus ou non prévus, les caisses d'épargne l'emportent sur les deux autres modes de placement ; seulement il est à observer qu'à cette disponibilité entière des dépôts des caisses d'épargne est attachée nécessairement la possibilité d'en faire mauvais emploi. Au contraire, les ressources créées par les associations de secours mutuels ne sont réalisables, il est vrai, qu'à condition de quelques besoins déterminés, mais on n'y peut toucher qu'à la condition des besoins réels. — Le moment où le

(1) En Angleterre, l'existence des sociétés de prévoyance remonte au delà de la seconde moitié du 17e siècle ; depuis 1793, année dans laquelle la législature s'occupa pour la première fois de ces institutions, et où fut rendu en leur faveur l'acte connu sous le nom de son auteur, Georges Rose, jusqu'en 1819, un grand nombre de sociétés d'amis furent établies. En 1802, l'existence de 9,672 sociétés fut portée à la connaissance du parlement ; et en 1815 le nombre des personnes affiliées à ces associations était calculé être de 925,429 (Debouteville ; Mémoire sur les sociétés de prévoyance, p. 24).

(2) Cette société en publie chaque année le tableau avec le compte rendu de ses propres opérations.

Digitized by Google

souscripteur d'une banque de prévoyance peut disposer de ses dépôts n'est pas nécessairement celui d'un besoin ressenti par lui, et il n'en peut disposer au moment de chacun de ses besoins; c'est un désavantage pour ces institutions. — 4° En un petit nombre de semaines ou de mois tout au plus, le membre d'une association de secours mutuels se met à l'abri des besoins les plus fréquents et les plus intenses, ceux qui naissent de la maladie ou de l'infirmité précoce; le déposant de la caisse d'épargne n'arrive là qu'après plusieurs années d'économies successives et non interrompues: les banques de prévoyance sont inefficaces pour cet objet. — 5° Les ressources que les sociétés de secours mutuels assurent à leurs contribuables non-seulement sont proportionnelles pour leur quotité à celles des cotisations versées, mais encore durent autant de temps que le besoin s'en fait sentir. C'est un précieux avantage que l'on retrouve dans les annuités viagères des banques de prévoyance, mais qui manque totalement dans le cas de placement aux caisses d'épargne. — 6° Enfin les associations de secours mutuels renferment plus de principes de moralisation, parce qu'elles rapprochent les individus des sentiments de bienveillance réciproque, leur créent des intérêts communs, développent leur intelligence par la pratique de l'administration de la société et les entretiennent dans cette pensée qu'une conduite de débauche et de désordre les priverait de l'estime de leurs coassociés et du secours de la caisse commune. — Concluons que l'homme qui vit de salaires peut trouver dans son affiliation à une société d'amis, plus facilement, plus certainement et à moindre prix que par l'intermédiaire des autres institutions de prévoyance, les ressources qui lui seront nécessaires pour traverser les jours de la maladie et les années de la vieillesse, c'est-à-dire pour parer à ses besoins les plus menaçants et les plus ordinaires; que si les associations pouvaient se vulgariser assez pour comprendre dans leurs rangs une portion notable des ouvriers et des artisans, la misère serait bien moins fréquemment le partage final d'une vie de labeurs incessants, et que la population y trouverait la source d'une honorable indépendance, comme aussi d'une moralité et d'un bien être plus grands. — Les sociétés de secours mutuels devraient donc recevoir les premières épargnes de tout homme vivant de salaires; puis viendraient en second lieu les caisses d'épargnes et en troisième ordre enfin les banques de prévoyance.»—Sans méconnaître aucun des nouveaux effets des sociétés de secours mutuels, plusieurs objections assez graves subsistent, à notre avis, contre ces associations; nous les exposerons dans les numéros qui suivent. Toutefois, nous devons reconnaître dès à présent que la plupart de ces objections sont de nature à disparaître par l'effet de l'instruction, de la tempérance et de l'esprit de conduite qui pénètrent de jour en jour plus largement dans les classes laborieuses de la société, et que, dans tous les cas, elles présentent plus d'avantages que d'inconvénients.

17. Les objections qui ont été faites contre les associations de secours mutuels tiennent soit à leurs rapports avec la société en général et avec l'ordre public, soit aux difficultés qu'on rencontre pour leur organisation elle-même. On leur a reproché d'abord de fournir trop facilement un instrument aux passions politiques qui manquent rarement, dans les moments de troubles, de faire des efforts pour employer à leur profit l'espèce d'organisation que présente une association de secours. On a fait ressortir ensuite les difficultés que présente l'organisation de l'institution, et les dangers qu'elle peut faire courir aux économies de ceux qui s'y sont confiés. M. de Gerando, t. 4, p. 104, a classé ces périls et ces abus sous les sept chefs suivants : 1° erreur dans le calcul qui a pour objet le rapport des mises versées avec les secours promis; 2° mauvaise gestion provenant de l'ignorance et de l'incapacité; 3° vice des statuts, lesquels par leurs lacunes, leur obscurité, leur vague, préparent des litiges ruineux et de funestes discordes; 4° défaut de garantie pour la conservation des fonds communs et pour la reddition des comptes; 5° emploi des fonds d'une manière contraire au but véritablement utile de la société; 6° défaut de précautions contre les fraudes ou de garanties contre l'oppression; 7° coalitions tendant à paralyser la liberté des transactions industrielles ou à troubler l'ordre public.

Le premier moyen qui s'offre pour obvier d'une manière générale à ces inconvénients est, suivant l'opinion du même auteur, l'intervention de l'autorité publique dans la création et la marche de ces établissements. Elle doit les protéger, les encourager, et en même temps veiller par un examen attentif de leurs statuts et une surveillance efficace de leur administration à ce qu'ils offrent les sécurités nécessaires, soit à leurs membres, soit aux tiers, soit à la société en général; mais cette surveillance ne doit pas se changer en une défiance inquiète qui gênerait les opérations de l'association. — Pour suppléer aux lumières spéciales et aux garanties qui manquent trop souvent aux hommes simples que leur position appelle presque toujours à la direction des sociétés de secours mutuels, il serait bien désirable que ces hommes s'adjoignissent, à titre de membres honoraires, quelques personnes éclairées dont le patronage, la bienfaisance et les avis seraient pour eux de la plus grande utilité.

18. Quant au mode suivant lequel le secours sera organisé, il présente de graves difficultés pratiques. Quelle sera la nature des secours? Seront-ils en nature, seront-ils en argent? seront-ils fournis uniquement dans le cas d'accidents imprévus arrivés au sociétaire, ou bien seront-ils réguliers, hebdomadaires, mensuels, etc.? auront-ils pour objet d'assurer une pension au sociétaire, ou à sa veuve, ou à ses enfants, à dater d'une certaine époque, ou bien se résoudront-ils en une somme une fois payée? Voilà déjà un premier ordre de difficultés dont il est facile de mesurer toute l'étendue. Mais ces difficultés ne sont pas les seules, et bien d'autres se présentent lorsqu'on veut fixer les rapports entre la cotisation à fournir par les sociétaires et les secours qu'ils ont à espérer. Et d'abord, s'il s'agit simplement d'une société de secours pour accidents imprévus, faudra-t-il, dans la fixation du chiffre de la cotisation, se préoccuper de la position personnelle de chacun des sociétaires, de telle sorte que l'on imposerait une cotisation plus forte à celui dont la santé est faible qu'à celui qui est robuste, à celui dont la profession présente des dangers qu'à celui dont la profession n'en présente pas, à celui qui a de la famille qu'à celui qui n'en a pas? Et comme en outre la cotisation accroît, en cas de décès, à la société, comment déterminer les rapports de celle-ci avec les vieillards, les infirmes, les individus atteints de maladies incurables? S'il s'agit d'une société de secours périodiques ou d'une société ayant le caractère de tontine, c'est-à-dire qui devra assurer un dividende ou une pension aux sociétaires survivants à dater d'un certain âge, faudra-t-il interroger les mêmes éléments? Voilà quelques-unes des questions que soulève l'organisation des sociétés de secours mutuels, questions capitales pour ces sociétés dont l'existence repose sur l'exactitude qu'elles mettent à apprécier les chances qu'elles ont à courir, et qui marchent certainement à leur ruine toutes les fois qu'elles fondent leurs promesses et leurs engagements sur des probabilités erronées. Sous ce dernier rapport, on le voit, les associations de secours mutuels ont de grandes affinités avec les sociétés d'assurances sur la vie, qui sont à quelques égards de véritables institutions de prévoyance, avec cette différence toutefois que l'assurance n'est point un acte de confraternité et de secours, mais une spéculation de la part de l'assureur.

Nous avons cru qu'il était indispensable de rappeler aux jurisconsultes et aux administrateurs les difficultés qui se rencontrent dans le mode d'organisation des sociétés de secours mutuels, particulièrement en ce qui concerne le rapport à établir, par des calculs de probalité, entre la cotisation fournie par les sociétaires et les avantages qui leur sont promis. Il serait en dehors du but de nos travaux d'entrer dans la solution détaillée de ces difficultés, et nous ne pouvons que renvoyer le lecteur à cet égard au mot Assurance et au beau travail de M. de Gérando sur le sujet qui vient de nous occuper (Bienfaisance publique, t. 3, p. 113 et suiv.), enfin au mémoire remarquable de M. Deboutevillle que nous avons déjà cité.

19. Les rétributions acquittées par les sociétaires sont en général mutuelles et roulent entre 1 fr. et 2 fr. 50 par mois. Un droit d'admission est aussi payé à l'entrée. Ordinairement les capitaux sont placés. — Les secours gratuits sont dans toutes ces sociétés destinés à la maladie et à la vieillesse. Dans un grand nombre aussi ils s'étendent à la veuve et aux orphelins. — Le secours en cas de maladie est de 1 fr. 50 à 2 fr. 50 c. par jour, ou de 2 à 9 fr. par semaine; il est ordinairement limité quant à

Digitized by Google

sa durée à trois mois ; les pensions aux vieillards et aux infirmes s'élèvent de 180 à 300 fr. par an ; les vieillards y sont ordinairement admis à l'âge de 65 ans. Les secours alloués à la veuve et aux orphelins se proportionnent à la durée du séjour qu'a fait dans la société le membre défunt. — On a soin de ne point laisser participer au secours le sociétaire malade ou blessé par suite d'intempérance et de débauche ou de rixe volontaire. Une cotisation extraordinaire est imposée, la radiation peut même être prononcée dans certains cas d'inconduite prévus par les règlements. Ces institutions exercent ainsi dans leur sein une espèce de surveillance, de discipline morale. Un certain nombre d'inspecteurs pris parmi les sociétaires sont chargés du service actif près des malades et du soin de prendre des renseignements sur la moralité des candidats. Les syndics sont élus par la société (1).

20. Chose à remarquer : les femmes, auxquelles l'association de secours pourrait être si utile n'en ont encore usé que dans quelques villes, parmi lesquelles se trouve en particulier la ville de Grenoble. — Au contraire, ainsi que nous l'avons vu *suprà*, n° 11, les associations d'hommes, indépendamment de celles qui ont pour base le compagnonnage, se sont répandues dans toute la France. On cite particulièrement la société des mutuellistes de Lyon, qui a pris de vastes développements ; celle des ferrandiniers, encore plus nombreuse, qui réunit sous ce titre les ouvriers compagnons travaillant sur la soie ; la société industrielle de Nantes, etc., etc. ; enfin la société des gantiers de Grenoble, dont les statuts ont été proposés comme modèles et qui a acquis beaucoup de renom (2).

§ 3. — *Autorisation administrative. — Nature du contrat qui unit les associés entre eux. — Exécution de ce contrat. — Droit des pauvres et de l'État sur les sommes abandonnées par les associations de secours mutuels.*

21. Quand les associations de secours mutuels sont convenablement organisées, elles présentent d'incontestables avantages. Une circulaire du ministre de l'intérieur, du 31 oct. 1812 (3), avait déjà engagé l'autorité administrative à les encourager. Le gouvernement actuel n'a point perdu de vue cette pensée, et il les a entourées aussi de sa protection. — « Parmi les associations de bienfaisance, dit la circulaire du 6 août 1840, § 21 (rapportée v° Bienfaisance publique), je suis dès à présent disposé à mettre au rang des plus utiles les associations de secours mutuels qui se sont formées dans quelques localités parmi certaines classes d'ouvriers, souvent même sous le patronage et avec les souscriptions des personnes les plus recommandables de la ville. Ces associations ont pour but d'assurer à ceux qui en font partie, en échange de la modique cotisation qu'ils fournissent mutuellement, des secours assurés en cas de maladie ou autres accidents déterminés. — Je n'ai pas besoin de faire ressortir à vos yeux, monsieur le préfet, l'utile influence que de semblables associations peuvent exercer sur la question qui nous occupe. Elles réalisent au plus haut degré les conditions d'un bon système de secours formé par les économies de ceux mêmes qui doivent, en cas de besoin, y prendre part ; le fonds de la société est une épargne commune ou l'associé peut puiser sans rougir parce qu'il ne perd rien de sa dignité. Il ne peut songer à abuser du secours parce qu'il sait qu'il ne l'obtiendra que s'il remplit certaines conditions dont il faudra rigoureusement justifier. La seule participation à une association de ce genre est, d'ailleurs, de la part du souscripteur, une garantie d'ordre, de prévoyance et d'économie. Sous le rapport du bon emploi des sommes, il ne saurait être mieux fait que par ceux que leur condition rapproche de l'individu qu'il s'agit de secourir. Les besoins réels sont mieux compris et la fraude est moins facile. L'enquête faite en Angleterre sur les pauvres a constaté que, généralement, l'administration des indigents n'était conduite avec la fermeté désirable que par les personnes qui avaient appartenu à la classe laborieuse. — Partout où les sociétés de secours mutuels ont été établies on a déjà pu en apprécier les excellents effets sous le double rapport de l'ordre public et de la diminution du nombre des pauvres admis dans les hôpitaux. — J'insiste donc, monsieur le préfet, d'une manière toute particulière pour que vous entreteniez le conseil général de ces institutions, afin qu'il puisse émettre son avis sur les avantages qu'on peut en retirer ou les inconvénients qu'il y remarquerait. Plusieurs de ces sociétés demandent à être reconnues comme établissements d'utilité publique pour devenir aptes à recevoir les dons et legs qui leur sont déjà offerts. D'autres sollicitent des secours du gouvernement. L'avis des conseils généraux éclairera l'administration supérieure sur la portée de ces demandes. »

22. Quelle est la nature de l'association de secours mutuels et de l'espèce de contrat qui unit entre eux les membres qui la composent ? — Ce sont là des questions inexplorées jusqu'ici, et pourtant importantes à notre avis, dont la solution domine la matière sous le point de vue du droit administratif, du droit pénal et du droit civil, et implique d'importantes conséquences.

Il est certain d'abord que si on compare la définition que nous avons donnée de l'association de secours mutuels avec les dispositions de l'art. 291 c. pén., qui a pour but de déterminer quelles sont les *associations* soumises à l'autorisation administrative, on trouve qu'il serait assez difficile de placer les associations de secours mutuels sous l'application de ces dispositions. En effet, les associations n'ont pas pour but de *se réunir tous les jours ou à certains jours marqués pour s'occuper...* par exemple, d'*un objet de bienfaisance :* leur but est d'associer des épargnes afin de les distribuer ensuite en secours. Une fois qu'elles sont constituées, il n'y a donc point, pour elles ou pour leurs membres, nécessité de former des réunions pour une élaboration quelconque d'idées ou pour l'accomplissement de certains actes ; la réunion, si elle a lieu, ne peut avoir pour objet que des difficultés d'administration intérieure de l'association ou des auditions de comptes. Ainsi considérées du point de vue administratif, elles ont plutôt le caractère d'une caisse d'épargne ou de prévoyance que celui d'associations de nature à agir sur les idées et sur l'ordre moral et à compromettre l'ordre public. Dans la rigueur des principes, ce ne serait donc point en vertu de l'art. 291 c. pén. et de la loi du 10 avril 1834 que l'autorisation administrative devrait être exigée. Cependant, il faut reconnaître que les associations de secours mutuels, par suite du grand nombre d'individus qu'elles peuvent embrasser dans leur sein et de la nature même des classes de la société qui en font usage, sont susceptibles d'avoir beaucoup de prise sur l'ordre public et présentent la plupart des dangers que l'art. 291 a voulu prévenir. Aussi la pratique administrative les a-t-elle constamment classées, non point parmi les sociétés

(1) De Gérando, *loc. cit.*, p. 93 et suiv. — Le même auteur, t. 3, p. 159, indique aux sociétés de secours mutuels un moyen qui nous paraît excellent d'accomplir leur mission sans embarras administratifs. Il consisterait, pour les cas de maladies, à s'abonner avec les hôpitaux ou les dispensaires pour faire traiter les malades de l'association à un prix convenu.

(2) V. ces statuts dans Durieu et Roche, t. 1, p. 180 et suiv. ; V. aussi le projet de statuts proposé par M. Debouteville, p. 85 de son mémoire.

(3) 31 oct. 1812. — Circulaire du ministre de l'intérieur (comte de Montalivet). — Il existe dans plusieurs départements, sous le titre de caisses de secours ou prévoyance, des associations qui ont pour objet d'assurer des secours, en cas de maladie, d'infirmités ou de vieillesse avancée à diverses classes de journaliers ou d'artisans. — Il me paraît important que l'administration exerce une surveillance sur de [illegible] qui embrassent souvent les intérêts d'un grand nombre d'individus, et une connaissance exacte de ces associations et de leurs effets peut d'ailleurs présenter des données précieuses pour le système général des secours publics en mettant à portée d'apprécier avec plus de justesse quelle est la masse des secours apportés au soulagement de l'indigence, et quelles sont les institutions vraiment utiles que l'on doit encourager et propager. — Je crois devoir, en conséquence, vous inviter à réunir des renseignements sur les associations de ce genre qui peuvent exister dans votre département, et à m'adresser ces renseignements dans le plus court délai possible. — Vous aurez soin de me faire particulièrement connaître, pour chaque association, son origine, la date de sa fondation, son but, son mode d'administration, le nombre des intéressés, la mise de fonds de chacun d'eux, l'expectative qu'il acquiert pour lui ou sa famille, la situation de l'association sous les rapports des fonds et de la gestion, les effets qu'elle a produits, et l'influence morale qu'elle peut exercer. Lorsqu'il existera des statuts pour ces établissements, vous voudrez bien me les transmettre et vous joindrez à ces renseignements votre avis sur l'utilité de chaque association, et sur les mesures que l'administration pourrait [illegible] le cas de prendre pour augmenter ou étendre les avantages qu'elle procure.

Digitized by Google

civiles ou commerciales telles que les tontines ou les assurances sur la vie, mais parmi les associations soumises aux dispositions de l'art. 291 précité. La jurisprudence des tribunaux paraît avoir adopté le même principe en décidant que le fait seul d'une association de vingt personnes sans autorisation est une infraction punissable, par application de la loi du 10 avril 1834, quel que soit l'objet de cette association (Paris, 14 fév. 1835, aff. Maubanc, V. Assoc. illicites; V. aussi *infrà*, n° 26), l'arrêt de Bordeaux, du 21 mars 1840, qui admet aussi implicitement le même principe). Au reste, cette doctrine n'est plus guère susceptible de difficulté en présence des termes généraux de la loi du 10 avril 1834 et des explications auxquelles elle a donné lieu (V. Associations illicites). C'est pour cela que le langage du droit n'a point conservé, en général, aux institutions dont il s'agit, la qualification de *sociétés* de secours mutuels et de prévoyance qu'on leur donnait auparavant, et qu'on les a rangées de préférence dans la catégorie des associations, à laquelle nous les avons rattachées nous-mêmes.

Il résulte de ce qui précède, sous ce premier rapport, que toutes les fois qu'on voudra former une association de secours mutuels, on devra dresser un projet de règlement et de statuts et le soumettre au maire de la commune, qui, après l'avoir examiné, l'enverra au sous-préfet ou au préfet. Le préfet, conformément à la règle de la hiérarchie administrative, doit transmettre le tout avec son avis au ministre de l'intérieur, qui accorde ou refuse l'autorisation, et peut au préalable demander, soit les rectifications qui lui paraissent nécessaires dans les statuts, soit l'introduction des dispositions qui lui semblent utiles et qu'il n'y rencontre pas.

Lorsque l'association présente une grande importance ou qu'elle demande à être déclarée établissement d'utilité publique afin d'être apte à recevoir des dons et legs, l'autorisation est accordée par ordonnance royale.

Les associés qui contreviendraient à la nécessité de l'autorisation s'exposeraient à être punis des peines portées par l'art. 291 c. pén. et par la loi du 10 avril 1834.

23. Mais les associations de secours ont une nature complexe. En même temps qu'elles sont soumises dans le point de vue du droit administratif aux principes posés par l'art. 291 c. pén. et par la loi du 10 avril 1834, elles établissent entre les membres qui les composent une sorte de contrat dont il est nécessaire aussi de préciser la nature et de déterminer les effets. Considérée comme contrat, l'association de secours mutuels peut être définie, un acte par lequel plusieurs personnes mettent en commun une cotisation périodique, avec la condition que le produit des cotisations réunies sera distribué aux associés ou à leurs successeurs, dans certains cas déterminés et par portions dont la quotité sera fixée eu égard aux divers cas spécifiés par les statuts de l'association.

Un pareil contrat n'est pas une *tontine*. On est convenu de donner ce nom à une société dans laquelle plusieurs personnes, sacrifiant à un intérêt personnel ce qu'elles auraient pu laisser à leurs héritiers, mettent en commun des rentes ou des propriétés, sous la condition que la part des prédécédés appartiendra en tout ou en partie aux survivants. Or, dans l'association de secours mutuels, la part des survivants, comme celle des non survivants, accroît à l'œuvre commune et est destinée au même usage, qui est le secours en cas de nécessité, soit pour chacun des membres, soit même, s'ils viennent à décéder, pour leurs femmes ou leurs enfants. — L'association de secours mutuels n'est pas précisément un contrat d'assurance sur la vie. En effet, ce dernier contrat est essentiellement aléatoire et commercial. Il embrasse deux cas : 1° celui où l'assureur s'engage, moyennant une prime convenue, à payer aux héritiers de l'assuré une somme déterminée dans le cas où celui-ci viendrait à mourir, soit dans un certain temps, soit dans certaines circonstances prévues; 2° celui où l'assureur s'engage également, moyennant une prime convenue, à payer un capital ou une rente viagère jusqu'au décès de l'assuré. Dans l'association, de secours la cotisation périodique est bien une sorte de prime abandonnée en échange du secours espéré; mais ce secours n'est point subordonné à la vie ou à la mort de l'associé; il n'est point la conséquence d'une combinaison commerciale, puisque ceux qui le fournissent en réalité n'ont pas fait un acte de commerce, c'est-à-dire vendu des secours sous des chances aléatoires, mais ont eu l'intention de s'entr'aider au moyen d'un concours réciproque. Par conséquent, quoique l'association de secours participe jusqu'à un certain point de l'assurance, on ne peut la ranger dans la catégorie des assurances à prime.—Elle ne peut être regardée non plus comme une société civile ou commerciale, car il est de l'essence de ces sociétés d'avoir pour objet un travail, une entreprise quelconque et une espérance de produits ou de bénéfices à partager (art. 1832, 1873 c. civ., 18 et suiv. c. com.). Dans l'association de secours il n'y a ni travail, ni entreprise, ni bénéfices produits par le capital de l'association.—On ne peut y voir non plus un contrat de bienfaisance réciproque (art. 1105 c. civ.), puisqu'ici l'avantage procuré aux membres secourus n'est pas gratuit, et qu'ils ont acheté en quelque sorte ce secours par le payement périodique de leurs cotisations; ni un contrat aléatoire (1104 c. civ.) proprement dit, puisqu'il ne s'agit ici ni de perte ni de gain soumis aux chances d'un événement incertain, mais de secours à obtenir dans des cas déterminés et dont la quotité est subordonnée à ces divers cas.— Le contrat d'association de secours mutuels est donc une sorte de contrat innommé (1107 c. civ.) qui participe à la fois du contrat commutatif (1104 c. civ.), du contrat d'assurance, du contrat aléatoire et du contrat de société; par conséquent il n'y a pas de règle qui domine d'une manière absolue l'interprétation de ce contrat. On doit donc, pour cette interprétation, s'en référer avant tout aux principes généraux des art. 1156 et suiv. c. civ., c'est-à-dire rechercher d'abord quelle a été l'intention des parties et quel est le sens général de l'acte entier, puis appliquer aux dispositions prises séparément les principes des contrats auxquels la nature de ces dispositions se rattache plus particulièrement.

24. Quoi qu'il en soit, nous devons dire que, de même que les tontines et autres contrats de ce genre, le contrat d'association de secours mutuels doit obtenir, à notre avis, l'autorisation royale indépendamment de celle qui est nécessaire à l'association elle-même, par application de l'art. 291 c. pén. et de la loi du 10 av. 1834.

Cette autorisation nous paraît exigée par les motifs d'ordre public qu'indiquent l'avis du conseil d'État du 1er av. 1809 et les décrets du 18 nov. 1810, sur les associations de la nature des tontines (V. Soc. com., Tontine); du 15 oct. 1809, sur les compagnies d'assurances qui intéressent l'ordre public (V. Assur. terr., n° 17), et par l'ordonnance du 14 nov. 1821, relative aux entreprises concernant le remplacement militaire (V. Organis. milit.). Enfin l'avis du 1er avril 1809, qui nous paraît résumer d'une manière parfaitement appropriée à la matière les principes de la jurisprudence administrative en ce qui concerne l'objet qui nous occupe, est rapporté v° Tontine.

25. On s'est demandé quelle était, en droit, la valeur des engagements contractés par les associés entre eux à raison de l'association et qui ont pour base ses statuts? La solution de cette question ne nous paraît pas douteuse. Il y a ici contrat bilatéral, puisque les sociétaires s'obligent à verser une somme dans la société et que celle-ci s'oblige, de son côté, à les secourir dans certains cas déterminés. En conséquence, tout ce qui, dans les statuts, donne naissance à une obligation licite susceptible de se résoudre, soit dans le payement, soit dans la libération du payement, d'une certaine somme d'argent par la société vis-à-vis des associés ou par les associés vis-à-vis de cette dernière, constitue évidemment un contrat librement consenti entre les parties et valable. Dès lors il y a un lien de droit qui donne ouverture à une action réciproque des obligés devant les tribunaux en cas d'inexécution de la convention. Quant à la compétence des tribunaux civils en pareil cas, elle ne saurait non plus être douteuse, puisqu'il s'agit d'un contrat purement civil (Bordeaux, 21 mars 1840, aff. Nestié, rap. sous le n° qui suit).

26. Mais il peut s'élever quelque difficulté sur la validité de certaines clauses pénales qu'on est dans l'usage d'insérer dans les statuts pour l'hypothèse d'inexécution d'obligations même purement morales. Ainsi, par exemple, on a contesté la validité de la clause d'une association de secours mutuels entre ouvriers, *prononçant contre ceux des sociétaires qui, hors du sein de la société, calomnieraient ses règlements et son institution, l'exclusion et par suite la déchéance des sommes par eux versées.*

Digitized by Google

La contestation ne pouvait naître ici que sur la seconde partie de la clause, c'est-à-dire celle qui prononce la déchéance des sommes versées. La condition de l'exclusion de la société, dans certains cas, est une mesure de police intérieure que l'autorité administrative pouvait autoriser au moment où les statuts lui ont été soumis, et dont l'exécution ne peut tomber qu'indirectement sous l'appréciation des tribunaux civils, et seulement alors que cette exécution se lie, comme dans l'espèce posée, à un intérêt civil. Mais, quant à la déchéance des sommes versées, on a opposé sans doute, pour soutenir qu'elle n'était point licite, qu'il en résultait une sorte de peine correctionnelle représentée par une amende et une confiscation; qu'il n'appartenait point aux particuliers de rétablir entre eux, même par des conventions, de pareilles pénalités contraires à l'esprit de nos lois, et que le législateur seul pourrait avoir ce droit. — Mais l'association a dû répondre, avec raison, qu'on attribuait ainsi à la clause en question une nature qu'elle n'avait pas; que cette clause reposant sur une convention librement consentie entre toutes les parties, ne constituait rien d'autre sinon une obligation de ne pas faire, avec clause pénale pour le cas d'inexécution; que les associés avaient bien pu stipuler la perte de la mise ou plutôt son accroissement au capital social à l'égard de ceux d'entre eux qui encourraient l'exclusion; que cet accroissement n'était dans ce cas que l'indemnité du dommage causé à l'association par le sociétaire exclu.

Cette dernière doctrine a été sanctionnée par un arrêt de la cour de Bordeaux qui a décidé, dans l'espèce ci-dessus, que la clause d'exclusion et de déchéance était licite et devait être exécutée, sauf le droit de la part des tribunaux de vérifier l'existence des causes d'exclusion invoquées contre le membre éliminé (Bordeaux, 21 mars 1840) (1).

27. L'art. 6 de la loi du 2-17 mars 1791 sur la suppression des maîtrises et jurandes a déclaré propriétés nationales les sommes d'argent et les immeubles appartenant à cette époque aux corporations supprimés. Plus tard, l'arrêté du 27 prair. an 9 décida (art. 2) que les biens provenant des fondations relatives à des services de bienfaisance et de charité, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce fût, seraient remis, suivant la nature de la fondation, aux hospices ou aux bureaux de bienfaisance. Il s'éleva, par suite, en 1807, la question de savoir si les biens et revenus d'une caisse de secours originairement affectée aux pauvres dépendant d'une communauté d'arts et métiers, devaient être attribués au bureau de bienfaisance ou pouvaient être valablement réclamés par l'État? — En faveur de l'État, on argumentait des termes généraux de la loi du 17 mars 1791. Mais on répondait pour les pauvres par l'organe du bureau de bienfaisance de Maestricht qu'il fallait distinguer; que l'art. 2 de l'arrêté du 27 prair an 9, adjugeait aux pauvres les biens provenant des fondations de charité ou de bienfaisance, quelle que fût la dénomination de ces fondations; que, dans l'espèce, il fallait par conséquent distraire des biens de la corporation supprimée pour l'appliquer aux pauvres ce qui avait été destiné à la bienfaisance, sauf à laisser le reste à l'État par application de la loi de 1791. La question s'étant présenté incidemment devant la cour de cassation par suite de pourvoi contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, cette cour ne jugea pas le fond, mais elle renvoya les parties à se pourvoir devant l'autorité administrative, par le motif qu'il s'agissait ici d'une question de propriété entre la régie des domaines et un particulier, et que les tribunaux ne pouvaient statuer sur cette question sans qu'au préalable il eût été présenté un mémoire expositif de la demande à l'autorité administrative, et que cette autorité n'eût été appelée à en délibérer en conformité des art. 14 et 15, tit. 3 de la loi du 28 oct.-5 nov. 1790 (Rej., 29 therm. an 11) (2). V. Domaine de l'État et Enregistrement. — Quant à cette question préjudicielle sur le renvoi, le gouvernement impérial, à qui elle fut déférée, la décida *in specie* et *in genere* par la voie réglementaire (déc. c. d'Ét., 12 juill. 1807) (3). Il résulte de cette décision que les biens d'une caisse de secours originairement organisée dans une corporation sup-

(1) (Nestié, etc. *C.* Ferrand, etc.) — La cour; — Attendu que la société de bienfaisance contractée sur la fin de l'année 1825, entre les ouvriers tanneurs et corroyeurs de la ville de Bordeaux, eut pour but de procurer un salaire aux sociétaires malades et une retraite à ceux d'entre eux qui deviendraient incapables de travail par suite d'infirmités; qu'une telle association d'un nombre illimité de personnes qui s'étaient liées par des engagements réciproques et qui devaient se réunir exclusivement entre elles pour réaliser l'objet susénoncé, ne pouvait s'organiser et légalement subsister qu'avec l'aprobation du gouvernement; mais que l'autorisation administrative une fois obtenue, les difficultés nées des stipulations mutuellement acceptées par les divers sociétaires restaient dans le domaine des tribunaux; — Attendu que, par l'art. 13 du règlement de ladite société, il a pu être convenu que « tout sociétaire qui, hors du sein de la société, se permettrait de lui nuire par ses discours, de calomnier ses règlements ou ses institutions, de blâmer avec aigreur et sans motif la conduite d'un des membres du conseil, serait exclu définitivement de la société; » — Qu'une pareille convention n'est contraire ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs; que les tribunaux ne peuvent dispenser de la subir ceux qui l'ont volontairement consentie; — Attendu que, des renseignements recueillis et des informations prises, il résulte suffisamment que les causes d'expulsion ou d'élimination prévues par l'article précité ont été vérifiées et existent réellement à l'égard de Ferrand et consorts; que la mesure d'exclusion leur ayant été justement appliquée, ils sont déchus par l'art. 14 du même règlement du droit d'exiger les sommes par eux versées dans la caisse sociale; — Attendu que les parties de Me Chaigneau réclamant la levée des scellés apposés sur les papiers et registres de la société, n'ont plus de légitimes contradicteurs à cet égard; — Émendant, dit que le tribunal civil de Bordeaux était compétent pour connaître des contestations agitées entre les parties; statuant sur le fond, dit que celles de Me Martin ont encouru l'exclusion portée par l'art. 13 du règlement de la société; qu'elles sont sans droit par conséquent pour réclamer les sommes par elles versées à la caisse sociale; ordonne que les scellés apposés sur l'appartement destiné et servant aux séances de l'association de bienfaisance desdits ouvriers seront levés aux frais de Ferrand et consorts, dans les huit jours de la signification du présent arrêt.

Du 21 mars 1840.-C. de Bordeaux, 2e ch.-M. Poumeyrol, pr.

(2) (Enreg. *C.* cordonniers de Maestricht.)—Le tribunal;— Convertissant la demande en cassation en demande en règlement de juges; — Attendu que l'opposition des garçons cordonniers de Maestricht, à la contrainte de la régie, n'est fondée que sur la prétention de propriété privée opposée à la prétention de domaine national sur laquelle était fondée la prétention de la régie; — Et que, du moment où cette question de propriété s'est élevée, les tribunaux n'ont pas été compétents pour prononcer, faute d'avoir satisfait aux art. 14 et 15, tit. 3 de la loi du 5 nov. 1790; — Sans s'arrêter aux jugements du tribunal de Maestricht du 9 fruct. an 9, et de la cour d'appel de Liége, du 27 frim. dernier, lesquels seront considérées comme nuls et non avenus; — Renvoie les parties à se pourvoir par-devant l'autorité administrative, aux termes et suivant les formes des art. 14 et 15, tit. 3 de la loi du 5 nov. 1790.

Du 29 therm. an 11.-C. C., sect. civ.-MM. Muraire, pr.-Target, rap.

(3) (Domaine *C.* bureau de bienfaisance de Maestricht.) — Napoléon, etc.; — Vu l'acte de constitution d'une rente au capital de 1300 florins, passé le 2 janv. 1787, au profit de la caisse ou bourse des pauvres garçons cordonniers de la ville de Maestricht; — Le mémoire de la régie du domaine tendant à faire verser dans la caisse de cette administration, comme bien national, le montant du remboursement qui a été fait de ladite rente, entre les mains de ceux qui dirigaient ladite caisse ou bourse en qualité de corégents; — Les jugements du tribunal de première instance de Maestricht, du 9 fruct. an 9, et du tribunal d'appel séant à Liége, du 27 frim. an 11; — Celui du tribunal de cassation, du 29 thermidor de la même année, qui renvoie les parties à se pourvoir par-devant l'autorité administrative; — Considérant que le capital revendiqué par le domaine provient d'une caisse de bienfaisance, dont l'objet était de venir au secours des pauvres garçons cordonniers, et ne faisait point partie des fonds appartenant à la caisse de la maîtrise ou jurande de ce nom, qui a été supprimée par les lois; qu'il fait essentiellement partie du domaine des pauvres, et qu'il doit y être réuni, de même que les biens et revenus provenant d'autres établissements qui, sous différents noms, avaient un but quelconque de bienfaisance;

Art. 1. Conformément au décret du 27 prairial an 9, les biens et revenus qui ont appartenu à des établissements de bienfaisance, sous le nom de caisses de secours, de charité ou d'épargne, ayant, en général pour but le soulagement de la classe indigente, sous quelque dénomination qu'ils aient existé, sont mis à la disposition des bureaux de bienfaisance dans l'arrondissement desquels ils sont situés; à la charge par ces administrations de se conformer, dans l'emploi de ces biens, au but institutif de chaque établissement.

2. En conformité de l'article précédent, le capital de 1300 fl., remboursé aux corégents de la caisse ou bourse des pauvres garçons cordonniers de la ville de Maestricht, sera versé dans la caisse du bureau de bienfaisance de cette ville, et les biens et revenus qui peuvent en dépendre seront réunis à la même administration, pour les diriger selon le vœu de cette institution, sans, néanmoins, en rien préjudicier aux droits que le bureau de bienfaisance aurait à faire valoir contre le remboursement dont il s'agit.

Du 12 juillet 1807.-Décret du cons. d'État.

Digitized by Google

primée et qui était spécialement affectée aux pauvres de cette corporation, doivent être attribués au bureau de bienfaisance de la localité où cette caisse était établie, à l'exclusion de l'Etat.

En conséquence de cette décision qui nous paraît bien fondée sous tous les rapports, nous pensons que les fonds délaissés par une caisse de secours spécialement destinée pendant son exercice au soulagement de ceux des associés qui seraient malades, sans ouvrage, ou incapables de travailler à cause de leur vieillesse, devraient être reçus au bureau de bienfaisance. En effet, la loi du 2 mars 1791 ne trouve plus ici son application, puisqu'il ne s'agit pas de corporations supprimées, et la matière est régie dès lors par l'art. 2 de l'arrêté du 27 prair. an 9, et par l'art. 1 du décret ci-dessus rapporté du 12 juill. 1807. Il en serait autrement s'il s'agissait non d'une association de secours, mais d'une bourse commune qui ne serait pas destinée à la bienfaisance : alors le droit de déchéance de l'État reprendrait son empire. — V. Bourse commune, Office.

28. Il résulte du décret précité une distinction qui ne serait pas sans importance dans l'application qu'on pourrait faire du principe qu'elle contient, aux associations de secours mutuels. Ainsi, il ne faut pas confondre les biens appartenant à l'association proprement dite, qui a plutôt le caractère d'une société d'assurance mutuelle que celui d'un établissement de bienfaisance, avec ceux qu'elle aurait affectés à une œuvre de bienfaisance, comme par exemple le soulagement des pauvres ouvriers d'une certaine profession. Les premiers, s'ils étaient abandonnés par l'association, appartiendraient au domaine public en vertu de l'art. 539 c. civ.; les seconds, au contraire, devraient être attribués au bureau de bienfaisance du lieu où le secours serait établi, par application du décret précité du 12 juillet 1807, sauf à l'administration charitable à se conformer, dans l'emploi de ces biens, au but qu'avait eu en vue, par sa fondation, l'association de secours mutuels.

Table sommaire des matières.

Administration 17.
Admission 19.
Asile 4.
Association de bienfaisance 21; illicite 22.
Assur. mut. 28; sur la vie 1.
Autorisation 22 s.
Banque de prév. 16.
Bienfaisance pub. 21.
Bourse commune 2.
Caisse d'épargne 14 s., 22.
Caractère 22 s.
Clause pénale 20.
Compagnonnage 5 s.
Compétence 25.
Confiscation 27.
Consentement 25.
Contrat 22 s.; de bienfaisance 23.
Corporation supprimée 27.
Cotisation 15, 21.
Déchéance 26.
Dons et legs 21
Droits d'entrée 19.
Emblème 10.
Enfant 18.
Établiss. d'util. 22.
Exclusion 26 s.
Femme 20.
Fondation 27.
Franc-maçon. 5, 10.
Hôpitaux 4.
Incapacité de travail 27.
Inspecteur 19.
Intempérance 19.
Interprétation 23.
Loges 10.
Maladie 19, 27.
Obligation synal. 25.
Orpheline 19.
Ouvriers 3.
Pauvre 27.
Peine 26.
Profession 3.
Propriété 27.
Secours 1 s., 9 s.; en nature 18; mutuel 16 s.
Société 22, 28; commerc. 23.
Syndic 19.
Tontine 1, 14 s., 25.
Travail 13.
Veuve 18 s.
Vieillesse 19.

ASSURANCE. — **1.** Ce mot exprime le contrat par lequel un ou plusieurs individus stipulent qu'ils seront garantis contre les résultats d'un accident ou d'un sinistre.

2. Les opinions ont varié sur la nature du contrat d'assurance; la rote de Gênes l'assimilait à la vente : *Contractus assecurationis, id est, avertendi periculi, dicitur contractus innominatus*, facio ut des, do ut facias, *unde debet regulari, juxta naturam contractuum quibus assimilatur. Assimilatur autem acceptioni et venditioni, propter pretium quod datur ratione periculi, quia qui assecurationem facit propter pretium, dicitur emere eventum periculi* (*Rotæ Genuæ, Decisio* 3, n° 28; *Dec.* 39, n° 9).—Pothier, t. 9, p. 249, voit, dans le contrat d'assurance, une espèce de vente. M. Pardessus, n° 584, dit que c'est un contrat de garantie. D'autres auteurs enseignent que c'est un contrat de société, de louage, de mandat. Ces qualifications qu'on fait dériver des caractères principaux de l'assurance n'ont pas une exactitude assez complète pour qu'elles puissent être admises. Il est plus vrai de dire que l'assurance est un contrat d'une nature particulière, *sui generis*, qui a des règles qui lui sont propres. C'est aussi ce que disait *Stypmannus* part. 4, ch. 7, n° 159 : *Assecuratio est contractus nominatus quia suâ naturâ et propriis qualitatibus constat sicut reliqui, usu et necessitate exigente nomen invenit*, expressions qu'Emérigon semble avoir eues sous les yeux lorsqu'il a dit que l'assurance est « un contrat qui a été créé par la nature des choses. »

3. Le caractère aléatoire du contrat a cela de particulier que les chances ne sont d'ordinaire que d'un seul côté : les éventualités tombent sur l'assureur qui s'est engagé à payer les sinistres que le hasard peut faire naître, tandis que l'assuré n'est tenu qu'au payement d'une somme ou prime qu'il paye dans les termes convenus. C'est du moins ce qui a lieu dans les assurances à primes, car, dans celles qui reposent sur la mutualité, chaque contractant, étant à la fois assuré et assureur, est soumis à des chances éventuelles.

La loi a placé l'assurance au nombre des contrats aléatoires (art. 1964), contrat consensuel et synallagmatique, puisqu'il repose sur le consentement et qu'il y a engagement de la part de l'assureur et de l'assuré.

4. Qu'on ne croie pas cependant que, de la part de l'assureur, ce contrat d'assurance ne présente qu'une spéculation n'ayant aucune base reconnue et ne soit en réalité qu'un jeu ou pari, c'est-à-dire n'offre que l'une de ces spéculations hasardeuses que l'État devrait s'empresser de proscrire au lieu de les autoriser ou de les encourager. Ce contrat repose sur la science des probabilités, si l'on peut donner ce nom à des résultats que la logique a tirés de la reproduction à peu près constante de certains faits, dans des circonstances qui ont entre elles des analogies. — La périodicité des mêmes accidents, leur régularité, quoi qu'il y ait une grande variation dans les causes qui les déterminent, et dans les conséquences qui en découlent, sont le fondement des assurances; de là sont nées ces règles de probabilité qui, dans les procédés de la spéculation, sont regardées comme une certitude. En un mot, le résultat moyen que la statistique ou le calcul ont donné est regardé comme s'il devait se produire sans cesse (V. Assur. terr., n° 7). M. Charles Dupin, dans un discours prononcé à l'école spéciale de commerce, le 13 juill. 1827, disait : « Les incendies d'une grande ville sont encore au nombre des événements les plus fortuits qu'on puisse concevoir, puisqu'ils n'ont pour cause que des accidents ou des résultats d'imprudence et d'étourderie. Cependant pour une ville dont les maisons sont construites suivant un certain mode, par des habitants ayant des habitudes généralement analogues, on remarque, dans un temps suffisamment long, que la proportion des incendies avec le nombre des édifices approche d'un rapport constant. On calcule la valeur de ce rapport, et l'on en fait la base pour déterminer la part qui doit être payée par chaque individu dans les assurances mutuelles, ou dans les assurances contre l'incendie. »—On trouve les mêmes idées consignées en 1827 par M. Francœur dans une notice sur les assurances (Rev. encycl., 98e liv.) : « le retour des mêmes événements dans un long espace de temps est, dit-il, un des faits les mieux constatés, et cela dans des circonstances où rien ne peut nous en faire soupçonner la cause. Sait-on pourquoi il naît toujours vingt-deux garçons sur vingt et une filles? Pourquoi, chaque année, il y a 260,000 jeunes gens sur lesquels s'exerce la loi du recrutement? Pourquoi la quantité moyenne annuelle des eaux pluviales est de 55 cent. (20 pouces 1/2)? Pourquoi il naît à Paris 27,000 enfants chaque année, et il meurt près de 23,000 personnes? Pourquoi la température moyenne de chaque mois, la hauteur moyenne du baromètre, le nombre des passants sur chaque pont, et probablement dans chaque rue, la quotité de lettres rebutées à la poste, les suicides, les enfants trouvés, etc., etc., sont des nombres à peu près invariables? On ignore complétement pourquoi ces choses sont constantes, du moins la moyenne l'est après un temps considérable; mais il suffit qu'on soit certain de cette invariabilité pour en faire usage. » — On peut voir, au reste, ce que nous disons sur ce point dans notre traité du Droit maritime, ch. des Assurances. — V. aussi M. Quesnault, Introd. à son Traité des assurances.

5. Le contrat d'assurance a pris beaucoup de développement parmi nous dans ces derniers temps. Sans parler des assurances maritimes qui existent depuis une haute antiquité, et dont les opérations se sont encore accrues, sans parler des assurances contre l'incendie, qui, avec celles qu'on vient de rappeler, ont obtenu le plus de succès parmi nous, il s'en est formé pour toutes sortes de sinistres. On a remarqué que la grêle et les fléaux du ciel dévastaient les propriétés à des époques qui se renouvellent avec une certaine périodicité. On a vu qu'un certain nombre d'accidents arrivé chaque année par maladresse ou inadvertance

Digitized by Google

de la part des cochers ou des piétons, que des industries sont exposées au chômage par suite du retour assez fréquent de certains événements, que la vie de l'homme, surtout, est soumise à des chances qui ont depuis longtemps préoccupé les statisticiens : tous ces objets offraient dès lors un aliment certain à la spéculation. Aussi s'en est-elle emparée, et des compagnies ou sociétés, dont les statuts se trouvent dans le Bulletin des lois, se sont formées avec des combinaisons diverses, pour garantir les individus contre les fâcheux résultats que la grêle, le chômage, les infirmités ou la mort pourraient avoir pour eux ou pour leurs familles. — V. Assur. terr., n° 6.

6. La matière des assurances se divise en deux grandes catégories comprenant : 1° les assurances maritimes, lesquelles forment le titre 10 du livre 2 c. com., et sont une division de notre traité du Droit maritime, ou, pour être bien compris, les principes de ces assurances doivent être exposées avec les dispositions des autres titres, dont ils ne sont souvent que la conséquence ; — 2° Les assurances terrestres, c'est-à-dire les diverses variétés d'assurances dont il a été parlé au numéro précédent et qui sont limitées principalement aux sinistres qui arrivent sur terre. — C'est de ces dernières qu'il sera traité dans l'article qui va suivre.

7. Tels sont les modes d'assurance jusqu'ici connus. Mais, au-dessus d'eux et dans un but d'intérêt public d'un ordre plus élevé, on conçoit une assurance qui, embrassant tous les genres de propriétés susceptibles d'éprouver ces influences destructrices, et qui, tenant compte de la gravité des risques auxquels elles sont exposées suivant leur nature, se lierait d'une manière intime à un système de contribution dans lequel la propriété mobilière, jusqu'ici restée soustraite d'une manière directe à l'impôt, fournirait son contingent contributoire. Ce serait par disposition d'ordre public que le législateur procéderait alors ; et, de la situation qu'il prendrait vis-à-vis de tous les propriétaires, naîtraient incessamment des mesures de vigilance et de conservation les plus propres à mettre un frein aux tentatives de destruction si souvent essayées par une cupidité criminelle et trop souvent restées impunie... Mais nous marcherons ici dans le champ d'innovations hardies qu'on se borne à énoncer et qu'il serait oiseux de développer davantage, car le gouvernement ne paraît pas disposé à les mettre sitôt à l'étude.

ASSURANCES TERRESTRES. — **1.** On donne, en général, ce nom à toutes les assurances qui ont pour objet des risques autres que ceux attachés à la navigation maritime ou intérieure.

Division.

ART. 1. — Historique et législation, Droit comparé, Notions générales.

ART. 2. — De l'Assurance terrestre en général.

§ 1. — Des divers modes d'assurances et des compagnies.
§ 2. — De la capacité et de la qualité des personnes qui contractent l'assurance ou qui peuvent en profiter.
§ 3. — Des choses qui font la matière de l'assurance.
§ 4. — Des risques.
§ 5. — Des formes de l'assurance.
§ 6. — Des obligations de l'assuré.
§ 7. — Des obligations de l'assureur.
§ 8. — De l'annulation, extinction et résiliation de l'assurance.
§ 9. — De la compétence, de la procédure.

ART. 3. — De l'Assurance sur la vie des hommes.

§ 1. — Principes généraux, historique et légalité des assurances sur la vie.
§ 2. — Conditions de la validité de l'assurance.
§ 3. — Obligations de l'assuré et de l'assureur.
§ 4. — Résolution de l'assurance. — Compétence. — Procédure et prescription.

ART. 1. — *Historique et législation, Droit comparé, Notions générales.*

2. Le contrat d'assurance était inconnu des anciens. Des textes de Tite-Live, de Cicéron et de Suétone, des analogies tirées de quelques lois romaines, ont fait naître à ce sujet des doutes ; mais les passages allégués ne fournissent que des conjectures vagues et insuffisantes, ainsi que l'ont démontré M. Boulay-Paty dans l'introduction à l'édition d'Émérigon, M. Vincens, De la législation commerciale, t. 3, p. 199, M. Alauzet, Traité général des assurances, 1re partie, chap. 1, et avant eux, Azuni, Droit maritime de l'Europe, chap. 4, et les auteurs anglais Weskett et Marshall. C'est dans les assurances maritimes pratiquées dès le douzième siècle, que se trouve la véritable origine de l'assurance terrestre. Lorsque les guerres féodales eurent cessé, et que la sécurité intérieure eut donné l'essor aux combinaisons financières, qui supposent la richesse et la confiance, on fut naturellement amené à chercher pour la propriété immobilière et mobilière les mêmes garanties contre les accidents fortuits que celles qu'on avait déjà contre les risques de la mer.

3. Par suite de sa position géographique, qui l'isolait de la complication des intérêts européens, et par le progrès de ses institutions politiques et industrielles, l'Angleterre s'est trouvée, la première, dans les conditions nécessaires pour l'établissement des assurances terrestres. On ignore l'époque précise où elles commencèrent à y être en usage : ce que l'on sait avec certitude, c'est que la première société d'assurance des maisons a été fondée à Londres, en 1684, sous le nom de *Friendly society fire office*. Depuis ce temps, les compagnies d'assurances terrestres se sont multipliées rapidement, et leur nombre, soit à Londres, soit dans le reste des trois royaumes, est aujourd'hui très-considérable.

4. Les autres pays ont tour à tour, avec plus ou moins d'empressement et de succès, adopté ces institutions. Ainsi, on les trouve en Hollande, en Allemagne, en Suisse, en Belgique, en Italie, en Russie, en Espagne, aux États-Unis.

5. En France, l'assurance terrestre parut vers le milieu du dix-huitième siècle. En 1754, une des compagnies existant à Paris pour les assurances maritimes obtint le privilége d'assurer aussi les immeubles contre l'incendie. En 1786, deux nouvelles compagnies d'assurance furent autorisées et privilégiées à Paris, par des arrêts du conseil. Ces compagnies furent dissoutes par la révolution : elles se trouvaient comprises dans la suppression des compagnies financières, ordonnée par les décrets des 26 germ. et 17 vend. an 2, et dont la liquidation fut prescrite par décret du 29 messidor de la même année (V. Société commerciale). Durant la longue période de nos troubles politiques et de nos guerres européennes, les entreprises financières ne pouvaient se développer ; dans ces grandes crises, la prévoyance ne va pas jusqu'au lendemain ; on vit au jour le jour : il faut la paix et une liberté sage pour donner à la prudence un esprit de calcul et une pensée d'avenir. Sous l'empire, malgré ses gloires, une seule société d'assurance mutuelle contre la grêle fut infructueusement tentée en 1809, dans plusieurs départements du midi ; sous la restauration, malgré les malheurs de ses premières années, le système des assurances s'établit d'une manière définitive : il n'a pas cessé, depuis lors, de se propager. La première compagnie, celle des assurances mutuelles pour les immeubles à Paris, a été autorisée en 1816 ; le gouvernement en a successivement autorisé plusieurs autres ; dans ces derniers temps, il s'en est établi de nouvelles, dont quelques-unes sous la forme de sociétés en commandite par actions.

6. Les assurances ont été appliquées aux divers risques auxquels les propriétés sont exposées. Ainsi des compagnies assurent contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des animaux, etc. L'assurance sur la vie des hommes est une espèce de convention dont nous traiterons d'une manière spéciale. Il y a certains contrats qui portent le nom et présentent quelques-uns des caractères de l'assurance ; telles sont les assurances des créances, des locations, contre les chances du recrutement. Ce ne sont pas des assurances proprement dites : elles participent, soit du prêt, soit du mandat ; nous ne les comprendrons pas dans notre travail.

7. L'assurance a pour but, quel que soit son objet, d'indemniser de la perte causée par un cas fortuit. Le rapport entre la perte éprouvée et l'indemnité due repose sur des faits positifs, et il semble toujours facile ou au moins possible de le déterminer ; il n'en est pas de même du rapport entre le prix de l'assurance et le risque qu'il doit couvrir ; comment apprécier d'avance des risques qui dépendent du hasard ? S'il s'agissait d'une seule opération, le calcul des chances serait impossible ; mais quand on observe une longue série de faits de la même nature, on trouve que les accidents, tels que les incendies, se présentent dans des proportions à peu près constantes. On y applique la théorie des probabilités ;

Digitized by Google

théorie qui a occupé les plus grands mathématiciens, et dont il faut à la fois redouter les illusions et utiliser les résultats (V. ce qui est dit au mot Assurance, qui précède, n° 4). Les calculs de probabilité servent de base aux assureurs pour la détermination d'un prix tel qu'il puisse suffire au payement des frais d'administration et au bénéfice que doit trouver une compagnie qui engage ses capitaux dans l'entreprise; on comprend que ces calculs doivent être modifiés, si, non pas quelques faits, mais une longue succession de faits changeait le premier état des choses et pouvait multiplier les chances de perte; c'est ce qui arriverait par exemple, par suite d'un changement dans le mode de construction ou de chauffage des maisons, et, pour l'assurance sur la vie, dans le cas de l'acclimatement d'une maladie épidémique. Nous n'insistons pas sur ces idées : elles n'ont qu'une relation indirecte avec la législation et la jurisprudence, et appartiennent spécialement aux mathématiques et à la statistique.

8. Les avantages que le système des assurances terrestres offre à la propriété, au commerce, à l'industrie, ont été compris : les biens assurés par les compagnies s'élèvent à une valeur de plusieurs milliards; les contrats d'assurance se multiplient chaque jour, provoqués par une concurrence active entre les assureurs; aussi est-on en droit de s'étonner de ne la voir régie par aucune loi spéciale. Les assurances maritimes ont, depuis longtemps, leur législation : l'ordonnance de 1681 y avait pourvu, et le code de commerce en a reproduit les dispositions, en les modifiant d'après l'état actuel des affaires. Quant aux assurances terrestres, on a dû suppléer au silence de la loi en établissant, dans les polices, la loi de chaque contrat; mais les conventions des parties ne peuvent pas tout prévoir, et n'ont pas de puissance régulatrice sur les intérêts des tiers : elles ne disent rien sur les difficultés que leur exécution peut faire naître. Il faut, dans ces divers cas, recourir à des analogies puisées dans la loi maritime; les contractants, les arbitres, les tribunaux ne trouvent à s'appuyer que sur une jurisprudence qui, sur bien des points, est encore incertaine.

9. A plusieurs reprises, les compagnies d'assurance ont sollicité du gouvernement la présentation d'un projet de loi destiné à combler cette lacune; elles ont fourni plusieurs rédactions qui sont demeurées sans résultat. En 1834, un projet fut discuté au conseil d'État; au mois de décembre 1837, M. le ministre du commerce et des travaux publics a soumis au conseil général du commerce et des manufactures un projet sur les assurances contre l'incendie; le conseil l'a examiné, en conférant avec les directeurs des principales compagnies; mais les chambres législatives n'ont encore été saisies d'aucune proposition définitive.—La formation récente d'une commission par M. le ministre de l'agriculture et du commerce, annonce que le gouvernement s'en préoccupe aujourd'hui, et si, avant l'achèvement de notre Répertoire, il intervient, quoique cela soit peu probable, une loi nouvelle, nous en présenterons le commentaire, v° Stipulation aléatoire.

10. Des lumières précieuses pourront être empruntées aux législations étrangères. Le code civil autrichien a consacré quelques dispositions aux assurances terrestres (art. 1288 à 1292, V. M. Foucher, t. 3). Le code prussien les comprend dans sa 2e part., tit. 8 (art. 1934 à 2358) consacré aux assurances maritimes. Des peines sont portées par les art. 1376, 1377, tit. 20. Les codes de commerce espagnol (V. M. Foucher, t. 6), hollandais et wurtembergeois, contiennent un titre spécial sur les différentes espèces d'assurances. Celui dont les dispositions sur cette matière sont le plus complètes est le code de Wurtemberg, auquel le code hollandais paraît avoir servi de modèle. Dans le paragraphe de son introduction qu'il consacre aux assurances terrestres, M. Anthoine de Saint-Joseph, *Concordance entre les codes de commerce et le code de commerce français*, donne une analyse des principaux articles de ces trois derniers codes rapprochés les uns des autres.

11. En attendant que le législateur ait parlé, c'était aux jurisconsultes et aux magistrats qu'était dévolu le soin d'explorer des régions nouvellement découvertes, de porter la lumière dans les obscurités d'une matière encore peu connue. Ni les uns ni les autres n'ont manqué à leur mission; quelques points importants ont été fixés par la jurisprudence, et des traités spéciaux ont préparé la solution des difficultés prévues. Les premiers ouvrages qui aient paru sur l'assurance terrestre sont ceux de MM. Grün et Joliat, et de M. Quesnault. MM. Grün et Joliat ont fait de nombreuses et savantes recherches dans les écrivains qui se sont occupés des assurances maritimes, dans les auteurs anglais et dans les statuts et polices des compagnies, françaises ou étrangères. M. Quesnault, dans un travail également remarquable, s'est plus spécialement appliqué au développement des théories générales du droit. M. Boudousquié, en traitant exclusivement de l'assurance contre l'incendie, a produit des vues nouvelles en même temps qu'il a mis à profit les idées et les recherches de ses devanciers; M. Eugène Persil, dans son Traité des assurances terrestres, se livre à un examen critique des ouvrages antérieurs au sien; enfin, M. Alauzet a jeté un coup d'œil rapide et ferme sur les principes des diverses espèces d'assurances.

12. L'assurance terrestre est une des matières, en petit nombre, où le silence de la loi laisse une grande autorité à la science des jurisconsultes et aux décisions des tribunaux; nous avons donc donné à notre travail toute l'étendue qui nous a paru nécessaire pour le rendre aussi complet qu'il a pu être en notre pouvoir. Les principes qui sont développés dans ce travail sont souvent puisés dans le code de commerce, titre des Assurances maritimes. Aussi consultera-t-on avec fruit ce que nous disons sur cette dernière matière dans notre traité du Droit maritime.

13. Deux grands principes dominent toute espèce d'assurances : 1° l'assurance ne doit jamais dégénérer en pari; d'où il suit que l'assuré doit toujours avoir intérêt à la conservation de la chose présentée à l'assurance; 2° l'assurance est essentiellement un contrat d'indemnité, c'est-à-dire qu'elle ne peut jamais devenir pour l'assuré un moyen de gagner; elle le couvre seulement des pertes que le sinistre lui a fait éprouver. — De ce second principe, il suit que le même objet ne peut être assuré deux fois pour toute sa valeur, et que l'assuré ne peut rien exiger des assureurs au delà de son intérêt, et, par une conséquence ultérieure, qu'il ne doit toucher l'indemnité qu'en la calculant sur la valeur vénale de la chose au moment du sinistre. — V. en ce sens MM. Grün et Joliat, n°s 18 à 23; Boudousquié, n°s 9 à 12; Quesnault, n°s 4 à 6.

La cour de Nancy a donné à cette règle une interprétation très-étendue, en jugeant que le droit de marronnage (prise de bois), pour la reconstruction d'une maison détruite par l'incendie, ne peut être exercé par l'usager, si la maison de ce dernier était assurée, et si une indemnité lui a été payée par la compagnie (Nancy, 28 mai 1833, aff. Com. de Bremenil, V. Usage). On voit que, dans ce cas, ce n'était pas l'assureur, mais bien le propriétaire de la forêt qui opposait à l'assuré le principe que l'assurance ne doit jamais être un moyen de spéculer et de s'enrichir. Il semble, en effet, que, sous la condition de tenir compte à l'assuré des primes, la prétention du propriétaire repose sur la même raison que celle des assureurs. Ne conviendrait-il pas, dans une circonstance pareille, d'établir entre eux une répartition proportionnée à leurs charges respectives? Aucune loi, il est vrai, ne l'ordonne; mais c'est à la jurisprudence et à la doctrine qu'il appartient de régler les applications du contrat d'assurance terrestre, jusqu'à ce que le législateur ait formulé en dispositions obligatoires les résultats de ce premier travail intellectuel.

Une objection s'élève contre la décision de la cour de Nancy; l'arrêt se fonde sur ce que l'indemnité payée par les assureurs représente la chose et en tient lieu aux usagers incendiés; qu'ainsi ils ne peuvent réclamer de nouveau le prix soit en nature, soit à titre de dommages-intérêts. Or, il est reçu aujourd'hui, par les tribunaux et par les auteurs, ainsi que nous le dirons plus loin, que l'indemnité d'assurance ne peut être regardée que comme une somme promise en vertu du contrat tout spécial d'assurance, mais non comme un prix de vente ou une indemnité représentative de la chose. Cette critique porte moins sur le fond que sur les termes de l'arrêt, et elle tend à confondre deux ordres d'idées que les magistrats n'ont réellement pas confondues; en effet, la jurisprudence qu'on rappelle ici a pour unique objet de décider que l'indemnité d'assurance ne représente pas l'immeuble, en ce sens qu'elle soit elle-même immobilière, et par conséquent attribuée, de préférence, aux créanciers hypothécaires suivant l'ordre des hypothèques; mais, en faisant abstraction du sens restreint attaché dans ce cas au mot *représenter*, elle ne met aucun obsta-

Digitized by Google

cle à ce que l'indemnité touchée par l'usager incendié ne soit considérée comme étant pour lui ce qu'aurait été le bois dont il avait besoin par la reconstruction de sa maison; évidemment l'assurance deviendrait pour lui la source d'un bénéfice, la matière d'une spéculation peut-être, si elle pouvait se cumuler avec le droit de marronnage. Le véritable motif de la solution se tire des principes sur l'usage : ce droit, comme on sait, n'est établi que pour satisfaire aux besoins de l'usager; or, si ce dernier trouve, dans l'indemnité d'assurance, des ressources suffisantes pour subvenir à ces besoins, l'exercice de l'usage doit cesser; on ne pourrait décider autrement sans grever la propriété outre mesure et contre le vœu de la loi.

14. Dans une espèce, qui a quelque analogie avec la décision de la cour de Nancy, la cour de cassation a jugé, d'une manière qui peut paraître contraire à la doctrine que nous venons d'analyser, que le fermier, dont la récolte a été détruite par cas fortuit, a pu être admis à réclamer indemnité du propriétaire, aux termes de l'art. 1769, quoiqu'il ait droit, pour le même accident, à une indemnité contre une compagnie d'assurance. En un tel cas, le propriétaire a pu être déclaré sans droit à profiter de cette dernière indemnité, stipulée dans un contrat qui lui est étranger (Req., 4 mai 1831, aff. Thiroux, V. Louage). L'exclusion du propriétaire qui prétendait toucher l'indemnité ne pouvait guère laisser de doute; mais on voit que la cour de cassation n'a pas regardé l'assurance, sur laquelle d'ailleurs la contestation ne portait pas, comme formant obstacle à ce que le fermier fût encore indemnisé par le propriétaire; c'était, comme on le voit, une question de bail plutôt qu'une question d'assurance.

ART. 2. — *De l'Assurance terrestre en général.*

§ 1. — *Des divers modes d'assurance et des compagnies.*

15. Les assurances terrestres sont contractées par des compagnies et non par des particuliers isolés. Ce n'est pas que des conventions d'assurance consenties par ceux-ci soient valables; mais de telles opérations offriraient trop de dangers et trop peu de chances de bénéfices; elles ne deviennent avantageuses que lorsqu'un capital considérable est consacré à garantir de nombreuses assurances; cela suppose une suite d'opérations qui ne peuvent guère être entreprises que par des sociétés; c'est en multipliant les assurances, en accumulant les capitaux, en combinant les chances qu'elles peuvent arriver à des résultats avantageux.

16. Les compagnies qui ont pour but les assurances terrestres peuvent, dans l'état actuel de la législation, s'organiser sous toutes les formes de sociétés reconnues par le code de commerce, c'est-à-dire en nom collectif, en commandite ou anonymes. Si elles sont anonymes, elles ont besoin de l'autorisation du gouvernement, comme toutes les associations instituées sous cette forme : si elles sont en nom collectif ou en commandite, cette autorisation ne leur est pas nécessaire; car aucune loi ne la prescrit, et des considérations d'ordre public, quelque puissantes qu'elles soient, ne permettent pas d'ajouter aux conditions que la loi exige pour la validité des actes de société. Il paraît qu'en 1809, lorsqu'on fit un essai de société d'assurance contre la grêle, on proposa au gouvernement de faire décider qu'à raison de leur influence sur l'ordre public, les assurances contre l'incendie, sous quelque forme que ce fût, ne pourraient avoir lieu qu'avec l'approbation de l'autorité. Le ministère avait eu la même pensée en 1825, et le projet préparé en 1837 par le ministre du commerce fait aussi, de l'autorisation du gouvernement, une condition nécessaire de l'existence de toute compagnie d'assurance contre l'incendie.

17. Un avis du conseil d'État, du 15 octobre 1809 (1), porte qu'aucune société d'assurance, tant contre les ravages de la grêle et de l'épizootie, que contre le danger des incendies ne peut se former que ses règlements n'aient été soumis au ministre de l'intérieur, et approuvés par le chef du gouvernement; cet avis qui, d'après son intitulé, embrasse toutes les compagnies d'assurance qui intéressent l'ordre public, a été publié, comme étant en vigueur, par une ordonnance royale du 14 novembre 1821, et inséré au Bulletin des lois (V. Recrutement de l'armée); et cette dernière ordonnance vise un avis du conseil qui considère celui de 1809 comme contenant légalement une modification au droit commun. — Mais aucun de ces actes ne porte le caractère et ne doit obtenir l'autorité d'une loi; les principes constitutionnels ne permettent pas d'attribuer cette force à un avis du conseil d'État, ni à une ordonnance du roi, surtout quand, d'une part, l'avis qui considère celui de 1809 comme subsistant n'est que visé dans les considérants de l'ord. de 1821, et que, d'une autre part, l'avis même de 1809 ne contient rien qui puisse faire soupçonner la volonté de changer le code de commerce. Dans le doute, on devrait préférer l'interprétation qui déchargerait le conseil d'État et le pouvoir royal de l'imputation d'usurpation sur la puissance législative. D'ailleurs, en considérant l'objet spécial des actes dont il s'agit, on peut aisément se convaincre qu'ils n'ont point la portée d'un véritable document législatif. En effet, l'avis de 1809 ne prononce point par voie de disposition générale : il rejette une demande d'autorisation des statuts d'une compagnie spéciale, compagnie qui, se présentant sous forme de société anonyme, ne pouvait se passer de l'approbation du gouvernement; la contexture des considérants de l'avis prouve que la généralité des termes employés n'autorise cependant pas à en faire l'application à d'autres sociétés que des sociétés anonymes. Quant à l'ordonnance royale de 1821, elle n'a eu pour but que de réprimer les abus des compagnies formées sans autorisation pour le

(1) 15 oct. 1809-25 nov. 1821. — Avis du conseil d'État sur les compagnies d'assurances qui intéressent l'ordre public (annexé à l'ordonn. du 14 nov. 1821).

Le conseil d'État, qui, d'après le renvoi ordonné par sa majesté, a entendu le rapport de la section de l'intérieur sur celui du ministre de ce département, concernant 1° les statuts d'une compagnie d'assurance mutuelle établie à Moulouse contre les ravages de la grêle et des épizooties; 2° l'organisation projetée d'une société analogue dans le département des Landes; 3° et, enfin, la formation éventuelle de toutes les associations du même genre qui peuvent ou pourront désormais s'établir dans tous les départements, à l'instar de la société existant à Toulouse; — Vu 1° les anciennes lois et ordonnances relatives à la mortalité des bestiaux, jusques et compris les arrêts du conseil du 7 avril 1780 et du 16 août 1784; — 2° L'arrêté du directoire exécutif du 27 mess. an 5; — 3° Les arrêtés du gouvernement du 9 flor. an 9 et du 17 vend. an 11; — 4° Les articles, depuis le 29e jusqu'au 38e c. com., relatif à l'organisation des sociétés anonymes, et les trois sections du tit. 10 du même code concernant les assurances; — 5° La loi du 12 juill. 1805, et le décret en date du 12 juill. 1808; — Est d'avis,

1° Que la formation et l'existence des associations d'assurance mutuelle contre les ravages de la grêle et des épizooties ont un objet utile, et que ces établissements méritent la faveur et la protection du gouvernement; — 2° Que ces sociétés d'assurance mutuelle ne peuvent remplir le but de leur institution, qu'autant que les statuts de leur organisation ont pourvu, par des règles prévoyantes, à déterminer, d'une manière positive et précise, la variété et la mesure des engagements réciproques des associés, et toutes les formes de l'exécution de ces engagements; — 3° Que ces engagements et leur exécution pouvant, par leur mesure comme par leur mode, *intéresser l'ordre public*, les statuts qui les expriment doivent préalablement être soumis à l'approbation du gouvernement, et qu'ainsi aucune société d'assurance, tant contre les ravages de la grêle et des épizooties, que contre le danger des incendies, ne peut se former que ses règlements n'aient été soumis au ministre de l'intérieur, et sur son rapport approuvé par sa majesté en conseil d'État; — 4° Que, dans la formation des statuts, les rédacteurs doivent principalement s'attacher à bien déterminer la manière dont on doit procéder à la vérification de la valeur des propriétés assurées, et à celle des dommages, pour éviter, dans cette partie importante de l'exécution du règlement, toute occasion d'injustice et de fraude, et pour prévenir tout sujet de contestation et de discorde entre les intéressés; — 5° Que les statuts de la société établie à Toulouse manquant sur ce point de développement et d'étendue, et ne présentant d'ailleurs aucune des règles qu'il paraît cependant que cette association a adoptées relativement à l'assurance contre la mortalité des bestiaux, le conseil ne peut pas prononcer l'autorisation de cette société; mais qu'en considération du bien qu'il paraît qu'elle a produit depuis la dernière époque de sa formation, en septembre 1805, elle peut être autorisée à continuer ses opérations pendant l'année courante, et celle qui doit suivre, cet espace de temps pouvant être nécessaire pour que les associés soient en mesure de réformer et de perfectionner leurs statuts d'après les observations et les règles qui viennent d'être indiquées, et pour que les préfets des sept départements sur lesquels cette société est établie puissent recueillir et envoyer, avec les projets des statuts, des renseignements, et leur avis sur les avantages qui résultent ou peuvent résulter de cette association.

Pour copie annexée à l'ordonnance royale du 14 nov. 1821, sur les entreprises relatives au remplacement des jeunes gens appelés à l'armée par la loi du 10 nov. 1818.

Digitized by Google

remplacement des jeunes gens appelés par la loi du recrutement; elle n'a aucun rapport avec les assurances contre l'incendie, la grêle, ou autres assurances proprement dites; enfin, ce qui prouve que l'ordonnance n'a pas l'autorité d'une loi, c'est que, malgré ses prescriptions, des sociétés nombreuses se sont formées, dans le but de garantir les familles contre les chances du recrutement, sans avoir obtenu l'autorisation, et sans que pour cela leurs opérations soient annulées par les tribunaux; du moins aujourd'hui ce point de jurisprudence n'est plus contesté. Il faut donc tenir pour certain que des compagnies d'assurance non anonymes peuvent se former sans avoir besoin d'être approuvées par le gouvernement. Le fait, sur ce point, est d'accord avec le droit; plusieurs compagnies d'assurance contre l'incendie se sont organisées à Paris, sans obstacle de la part de l'autorité, sous la forme de société en commandite par actions. Cette opinion est aussi celle de MM. Grün et Joliat, n° 35; E. Persil, n° 7.

18. Les compagnies d'assurance terrestre établies en France ont deux modes principaux d'opérer. Les unes reçoivent annuellement des assurés avec qui elles traitent une certaine somme moyennant laquelle elles s'engagent à les garantir des dommages provenant du sinistre prévu par le contrat : c'est l'assurance à prime. Les autres sont formées par la réunion de propriétaires qui mettent en commun leurs risques, et s'obligent à supporter, proportionnellement à leur intérêt, le préjudice qu'éprouvera chacun des associés : c'est l'assurance mutuelle. Ces deux modes d'assurance ont chacun leurs avantages et leurs inconvénients; dans les grandes villes comme Paris, où les valeurs mises en commun sont très-nombreuses et où l'importance des sinistres est atténuée par la promptitude et l'efficacité des secours contre l'incendie, l'assurance mutuelle est préférable en ce qu'elle n'oblige chaque assuré qu'à de faibles cotisations, tout en donnant pleine sécurité; mais dans les villes d'un ordre inférieur et dans les campagnes, l'assurance à prime mérite incontestablement la préférence. En effet, les propriétés apportées à l'assurance mutuelle ne sont alors pas assez considérables pour que les sinistres n'exposent pas chaque assuré à une cotisation élevée, et, ce qui est encore pis, à une contribution indéfinie, puisque le montant dépend du nombre et de l'étendue des sinistres qui auront frappé sur la totalité des propriétés assurées. Si l'on pose une limite à la responsabilité commune, personne n'est plus certain d'être indemnisé de toute sa perte, le cas échéant. L'assurance à prime n'offre aucun de ces inconvénients : moyennant un déboursé annuel qui ne varie pas, l'assuré peut exiger le payement de son indemnité; il n'est exposé à aucun retard, ni à aucun décompte avec les autres assurés comme dans les compagnies mutuelles. Sur la balance des avantages et des imperfections de l'un ou l'autre système, on peut consulter MM. Vincens, Appendice, sect. 1; Grün et Joliat, n°s 38 et suiv.; Quesnault, n°s 118 et suiv.; Alauzet; n°s 74 et suiv.

19. C'est en général à l'assurance à prime que le gouvernement donne la préférence pour l'assurance des bâtiments publics; c'est ce qui résulte de plusieurs instructions et circulaires du ministre de l'intérieur (MM. Grün et Joliat, n° 40). Elles sont rappelées et confirmées dans une circulaire de M. de Montalivet, en date du 10 août 1836, relative à l'assurance des propriétés appartenant aux établissements de bienfaisance, et rapportée dans le Journal des assurances de MM. Grün et Joliat, t. 4, p. 46. Une circulaire du ministre de l'intérieur du 9 août 1842, rappelant les instructions antérieures, détermine les règles à suivre pour l'assurance des bâtiments communaux (1).

20. L'assurance contre les ravages de la grêle ne se fait que par des compagnies mutuelles; il ne pourrait en être autrement. La grêle atteint plus particulièrement certaines parties de la France, et, dans ces régions, certains cantons sont plus spécialement frappés par le fléau; les malheurs proviennent des circonstances atmosphériques et de la configuration du terrain; il en résulte qu'une compagnie qui voudrait entreprendre cette espèce d'assurance comme une spéculation n'aurait pour assurés que des propriétaires ordinairement assujettis aux risques : les primes reçues ne seraient donc, ni par leur quantité ni par la situation des biens assurés, en proportion avec les chances de perte. L'assurance contre la grêle ne peut avoir lieu qu'entre des propriétaires de plusieurs départemens d'une même zone; ils se garantissent mutuellement et agissent en connaissance de cause par l'observation des faits qui se renouvellent assez régulièrement pour que le calcul établisse les probabilités de perte, et par suite la limite de la responsabilité que les associés voudront s'imposer. Les sociétés d'assurance contre la grêle, soit à Paris, soit dans les départements, où elles tendent à se multiplier, sont toutes conçues dans le système de la mutualité.—V. MM. Grün et Joliat, n° 46, et Appendice, p. 79.

21. Parmi les compagnies d'assurance contre l'incendie, celles qui existent dans les départements sont toutes mutuelles. C'est à Paris que se trouve le siége des compagnies à prime qui assurent les propriétés dans toute l'étendue de la France et même à l'étranger : telles sont la compagnie Générale, la compagnie Royale d'assurances, le Phénix, l'Union, le Soleil, la France, le Réparateur, etc.

22. Les assurances mutuelles ne se sont d'abord appliquées qu'aux immeubles ou aux meubles d'un déplacement difficile, par

(1) 9 août 1842. — Circulaire du ministre de l'intérieur.

Il est d'usage de suivre, pour l'assurance des bâtiments communaux contre l'incendie, la marche tracée par les instructions ministérielles, relatives à l'administration des établissements de bienfaisance; mais ce mode de procéder, bien que consacré par de nombreuses décisions rendues dans des cas spéciaux, ne résulte cependant d'aucun acte réglementaire qui en fasse une obligation expresse pour les autorités chargées de veiller à la conservation des édifices communaux : c'est une lacune qu'il m'a paru indispensable de remplir. — Trois circulaires de mes prédécesseurs ont établi, pour les bâtiments hospitaliers, des règles qui, par raison d'analogie, s'étendent naturellement à ceux des communes; ce sont les circulaires des 21 oct. 1826, 9 avril 1829 et 10 août 1836; je ne puis que m'y référer. — La première de ces instructions repoussait l'assurance mutuelle comme généralement désavantageuse pour les bâtiments publics; mais admettait l'assurance à prime, suivant les propositions de la compagnie royale à Paris, en décidant, toutefois, qu'aucune police d'assurance ne pourrait être souscrite sans l'approbation préalable du ministre. — Par la seconde, en confirmant les prescriptions de la précédente, le ministre autorisait MM. les préfets à approuver définitivement les polices d'assurance, toutes les fois qu'elles ne dépasseraient pas les taux fixés par la compagnie royale, et se réservait seulement l'approbation des traités concernant les établissements, dont il règle les budgets, c'est-à-dire qui ont plus de 100,000 fr. de revenu; — Enfin, la circulaire du 10 août 1836, en relevant les établissements charitables de l'interdiction de traiter avec les compagnies d'assurance mutuelle, dont plusieurs avaient acquis depuis 1826 une plus grande consistance, et offraient dès lors plus de garanties, y a mis néanmoins pour condition que ces traités seraient, jusqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné, soumis à l'approbation ministérielle pour tous les établissements sans distinction, même pour ceux dont les préfets règlent les budgets.

J'ai pensé, disait mon prédécesseur, que cette restriction était nécessaire pendant quelque temps du moins, afin que les établissements charitables ne se trouvassent pas entraînés à faire partie d'associations qui ne présenteraient point une garantie assez certaine contre les chances d'une répartition trop forte, en cas de sinistres considérables. Afin d'éviter cet inconvénient, vous aurez toujours soin d'accompagner vos propositions de tous les détails propres à éclairer ma décision. — Les mêmes raisons subsistent à l'égard des communes, et j'insiste, M. le préfet, sur la recommandation ci-dessus rappelée, lorsqu'il s'agira des traités à conclure avec les compagnies d'assurance mutuelle. — J'ajoute cependant que, comme le faisait observer la même circulaire, l'assurance par les compagnies à prime est généralement plus avantageuse sous plusieurs rapports; que les primes fixes et connues à l'avance permettent d'établir plus exactement, comme objets de dépense, les prévisions qui doivent figurer aux budgets; et que d'ailleurs les compagnies mutuelles n'assurent pas les valeurs mobilières. Vous apprécierez ces considérations, qui me semblent devoir, dans la plupart des cas, faire préférer l'assurance à prime. — Quant au taux des primes elles-mêmes et aux remises offertes par les compagnies, l'instruction du 10 août 1836 en donne le détail. Toute compagnie légalement constituée pourra être admise à traiter sur ces bases. Vous approuverez, M. le préfet, les assurances passées avec les compagnies à prime pour les communes dont vous réglez les budgets. Pour les villes qui ont 100,000 fr. de revenu, les polices devront m'être soumises, de même que celles qui seraient contractées avec les compagnies mutuelles, quel que soit le chiffre de ce revenu, comme je l'ai dit plus haut. — Je vous recommande, M. le préfet, de tenir la main à l'exécution de ces dispositions, et de veiller aussi à ce que les polices d'assurance dûment approuvées soient toujours jointes aux pièces à produire, pour être soumises aux jugements de la cour des comptes; précaution faute de laquelle le receveur municipal serait exposé à se voir forcé en recette du montant des primes ou des dommages payés au nom de la commune. — Veuillez, etc.

Digitized by Google

exemple aux métiers et machines des fabriques et usines. Le gouvernement avait même toujours refusé d'autoriser les assurances mutuelles des objets mobiliers proprement dits. Il se fondait sur ce que le système de la mutualité a pour base la confiance mutuelle des assurés et la possibilité d'une surveillance réciproque; que dans les assurances mobilières cette surveillance n'est pas possible, et que les associés ne doivent pas, comme les assureurs à prime, courir, par une vue de bénéfice, la chance d'être trompés par des assurances frauduleuses (V. MM. Vincens, Append., sect. 1, n° 19; Boudousquié, n° 81; Grün et Joliat, n° 44). Le conseil d'État paraît s'être départi de ces idées, car il a approuvé les statuts d'une compagnie mutuelle formée à Paris pour l'assurance contre l'incendie des objets mobiliers et des marchandises dans Paris. Cette innovation a soulevé une vive controverse, comme on peut le voir dans le Journal des assurances, t. 4, p. 50 et 60.

23. La société d'assurance mutuelle est un contrat d'une nature spéciale. Il n'a rien de commercial, car les associés n'ont aucun but de spéculation, ne peuvent même dans aucun cas faire aucun bénéfice : ils échangent seulement entre eux la garantie des pertes qui peuvent frapper leurs propriétés; aussi n'y a-t-il aucune commandite, aucune action qui constitue un fonds social destiné à alimenter les opérations de la compagnie. C'est seulement quant à la forme extérieure que les compagnies mutuelles appartiennent à la classe des sociétés anonymes. Sous ce rapport, et aussi à cause des principes d'ordre public consacrés par l'avis du conseil d'État du 15 octobre 1809, l'autorisation du gouvernement leur est nécessaire. C'est ce qu'expose une circulaire du ministre de l'intérieur, du 25 oct. 1819, qui résume les conditions auxquelles le gouvernement entendait accorder l'autorisation (1). — V. aussi MM. Grün et Joliat, n° 44, note; Boudousquié, n°s 80, 81; Alauzet, n°s 573 et suiv.

24. C'est aussi par cette considération que les sociétés d'assurance mutuelle n'ont pas pour objet des bénéfices qui sont impossibles, mais seulement l'obligation conditionnelle et éventuelle de participer à la réparation des sinistres, s'il en arrive, en répartissant entre tous la perte accidentelle que pourrait éprouver l'un des associés, qu'il a été jugé que les sociétés mutuelles ne finissaient pas, comme les sociétés commerciales, par le changement de la personne des associés, et que si elles étaient soumises, comme les sociétés anonymes, à une autorisation, c'était uniquement par des motifs d'ordre public (Req., 12 janv. 1807, aff. Chagnet, V. n° 60).

25. L'association qui a pour but une assurance mutuelle contre l'incendie, étant une société anonyme, doit être autorisée par le roi; jusque-là l'acte social n'est qu'éventuel, il ne devient définitif que par la sanction royale. Si l'acte social a été fait sous seing privé, il faut, après l'autorisation, qu'il soit rédigé devant notaire; tant qu'il ne l'a pas été, chaque membre de la société peut se retirer, surtout si, par l'ordonnance royale, il a été dérogé à quelques conditions de l'acte social (Colmar, 7 déc. 1821) (2).

26. Les statuts des compagnies anonymes d'assurance, à prime ou mutuelle, sont approuvés par une ordonnance royale et insérés au Bulletin des lois, puis publiés et affichés. On a demandé quel était l'effet de la publication et de l'insertion au Bulletin des lois, et si, au moyen de ces formalités, les statuts ne prenaient pas le caractère officiel de règlements publics. On a répondu, et il a été jugé que les statuts ne sont que des conventions particulières entre les personnes qui forment l'association; que l'approbation qui leur est donnée par le roi ne change pas leur nature; que l'intervention de l'autorité n'a pas lieu pour donner au contrat une force et une authenticité qu'il trouve déjà dans sa forme d'acte public, mais pour garantir le public par un examen

(1) Extrait de la circulaire du ministre de l'intérieur sur les sociétés des assurances mutuelles, du 25 oct. 1819.

Art. 1. Les assurances mutuelles sont soumises à l'approbation et à la surveillance du gouvernement, non pas simplement à cause de l'art. 37 c. com., et comme assimilées aux sociétés anonymes, dont elles empruntent en effet quelques formes; mais principalement pour le fond et pour l'objet même de l'association dont la nature est telle que l'autorité a dû se réserver d'en prendre connaissance et de les approuver. Les titres de cette disposition se trouvent dans les avis du conseil d'État, dûment approuvés, du 1er avril 1809, sur les actes du genre des tontines, et du 30 septembre 1817, sur les assurances mutuelles contre les ravages de la grêle et contre la mortalité des bestiaux; les assurances qui ont pour objet de mettre en commun les pertes et de les rendre légères à chacun par la répartition excluent tout profit, toute spéculation, et n'ont rien de commercial. C'est dans l'intérêt de l'ordre public que l'autorité agit, lorsqu'elle exerce sa surveillance sur les associations qui s'en occupent, parce qu'un système d'assurance mal combiné, appliqué, soit aux propriétés, soit à la vie, pourrait compromettre la sûreté publique et même encourager à certains crimes.

2. Il ne sera pas donné d'approbation pour des sociétés d'assurances mutuelles ou réciproques qu'on voudrait rendre générales ou étendre à une vaste circonscription; il convient sans doute que de telles assurances réunissent beaucoup de propriétés assurées, et c'est une condition essentielle, sans quoi les répartitions des dommages fortuits, pesant sur un petit nombre, pourraient être onéreuses, mais c'est une autre condition non moins importante attachée à la nature de ces réunions que les propriétés assurées soient connues de tous les intéressés, que chacun puisse y surveiller de ses yeux l'existence, la valeur des objets, la vérité, l'intensité des accidents, la nécessité et l'exactitude des réparations; tout cela exige une circonscription de médiocre étendue où les associés puissent s'accorder une confiance personnelle et réciproque. Un département peut suffire si les principaux propriétaires y concouraient; si ceux de deux départements ou de telle autre localité concentrique et naturellement limitée désiraient se lier, que leurs magistrats n'y vissent pas d'inconvénients et qu'il fût constant que leurs risques soient identiques, il y aurait lieu de consentir à cette réunion; mais il n'en peut être approuvé ni de plus étendue ni dans aucun autre intérêt: la prudence le commande, et l'administration est obligée de s'imposer cette règle.

3. Aucune administration générale ou centrale ne sera autorisée à gérer de Paris les affaires d'assurances actuelles établies dans les départements autres que celui de la Seine et les départements qui y confinent; ce serait une superfétation coûteuse, sans but, et contraire à l'assurance de la mutualité. Pour vérifier la valeur de leurs maisons, pour constater un incendie, pour répartir le dommage, des propriétaires coassociés d'un département ou de plusieurs départements qui se touchent n'ont à dépendre de personne: ils peuvent avoir un directeur parmi eux, lequel est leur mandataire et leur agent; ils peuvent s'abonner avec lui pour les frais de gestion, ou le salarier de toute autre manière, mais ils n'ont aucune affaire hors de l'arrondissement qu'embrasse leur association, aucune occasion de correspondre avec une direction générale étrangère à cet arrondissement, aucun besoin d'en supporter l'action et les frais.

4. C'est la notoriété de la valeur et des accidents dans les propriétés immobilières qui permet à des voisins de mettre leurs risques d'incendie en commun. Il n'en est pas de même des effets mobiliers, dont les coassociés ne sauraient vérifier par eux-mêmes ni l'existence, ni l'appréciation, ni la destruction. Ceux qui ne s'unissent point dans la vue de faire aucun bénéfice ne doivent pas courir la chance d'ajouter au risque de l'incendie celui d'être trompés sur la sincérité des dommages, ce double risque ne convient qu'aux assurances à primes, entreprises par spéculation; en conséquence, il ne sera accordé aucune approbation pour l'assurance mutuelle du mobilier, excepté toutefois pour les machines propres aux manufactures dans les pays où elles sont communes, en se bornant à celles d'un déplacement difficile, et en établissant des précautions pour que la continuation de leur existence en place soit constatée.

(2) *Espèce :* — (Schraag C. comp. assur. mut. du Bas-Rhin.) — Le sieur Schraag donna, le 5 nov. 1819, son adhésion aux statuts, sous seing privé, et non encore approuvés par le gouvernement de la société d'assurance mutuelle contre l'incendie pour le département du Bas-Rhin. Le directeur de la compagnie le fait sommer, conformément aux dispositions de ces statuts, de fournir la description de sa maison et son évaluation; Schraag garde le silence, et est assigné; il oppose à l'action dirigée contre lui que son adhésion ne présente pas les conditions de validité prescrites par l'art. 40 c. com. Le 1er août 1820, jugement du tribunal civil de Strasbourg, qui le déclare membre de la société mutuelle et soumis, comme tel, aux statuts sociaux. — Appel. — Arrêt.

La cour; — Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'art. 40 c. com. les sociétés anonymes ne peuvent être formées que par des actes publics; qu'au cas particulier la société d'assurance mutuelle a bien pu arrêter les bases de son administration par un engagement privé, puisque les articles convenus restaient en projet jusqu'à la sanction du gouvernement, mais que l'acte d'association devait, pour la validité, être réalisé devant notaire aussitôt qu'il eut reçu la sanction royale; — D'autre part, que Schraag, en adhérant au projet d'association, à la date du 5 nov. 1819, s'est soumis aux clauses et conditions insérées au projet; que ces conditions ayant été changées en partie par l'ordonnance royale, Schraag ne restait plus légalement engagé; — Émendant, faisant droit au principal, déboute le directeur de la compagnie d'assurance mutuelle, en la qualité qu'il agit, de sa demande, et le condamne aux dépens.

Du 7 déc. 1821.-C. de Colmar.-M. Marquaire, pr.

Digitized by Google

préalable contre les fausses combinaisons et contre les promesses illusoires. On a conclu de là que les statuts, bien que revêtus de l'approbation royale et annexés à l'ordonnance dans le Bulletin des lois, ne peuvent être considérés comme des lois générales dont la violation puisse donner lieu à la cassation des arrêts ou jugements en dernier ressort (Req., 15 fév. 1826, aff. Wolf, V. n° 27; MM. Grün et Joliat, n° 49).

27. De là plusieurs conséquences graves relativement aux engagements pris par les compagnies ou leurs agents envers des tiers. Et d'abord, les statuts n'étant que des contrats particuliers, les agents des compagnies n'ont aucun caractère public; ceux qui traitent avec eux doivent donc exiger la production de leurs pouvoirs, afin de ne pas s'exposer à traiter avec des individus sans qualité et sans responsabilité. Si une personne qui n'a pas reçu de mandat d'une compagnie est généralement connue dans le public comme mandataire, et agit publiquement en cette qualité, les polices qu'elle a passées obligent-elles la compagnie? L'affirmative semble commandée par les principes du droit. En effet, ainsi que le dit M. Quesnault, n° 351, note, les individus notoirement connus pour agents d'une compagnie d'assurance sont présumés, à l'égard des tiers, avoir reçu des pouvoirs de leurs commettants; les tiers qui traitent avec une personne connue pour le préposé d'une maison de commerce, pour les affaires de cette maison, ne sont ni dans l'usage ni dans la nécessité d'exiger de ce préposé la représentation d'un mandat en forme, et l'on ne saurait leur imposer cette condition sans nuire à la confiance et à la célérité nécessaires dans les affaires. C'est ce que la cour de Colmar a jugé à l'égard d'un sous-agent qui avait fait des assurances contre l'incendie au nom d'une compagnie qui ne reconnaissait qualité qu'à ses agents directs. Ainsi elle a décidé qu'encore que les statuts d'une compagnie d'assurance terrestre portent que les assurances ne pourront être faites par les sous-agents, néanmoins les conventions d'assurance faites par ceux-ci engagent la compagnie envers les assurés, s'il résulte de certaines circonstances que les assurés ont dû croire à l'existence d'un mandat conféré par la compagnie; par exemple, si ceux qui ont assuré étaient publiquement reconnus comme agents de la compagnie, s'ils étaient dépositaires des plaques et en délivraient aux personnes assurées. Dans ce cas, la compagnie n'a qu'un recours en garantie contre ses sous-agents (Req., 15 fév. 1826) (1). — Un jugement du tribunal civil de Toulon, rapporté dans le Journal des assurances, t. 3, p. 38, décide de même, par l'appréciation des faits particuliers de la cause, qu'une compagnie d'assurance est liée par une police souscrite en son nom par un individu qui n'a pas reçu d'elle un mandat direct et écrit, mais qui a signé plusieurs contrats d'assurances qui ont été exécutés par la compagnie, et qui passe dans la contrée comme étant son agent accrédité.

La doctrine consacrée par ces décisions est combattue par M. Boudousquié, n° 84, du moins en ce qui concerne les sous-agents: il estime que la dispense de représenter un mandat n'existe en faveur des tiers qu'à l'égard des véritables mandataires; mais, suivant lui, si la présomption résultant de la qualité de mandataire couvre les irrégularités et les excès de pouvoir commis dans l'exercice du mandat, il ne s'ensuit pas qu'un individu puisse s'arroger un titre qu'il n'a pas et obliger celui qui ne lui a donné aucun pouvoir de le représenter; toutefois M. Boudousquié reconnaît, et cette concession rétrécit singulièrement les bornes de sa critique, que si le sous-agent de la compagnie avait été en possession de souscrire des assurances, sans opposition de la part de la compagnie, une série d'actes de cette nature aurait établi un mandat tacite, et les tiers auraient pu traiter avec lui

(1) *Espèce:* — (Le Phénix C. Wolff, etc.) — Le 7 août 1823, le sieur Trombert, sous-agent de la compagnie d'assurances du Phénix, à Saverne, assure, pour 3,400 fr., la maison et le mobilier des sieurs Wolff et Schmitt à Bouxwiller. Il ne délivre aux assurés aucune police; il se borne à leur donner quittance de la première prime touchée, et à faire apposer la plaque de la compagnie sur la maison. Le 1er déc. 1823, cette maison est incendiée. Les assurés demandent à la compagnie le payement de la somme assurée. Refus, sous le prétexte qu'il n'y a pas eu d'assurance, que rien ne la constate; que, d'ailleurs, Trombert n'a pas eu le droit d'assurer; que, d'après les statuts, l'agent du département a seul ce droit. — Le 30 juill. 1824, jugement du tribunal de Saverne qui ordonne une expertise, et, faute par la compagnie d'y procéder, la condamne à payer 3,000 fr. aux assurés: « Attendu que la compagnie est forcée de convenir qu'à l'époque de la délivrance de la quittance aux demandeurs, Trombert était sous-agent de la compagnie; — Que c'est en vain qu'elle prétend que son employé n'a pu la lier que pour des objets prévus par son mandat; que le sieur Mœlinot (l'agent du département) ayant eu à cette époque seul pouvoir, dans le département, d'assurer contre l'incendie les bâtiments et le mobilier, il s'ensuivait que Trombert était sans qualité; — Que les clauses et conditions d'un mandat ne sont connues qu'entre le mandataire et le mandant; qu'ainsi le mandat ne peut point être opposé à des tiers; — Que le sieur Trombert était, de notoriété publique, agent de la compagnie, pour cet arrondissement, à l'époque du 7 août 1823, date de la quittance; que s'il a excédé ses pouvoirs, en touchant des demandeurs la somme de 8 fr. 85 c. pour assurer leurs maison et mobilier, la compagnie doit s'imputer d'avoir si mal placé sa confiance; qu'aux termes de l'art. 1384 c. com., la compagnie est responsable du fait de ses préposés; qu'elle a si bien reconnu l'exactitude de ce principe, qu'elle a déjà payé aux demandeurs un à-compte sur leur sinistre; — Que le sieur Trombert ayant délivré aux demandeurs une quittance constatant le payement de la prime d'assurance de la première année, cette pièce remplace provisoirement la police; que si la quittance ne désigne pas la quotité de la somme pour laquelle les bâtiments et mobiliers sont assurés, c'est la faute du préposé dont la compagnie est responsable; et celui-ci ne s'étant pas mieux expliqué, c'est le cas d'admettre la déclaration des demandeurs, d'autant plus qu'elle cadre avec les assurances reconnues par la compagnie. »

Appel; et, le 2 mars 1825, arrêt confirmatif de la cour de Colmar, en ces termes: — « Considérant que, par ses statuts organiques, la compagnie a déclaré qu'elle serait représentée dans les départements par des agents auxquels était délégué le pouvoir de l'engager; qu'un des signes patents du mandat conféré par la compagnie est la remise qu'elle fait à ses agents des plaques d'assurance; — Qu'au cas particulier, non-seulement le nommé Trombert était publiquement annoncé et connu comme agent de la compagnie dans l'arrondissement de Saverne, mais qu'il était dépositaire des plaques, et qu'il en a délivré une aux intimés, contre le payement de la prime convenue, et en leur donnant une simple quittance aux lieu et place de la police d'assurance; — Que, si cet agent n'était pas commissionné directement par l'administration, le public qui contractait avec lui et recevait les plaques contre le payement devait ignorer ce défaut de qualité; enfin, que le désaveu de la compagnie ne peut entraîner à son profit qu'un recours en garantie contre son agent reconnu; — Que, sous un autre rapport, la compagnie est contrevenue elle-même à la disposition précise de l'art. 13 de ses statuts, puisque, d'après cet article, elle devait délivrer la police d'assurance contre le payement de la prime convenue, par conséquent au moment même où le payement s'effectuait, ce qui entraînait nécessairement la remise en blanc de polices signées, si les agents n'avaient pas le pouvoir de les signer eux-mêmes, parce que les assurés ne pouvaient courir les chances d'un sinistre, dans l'intervalle du payement jusqu'à la délivrance de la police qui pouvait être arbitrairement retardée par la compagnie.

Pourvoi de la compagnie pour violation des art. 1102, 1315, 1325, 1998, 1999 c. civ., de l'art. 332 c. com., des art. 8 et 13 des statuts de la compagnie approuvés par ordonnance du 1er sept. 1819. — Elle a soutenu, 1° qu'aucune des formalités exigées, soit par l'art. 332 c. com., soit par les art. 8 et 13 des statuts de la compagnie, n'ayant eu lieu, il n'y avait point eu de contrat d'assurance; qu'on ne pouvait pas voir un contrat de ce genre dans la quittance et la délivrance des plaques; 2° que Trombert n'ayant point reçu de pouvoir de la compagnie à l'effet d'assurer, l'assurance qu'il aurait pu former, lors même qu'il aurait eu l'intention d'assurer la maison des sieurs Wolff et Schmitt, serait nulle et ne saurait obliger la compagnie; car le mandant, suivant l'art. 1998 c. civ., n'est point obligé au delà des termes du mandat. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la compagnie du Phénix n'a pas dénié que Trombert ne fût son agent, et que, d'ailleurs, l'appréciation de ce fait, déclaré constant par l'arrêt dénoncé, n'appartient point à la cour de cassation; — Attendu que la quittance donnée par Trombert étant au moins un commencement de preuve par écrit d'une convention d'assurance intervenue entre lui, agissant pour la compagnie du Phénix et les défendeurs éventuels, la cour de Colmar était autorisée à se décider par des présomptions graves, précises et concordantes, si elle en trouvait de suffisantes dans les éléments de la procédure; — Attendu que cette cour, juge exclusif de la force et de la coïncidence de ces présomptions, a déclaré que celles qui se groupaient autour de la quittance produite remplissaient le vœu de la loi; — Attendu que l'approbation donnée par le roi à des conventions particulières n'en change pas la nature; que les statuts d'une société anonyme, quoique publiés et insérés au Bulletin des lois, comme annexe à l'ordonnance d'autorisation, ne peuvent être considérés comme des lois générales dont la violation puisse donner lieu à la cassation des arrêts ou jugements en dernier ressort; — Rejette.

Du 15 fév. 1826.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Pardessus, rap.

Digitized by Google

de bonne foi. L'opinion de M. Boudousquié est également combattue par M. Alauzet, n° 466. Au surplus, la question de savoir s'il résulte des faits la preuve de la qualité de mandataire est abandonnée à l'appréciation souveraine des tribunaux, comme l'a jugé la cour de cassation en rejetant le pourvoi contre l'arrêt de la cour de Colmar.

28. Supposons maintenant un agent qui aurait véritablement commission de la compagnie, mais qui aurait excédé les limites de son mandat et contrevenu aux statuts; la police souscrite dans ces circonstances serait-elle valable? MM Grün et Joliat, n° 52, pensent que oui; les clauses et conditions du mandat, disent-ils, n'ont d'effet qu'entre la compagnie et l'agent, et ne peuvent être opposées à des tiers : c'est encore la conséquence du caractère privé des statuts. M. Quesnault, *loc. cit.*, est du même avis, qu'il appuie aussi sur l'arrêt de la cour de Colmar et sur l'opinion générale de M. Pardessus. Les pouvoirs des préposés, dit M. Quesnault, sont déterminés à l'égard des tiers par leurs occupations habituelles, par ce qu'ils ont déjà fait sans opposition de la part de leurs commettants, et par ce qu'il est d'usage de confier à ceux qui ont de semblables emplois; il ne suffirait donc pas aux commettants de prouver qu'ils ont apporté certaines limitations aux pouvoirs confiés à leur agent : il faudrait prouver, contre la présomption générale, que le tiers qui a traité avec leur agent a été instruit des restrictions apportées à son mandat. Autrement, les commettants seraient tenus d'exécuter les traités faits par leur agent, sauf leur recours contre lui, dans le cas où il aurait excédé ses pouvoirs, comme dans le cas où il en aurait abusé.

Conformément à ces principes, la cour de Grenoble, par arrêt du 28 janv. 1837, a déclaré qu'une compagnie d'assurance était tenue de payer le sinistre sans pouvoir se décharger de cette obligation sur ses agents, bien que ces derniers eussent contracté en son nom, à des conditions inférieures à celles qui leur étaient prescrites; dans ce cas seulement, les agents sont responsables envers la compagnie, jusqu'à concurrence du préjudice qui a été la suite immédiate de l'infraction du mandat, par exemple, la différence des primes ou l'amende due à d'autres compagnies pour violation des traités qui auraient pu intervenir entre elles (Grenoble, 28 janv. 1837) (1).

M. Boudousquié, n°s 85, 86, établit la distinction suivante : L'assurance oblige la compagnie, bien qu'elle ait été faite par un de ses agents en contravention aux règlements intérieurs et aux instructions particulières, mais en se conformant aux statuts, par exemple, si l'agent a consenti une prime inférieure à celle qui a été fixée par le tarif de la compagnie; il en serait autrement si les conditions auxquelles il aurait été contrevenu étaient celles qui résultent des statuts approuvés par le gouvernement; dans ce cas, la compagnie pourrait prétendre que les statuts contiennent les conditions de son existence, imposées dans un but d'intérêt public qui ne permet pas d'y déroger, et que l'assuré est censé les connaître; l'assurance est donc nulle en ce qu'elle a de contraire aux statuts : tel serait le cas où un agent aurait assuré un risque interdit par les statuts de la compagnie. On ne peut opposer à cette doctrine l'arrêt du 15 fév. 1826 (rapp. au n° 27), qui ne dit pas que celui de Colmar avait mal jugé, mais seulement que la violation des statuts n'autorisait pas la cassation comme s'il s'agissait de la violation d'une loi générale. — Il nous semble difficile d'admettre cette distinction : alors même que ce sont les statuts approuvés et publiés par le gouvernement qui ont été violés dans une police, l'assuré ne peut en porter la peine; car, d'une part, les statuts ne sont pas des lois que chacun soit présumé connaître; d'une autre part, si on ne les considère, ainsi que cela doit être, que comme des contrats entre les personnes qui appartiennent à la société d'assurance, l'assuré n'est pas lié par leurs clauses. Nous concevons bien que les compagnies ne puissent pas maintenir une police faite en contravention à l'acte public fixant les conditions de leur existence; mais l'annulation de l'assurance ouvre à l'assuré un recours contre l'agent qui a signé la convention.

29. Dans une espèce jugée par le tribunal civil de Toulon, et dont nous avons parlé ci-dessus, n° 27, il avait été décidé qu'un individu avait pu valablement faire des assurances parce qu'il résultait des circonstances qu'il passait notoirement dans le public pour l'agent de la compagnie. Les assureurs, condamnés par ce jugement, n'en appelèrent pas : mais ils prétendirent, devant des arbitres, que l'agent avait contrevenu aux règlements de la compagnie et aux conditions de son mandat. Les arbitres repoussèrent cette prétention, et leur décision fut confirmée par la cour d'Aix (V. Journal des assurances, t. 3, p. 104, 108). Un pourvoi ayant été formé, la cour de cassation a décidé que le ju-

---

(1) (Compagnie de l'Union C. Marlhier, Guesdron et Ramel.) — LA COUR; — Attendu qu'il résulte des enquêtes et des circonstances de la cause, notamment de l'existence d'une première expédition de police complétement rédigée, et dont celle produite par Marlhier n'est que la copie, de la signature de Marlhier apposée au bas de deux expéditions destinées à servir de titre à la compagnie de l'Union, de la remise des cinq billets de prime faite par lui à Ramel, la preuve que la police d'assurance produite par Marlhier réunissait, dès le 31 août, toutes les énonciations nécessaires à sa validité; qu'elles constituent, dès lors, un contrat définitif; que, par suite, l'assertion de Ramel, d'après laquelle ces énonciations n'y auraient été insérées qu'à une date postérieure à l'incendie, ne mérite aucune foi; — Attendu que la quittance portée par ladite police prouve légalement le payement de la prime de la première année, et que les enquêtes établissent surabondamment qu'en effet ce payement avait été opéré; — Attendu que, sous ce double rapport, le contrat d'assurance doit recevoir sa pleine exécution par le payement du sinistre; — Attendu que les premiers juges ont fait une juste application des dommages occasionnés à Marlhier par l'incendie du 12 juin, et adoptant leurs motifs quant à ce;

En ce qui concerne la demande en garantie formée par la compagnie contre Guesdron et Ramel :

Attendu que, sans sortir du mandat général attaché à leur titre d'agents de la compagnie de l'Union, mais par une infraction formelle à leurs instructions particulières, Guesdron et Ramel, ou l'un d'eux, se sont permis de consentir l'assurance de Marlhier à des conditions inférieures à celles qui leur avaient été prescrites; qu'en cela ils ont commis une faute de gestion dont ils sont responsables envers la compagnie;

Attendu, néanmoins, que cette responsabilité ne saurait s'étendre au delà du préjudice qui a été ou qui aurait pu être pour la compagnie la suite immédiate de cette faute, telle que la différence des primes, et, le cas échéant, l'amende due aux autres compagnies à raison de la violation du traité intervenu entre elles; que l'obligation de payer le sinistre survenu n'étant que la conséquence ordinaire du contrat aléatoire, qui, à côté de cette chance de perte, renfermait une chance de gain destiné à lui servir d'équivalent dans l'ensemble des opérations de la compagnie, cette compagnie ne pouvait pas plus se décharger de cette obligation sur ses agents que la décliner à l'égard de l'assuré; que la supposition que les agents auraient entendu faire leur propre affaire du contrat, dans le cas où la compagnie refuserait de lui donner son approbation, est contraire à la réalité des circonstances de la cause et à la raison la plus évidente, de même que la prétention de la compagnie de prendre ou de laisser à son choix à la charge de ses agents les risques de l'exécution du contrat est inadmissible d'après les principes généraux du mandat;

Attendu que le fait des agents, d'avoir celé à la compagnie l'existence de l'assurance consentie à Marlhier, et de s'être approprié la prime, ne constituerait qu'une infidélité, dont l'unique effet serait de rendre ses auteurs passibles d'une action en restitution de deniers;

Attendu, toutefois, que, par leur réticence, Guesdron et Ramel ont contribué l'un et l'autre à déterminer la compagnie à contester la validité de la police d'assurance, bien qu'elle ait à s'imputer jusqu'à un certain point d'avoir ajouté une foi trop entière aux dernières assertions de Ramel, et qu'ils ont ainsi coopéré à l'entraîner dans des frais considérables, préjudice qu'ils sont tenus de réparer, aux termes de l'art. 1382 c. civ.;

Attendu que, si Guesdron peut invoquer sa bonne foi quand, trompé par Ramel, il a induit la compagnie en erreur, il est, vis-à-vis de la compagnie, responsable du fait du sous-agent qu'il avait employé auprès de Marlhier; — Attendu qu'il serait injuste néanmoins d'étendre cette responsabilité de Guesdron jusqu'aux assertions mensongères employées par Ramel postérieurement à l'incendie, pour entretenir et confirmer la compagnie dans son erreur; qu'il y a lieu en conséquence de proportionner la garantie due par Guesdron et Ramel à la part qui peut être attribuée à chacun d'eux dans le préjudice causé à la compagnie; — Attendu que la conclusion d'arrière-garantie prise par Guesdron contre Ramel n'a pas subi le premier degré de juridiction; — Attendu..., etc.; — Statuant sur les appels respectivement émis par les parties; — Confirme la disposition du jugement du tribunal de Vienne du 26 août 1836, en ce qui concerne Marlhier; condamne la compagnie de l'Union aux dépens envers ledit Marlhier, même en ceux réservés par l'arrêt du 19 oct. 1836; condamne Guesdron et Ramel, à raison de la garantie, à payer à la compagnie, pour lui tenir lieu de ses dommages, savoir, tous deux solidairement une somme égale à la moitié des dépens des instances faits et supportés par ladite compagnie envers Marlhier, distraction faite seulement des frais d'expertise, qui demeurent à la charge de la compagnie, et Ramel seul, en outre, à une somme de 1,000 fr. envers ladite compagnie, etc.

Du 28 janv. 1837.-C. de Grenoble.-MM. Duboys, pr.-Blanchet, av. gén.

Digitized by Google

gement, passé en force de chose jugée, qui avait déclaré valide la police arguée de nullité comme souscrite par un agent étranger à la compagnie, avait pu être opposé ensuite à cette même compagnie dans la seconde instance, ayant pour objet la demande en nullité de cette police, demande fondée sur ce que l'agent avait excédé ses pouvoirs (Req., 24 fév. 1835, aff. Voiron, V. n° 305). La chambre des requêtes a pensé que, dans l'une et l'autre instance, il s'agissait d'une demande en nullité motivée sur le défaut de pouvoir de l'agent; que la nullité, soit qu'on la fît résulter du défaut de qualité de l'agent, soit qu'on la tirât de l'excès de ses pouvoirs, avait toujours la même cause divisée seulement en deux moyens.

30. Il est bien entendu que, si un individu se faisant passer pour l'agent d'une compagnie a abusé de la confiance d'un assuré pour faire signer à celui-ci une police d'une autre compagnie, l'assuré a le droit de faire résilier un contrat aussi frauduleux (Paris, 27 août 1838) (1), sauf le recours de la compagnie contre son agent.

31. Pour compléter ce que nous avions à dire sur l'effet des statuts, nous rappellerons la distinction importante signalée par MM. Grün et Joliat, n° 50. Dans les compagnies à prime, les statuts ne lient que les actionnaires, les gérants et les employés ou agents. Quant aux assurés, leurs obligations ne résultent que de la police qu'ils ont signée. Dans les sociétés mutuelles, les statuts obligent tous les assurés, le contrat se formant par la seule adhésion aux statuts, et chaque associé étant à la fois assureur et assuré.

32. Les compagnies d'assurance terrestre sont-elles sujettes à la patente? On ne pouvait évidemment pas y soumettre les compagnies mutuelles : les individus qui les composent ne font point spéculation ni commerce de leur assurance : ils stipulent seulement une garantie pour les propriétés dont ils mettent les risques en commun; or, la patente ne se perçoit qu'à raison d'une industrie ou d'un commerce. Aussi la loi nouvelle sur les patentes du 25 avril 1844, art. 13, 5°, a-t-elle affranchi de la patente « les assurances mutuelles régulièrement organisées. » Il y avait plus de difficultés pour les assurances à prime; une décision du ministre des finances, du 30 nov. 1819, avait exempté les compagnies d'assurances à prime du droit de patente (2). M. Persil, n° 12, a combattu cette décision, contraire, en effet, aux principes. Évidemment l'assurance à prime, de la part des compagnies, est un objet de spéculation, et ces compagnies ne peuvent être envisagées que comme des établissements industriels. La règle, en matière de patente, c'est que cet impôt est perçu pour toute profession, tout commerce, toute industrie. Aussi le ministère avait-il abandonné sa première jurisprudence : et on était dans l'usage d'exiger la patente des compagnies d'assurance comme des autres industries, lorsque la loi de 1844, en disposant, art. 17, que les sociétés ou compagnies anonymes ayant pour but une entreprise industrielle et commerciale, sont imposées à un droit fixe sous la désignation de l'objet de l'entreprise, sans préjudice du droit proportionnel, a fait cesser toute incertitude au moins à l'égard de celles des compagnies qui sont organisées en sociétés anonymes. — Relativement à celles dont les membres seraient réunis en société collective ou en commandite, elles tomberaient sous le coup des dispositions de l'art. 16 et seraient pareillement soumises à la patente, et cela avec d'autant plus de raison que les sociétés tontinières ont aussi été comprises dans la loi et imposées à la patente de 300 fr. sans égard à la population. — V. le tableau C de la loi, 1re partie.

33. Mais les agents des compagnies ne peuvent, en cette qualité, être personnellement soumis à la patente (Ord. c. d'Ét., 4 nov. 1835) (3); ils sont les préposés des compagnies, et n'exercent pas une industrie qui leur soit personnelle.

34. Ce n'est pas seulement sous le rapport de l'impôt des patentes qu'il importe de déterminer le caractère des compagnies d'assurance à prime : cela n'est pas moins nécessaire pour connaître la juridiction devant laquelle il faut les traduire, et pour savoir si elles peuvent être soumises aux règles de la faillite. A cet égard, il faut distinguer, comme nous l'avons déjà fait, entre les sociétés mutuelles et les compagnies à prime. Les premières, composées des propriétaires réunis pour supporter en commun les pertes provenant d'incendie, n'ont aucun caractère commercial. A la vérité, elles sont anonymes, forme d'association que la loi range parmi les sociétés de commerce; mais il ne faut pas abuser de cette dénomination : les sociétés anonymes, telles que le code de commerce les entend, ont un fonds social divisé en actions, et destiné à soutenir les opérations de la société; les com-

(1) *Espèce :* — (Brot C. Leblant, etc.) — Brot, assuré à la compagnie d'Assurances générales, reçut la visite du sieur Leblant, qui lui fit croire que quelques changements qu'il avait faits dans ses magasins nécessitaient la modification de sa police d'assurance. Brot lui confia cette police; mais, au lieu de la régulariser, Leblant lui fit signer une nouvelle police d'assurance à la compagnie du Soleil, et toucha la prime de la première année. Brot forma, tant contre Leblant que contre la compagnie du Soleil, une demande en nullité de la police et en restitution de la prime par lui payée. Sa demande fut rejetée par le tribunal de commerce. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il est établi par les pièces et documents de la cause que c'est par dol et par surprise que Leblant, abusant de la confiance qu'il avait inspirée à Brot en se présentant à lui comme agent de la compagnie d'Assurances générales, lui a fait signer une police de la compagnie du Soleil; que pour y parvenir, il a substitué ladite police à celle de la compagnie d'Assurances générales, que Brot avait précédemment signée, et à laquelle il croyait nécessaire de faire quelques modifications par suite des changements par lui faits dans les lieux assurés; — Considérant que, s'il ne peut être adressé à la compagnie du Soleil aucun reproche de complicité dans ces manœuvres frauduleuses qu'elle aurait ignorées, il en résulte du moins que ces faits n'ont pu produire d'engagement de la part de Brot envers ladite compagnie; qu'en effet, il est vrai de dire qu'en matière de contrat d'assurance, la considération de la partie par laquelle on se fait assurer étant la cause principale de la convention, l'erreur sur la personne doit entraîner la nullité du contrat; qu'il est constant que Brot n'a pu vouloir ajouter à l'assurance qu'il avait contractée avec la compagnie d'Assurances générales, un second traité avec une autre compagnie, puisque, à défaut de déclaration, il perdait des droits à l'égard de l'une et de l'autre; — Déclare nulle et de nul effet la police d'assurance dont s'agit; condamne la compagnie du Soleil à restituer à Brot la prime qu'elle a indûment touchée, sauf le recours de ladite compagnie contre Leblant.

Du 27 août 1838.-C. de Paris, 2e ch.-M. Hardoin, pr.

(2) 30 nov. 1819. — Décision du ministre des finances.

L'impôt de la patente est assis sur les contribuables à raison du commerce, de la profession ou de l'industrie qu'ils exercent, sans avoir égard à la nature du contrat par lequel ils peuvent se réunir pour exercer conjointement ce commerce, cette profession ou cette industrie. Si l'article 27 de la loi du 1er brum. an 7 a exprimé que les associés en commandite n'étaient pas assujettis à la patente, c'est que les commanditaires ont toujours été considérés comme de simples bailleurs de fonds qui n'exercent par eux-mêmes aucune industrie; mais aucune disposition législative n'exempte du droit de patente les associés gérants d'une société en commandite ou anonyme qui se livre à des opérations de commerce; par conséquent il s'agit de savoir si l'action d'assurer peut être réputée par elle-même fait de commerce donnant lieu à la perception du droit de patente. Le contrat d'assurance, en général, n'est de sa nature qu'un contrat aléatoire dont la souscription ne peut pas plus être rangée dans la classe des opérations de commerce que tous les prêts faits sous des conditions diverses et dans la vue de retirer un bénéfice proportionné aux chances courues. Les assurances maritimes, les seules dont la législation nouvelle se soit occupée, se trouvent, à la vérité, régies par des dispositions du code de commerce; par suite, les contractants sont justiciables des tribunaux de commerce. Mais l'on ne pourrait en induire que l'action d'assurer soit une industrie sujette à patente, pas plus que l'action de tirer, d'endosser ou d'accepter une lettre de change, qui soumet également les tireur, endosseur ou accepteur à toutes les règles de la juridiction commerciale. En tous cas, lorsque, en matière d'impôt la loi n'a pas prononcé expressément, le gouvernement doit s'abstenir de toute interprétation extensive qui pourrait être contraire aux intentions du législateur. Dans l'état actuel de la législation, il n'y a pas lieu d'exiger le droit de patente des assureurs, soit qu'ils opèrent isolément, soit qu'ils se réunissent en société anonyme ou non, pour se livrer à ce genre d'opérations.

(3) (Debussac.) — Louis-Philippe, etc.; — Vu la loi du 1er brum. an 7; — Considérant que le sieur Debussac n'est, en sa qualité d'agent de la compagnie d'assurance, personnellement sujet à aucun droit de patente; que son logement personnel n'est pas un établissement dépendant de la compagnie et pour lequel elle doive payer le droit proportionnel; qu'ainsi c'est à tort que ledit droit a été maintenu par l'arrêté attaqué; — L'arrêté du conseil de préfecture de la Charente, du 31 août 1834, est annulé; — Le sieur Debussac sera rayé du rôle des patentes de la ville d'Angoulême; les sommes qu'il a payées par suite de son inscription sur lesdits rôles lui seront restituées.

Du 4 nov. 1835.-Ord. cons. d'Ét.-M. du Martroy, rap.

Digitized by Google

pagnies d'assurance mutuelle n'ont point d'actions, et ne font aucune entreprise : elles n'ont de commun avec les véritables sociétés anonymes que l'absence de raison sociale et la nécessité d'une autorisation du gouvernement. C'est ce qui a été jugé par deux arrêts (Rouen, 9 oct. 1820, aff. Lemasson; Douai, 4 déc. 1820, aff. Muraine, V. Acte de commerce, n° 225). MM. Grün et Joliat, n° 345, note, citent un jugement contraire, rendu par le tribunal de commerce de Paris, le 13 déc. 1827 : « Attendu que toute assurance qui a pour objet, moyennant le payement d'une faible somme, de diminuer les chances ou les risques possibles sur des effets mobiliers ou immobiliers, constitue une opération de commerce. » Mais ce jugement isolé, et qui méconnaît l'essence de l'assurance mutuelle, ne saurait prévaloir contre la jurisprudence établie et contre l'avis des jurisconsultes, qui adoptent l'opinion que nous venons de soutenir. — V. MM. Grün et Joliat, *loc. cit.*; Quesnault, n°s 396, 397; Boudousquié, n°s 79 et 385; E. Persil, n° 244; Alauzet, n°s 576, 577.

35. Pour les assurances à prime, la question pouvait présenter plus de doutes. Nous-même nous avions d'abord rangé ces contrats dans la classe des conventions purement civiles. M. Carré, Lois de la compétence, t. 2, p. 560, a émis la même opinion. Ce sentiment repose principalement sur ce que le code de commerce ne qualifie actes de commerce que les assurances maritimes, et ne parle point des assurances terrestres. Mais on a répondu avec raison que le silence du code de commerce s'explique tout naturellement par cette circonstance qu'à l'époque de sa publication les assurances terrestres ne se pratiquaient pas en France. La seule question à examiner, c'est celle de savoir si l'assurance terrestre est de même nature que l'assurance maritime, et doit, comme elle, porter le caractère commercial. Or, il est évident qu'au fond les deux contrats sont semblables, et qu'ils ne diffèrent essentiellement que par leur objet; c'est ce qui a été reconnu au conseil d'État. « La parfaite conformité de spéculation entre l'assurance des risques de mer et celle des risques de feu, moyennant une prime, a fait pencher le conseil d'État, comité de l'intérieur et du commerce, à décider, par analogie, que la dernière est aussi commerciale. » (M. Vincens, t. 1, p. 348.) D'un autre côté, les compagnies d'assurance sont constituées sous des formes qui en font des sociétés commerciales. Tel est également l'avis des écrivains spéciaux, MM. Grün et Joliat, n° 346; Boudousquié, n° 384; Quesnault, n° 398; E. Persil, n°s 245, 246; Alauzet, n° 204. La jurisprudence est conforme à leur opinion.

36. Ainsi, il a été jugé que c'est devant les tribunaux de commerce et non devant les tribunaux civils que doivent être assignées les compagnies d'assurance à prime contre l'incendie, surtout lorsque leurs polices contiennent la clause qu'à défaut de nomination d'arbitres par les parties, ils seront choisis par le président du tribunal de commerce (Rouen, 24 mai 1825 (1); — V. aussi Liége, 7 avril 1825, aff. ass. d'Anvers, V. n° 296).

Décidé encore que l'assurance à prime contre l'incendie, étant de la même nature que l'assurance maritime, est réputée acte de commerce; en conséquence, les compagnies d'assurance à prime contre l'incendie sont des sociétés commerciales, et, comme telles, elles peuvent être déclarées en faillite et représentées par des syndics; et ces derniers sont recevables à agir contre les assurés pour le payement des primes (Cass., 8 avril 1828, aff. Dupin de Valène, V. Acte de commerce, n° 226, 3e espèce).

§ 2. — *De la capacité et de la qualité des personnes qui contractent l'assurance ou qui peuvent en profiter.*

37. Il n'y a pas lieu de s'occuper des questions de capacité de l'assureur, puisque le contrat d'assurance terrestre ne se fait pas par des particuliers isolés, mais par des compagnies. Ces questions obéiraient d'ailleurs aux principes généraux des contrats qui seront développés dans notre traité des Obligations.

38. On a demandé si des étrangers peuvent être assureurs en France. L'affirmative ne paraît pas douteuse : pour exclure les étrangers, il faudrait une prohibition expresse qui ne se trouve dans aucun texte de nos lois. Le principe a été consacré en matière d'assurances maritimes, et il n'y avait aucune raisonde ne pas l'admettre pour les assurances terrestres. Aussi plusieurs compagnies anglaises font-elles librement des assurances en France. Les assureurs français ont réclamé à plusieurs reprises contre cette concurrence; mais le gouvernement a toujours reconnu que, dans l'état actuel de la législation, il n'avait pas de moyen d'empêcher les particuliers de faire couvrir les risques de leurs propriétés par des étrangers, si ces derniers leur inspiraient confiance. — V. aussi MM. Grün et Joliat, n° 117.

39. Toutefois, les effets des assurances faites par des étrangers peuvent être différents selon la nature des compagnies qui les opèrent. Des étrangers, organisés en sociétés collectives ou en commandite, n'ont pas besoin d'autorisation du gouvernement, et leurs opérations seraient aussi valables que celles des regnicoles. Mais s'ils étaient constitués en sociétés anonymes, ces sociétés ou leurs agents ne pourraient nullement réclamer les bénéfices que la loi française attache à ce genre d'association. L'administration publique aurait le droit de les empêcher d'agir par des circulaires, des signes extérieurs, en qualité de membres d'une société anonyme : elle pourrait et devrait avertir les citoyens des dangers qu'ils courraient en traitant avec des compagnies dépourvues de toute garantie officielle; mais il n'entrerait pas dans ses attributions de déclarer nuls les contrats passés avec ces compagnies non autorisées. Si la police donnait lieu à des contestations, les assureurs qui en réclameraient l'exécution seraient repoussés par une fin de non-recevoir d'ordre public, tirée du défaut d'autorisation : leurs agents ne seraient pas reconnus dans leur qualité. Quant aux assurés, ils n'auraient, selon MM. Grün et Joliat, n° 116, contre les assureurs étrangers, qu'une action individuelle pour poursuivre le mandataire de la compagnie étrangère, lequel aurait signé la police. Dans une consultation délibérée à Bruxelles le 4 mars 1821, M. Merlin dit que chacun des individus qui composent une société étrangère d'assurances constituée comme nos sociétés anonymes, mais sans autorisation, peut être condamné, personnellement et solidairement, en France, à tenir les engagements qu'elle a contractés, et cela même par corps. Cette faculté, en admettant qu'elle soit légale, recevrait bien rarement son application, les compagnies étrangères ayant ordinairement leur siége à l'étranger, et entretenant seulement en France des agents ou délégués, comme ceux de plusieurs compagnies anglaises à Paris, à Bordeaux, au Havre.

40. Les compagnies françaises peuvent être assureurs à l'égard des étrangers (M. Alauzet, n° 116) : elles usent de ce droit; il leur est formellement accordé par leurs statuts, que rappellent à cet égard MM. Grün et Joliat, n° 119.

41. Ces auteurs examinent, n° 121, et résolvent par l'affirmative, de même que M. Alauzet, n° 117, la question de savoir si les sujets de deux nations en état de guerre peuvent être, les uns à l'égard des autres, assureurs et assurés. L'assurance maritime de la propriété d'un ennemi est regardée comme nulle aux yeux de la loi, ce qu'explique suffisamment l'usage encore subsistant de faire, sur mer, la guerre aux propriétés en même temps qu'aux gouvernements. Mais le principe contraire a prévalu dans le droit des gens modernes, pour les armées de terre, qu'une obligation morale force au respect des propriétés de l'ennemi. Rien ne s'oppose donc à ce qu'on reconnaisse la validité de l'assurance faite pour garantir la propriété d'un étranger contre les cas fortuits, alors même que la guerre est survenue depuis le contrat. La plupart des compagnies ont soin de déclarer, dans leurs polices, qu'elles ne répondent pas des risques d'incendie provenant d'invasion ennemie ou de guerre étrangère; il y en a

(1) *Espèce :* — (Cie d'assur. C. Lemasson, etc.) — Les propriétaires de plusieurs maisons incendiées assignent, devant le tribunal de commerce de Rouen, l'agent de la compagnie d'assurance à prime qui les avait assurées. Celui-ci demande à être renvoyé devant les tribunaux civils; les assurés concluent subsidiairement à une nomination d'experts pour l'estimation du dommage. Le tribunal de commerce se déclare compétent. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Vu que l'assurance dont il s'agit est à prime; — Vu que la compagnie qui l'a souscrite est constituée en société anonyme autorisée conformément à l'art. 37 c. com.; — Vu l'art. 19 du même code; — Vu enfin l'art. 14 de la police d'assurance, du 28 mars 1823, portant que les contestations seront jugées par des arbitres convenus, sinon nommés par le président du tribunal de commerce; — Confirme.

Du 24 mai 1825.-C. de Rouen.-MM. Eude, pr.-Lepetit, av. gén., c. conf.-Thil et Cheron, av.

Digitized by Google

qui font du fait seul de la guerre une cause absolue de résiliation.

42. Quant à l'assuré il faut, d'abord, qu'il ait la capacité générale de contracter pour pouvoir s'engager valablement par une convention d'assurance. A son égard, il n'y a pas lieu d'examiner si l'assurance terrestre est commerciale ou non; incontestablement, celui qui veut, au moyen d'une assurance, préserver sa chose des malheurs du feu, ne fait aucune spéculation de commerce; c'est ce que disent unanimement MM. Grün et Joliat, n° 58; Alauzet, n° 119; Quesnault, n° 129; Boudousquié, n° 88. Ce dernier écrivain fait remarquer, en s'étayant de l'opinion de M. Locré, Esprit du code de commerce, sur l'art. 332, que le commerçant lui-même, lorsqu'il fait assurer les objets de son commerce, ne peut être considéré que comme un propriétaire qui pourvoit à la conservation de sa chose; son assurance ne peut donc être considérée que comme un contrat civil. La même opinion est développée dans le Journal des assurances, t. 1, p. 53.

43. L'assurance étant un acte d'administration, elle peut être valablement contractée par un mineur émancipé (c. civ., art. 481). C'est l'avis général. Pour le mineur non émancipé, il y a plus de difficulté. MM. Grün et Joliat, dont la doctrine est adoptée par M. Alauzet, n° 121, pensent, n° 59, que le mineur ne peut, en principe, attaquer les actes qu'il a passés qu'autant qu'il en est lésé. Or le contrat d'assurance, étant aléatoire de sa nature, n'est pas susceptible de rescision pour cause de lésion; il doit donc être maintenu, quoique onéreux, à moins que les assureurs n'aient agi avec mauvaise foi. M. E. Persil, n° 114, attaque vivement cette opinion; elle conduirait, suivant lui, à effacer toute différence entre le majeur et le mineur; elle consacrerait une flagrante iniquité en maintenant la police quoique l'assureur eût exigé des primes exagérées, sans rapport avec les risques. Entre ces deux opinions qui se combattent sans se détruire, M. Boudousquié, n° 91, a cherché un moyen terme et créé un système fondé sur la nécessité de concilier par l'équité des règles contraires l'une à l'autre. Les engagements du mineur, dit-il, ne sont pas frappés de nullité absolue: il peut s'obliger pour son avantage, et ses obligations ne sont nulles que s'il en est lésé. S'il a éprouvé un sinistre et qu'il ait une indemnité à réclamer, il ne peut se refuser au payement de la prime, puisque, par l'événement, l'assurance a rendu sa condition meilleure, et qu'il ne peut demander l'exécution du contrat sans s'y soumettre lui-même, sauf la réduction de la prime si elle avait été fixée à un taux excessif et hors de proportion avec les risques et avec les tarifs de l'assureur. Dans le cas où il n'y a pas eu de sinistre, la question devient plus grave; on peut dire que le mineur n'a pas été lésé, et que l'assurance a tourné à son profit, puisque sa condition a été rendue meilleure par la garantie promise et par la sécurité qui en est résultée. « Cependant, continue M. Boudousquié, la moindre lésion donne lieu à la rescision en faveur du mineur, et la loi ne valide, ou plutôt ne tolère ses engagements qu'autant que l'avantage qu'il en retire est évident et certain. Or, il paraît difficile de reconnaître ce caractère dans un contrat d'assurance, lorsqu'il n'a produit d'autres résultats qu'une action effective en payement de la prime, et une garantie qui est restée éventuelle et qui aurait pu se trouver sans efficacité, en cas de sinistre, par l'insolvabilité de l'assureur. La validité du contrat nous paraît donc, dans ce cas, subordonnée aux circonstances; si la chose assurée était exposée à des risques tels qu'il eût été imprudent de ne pas la faire assurer; si, du reste, l'assureur présente de suffisantes garanties, et que la prime ait été fixée d'une manière équitable; enfin, si le mineur, en se faisant assurer, a fait un acte de prudence et de discernement, l'assurance doit être déclarée valable, et la demande en payement de la prime doit être admise. Mais l'obligation du mineur devrait être annulée ou réduite, s'il était reconnu que l'assurance était une précaution inutile et jugée telle par le tuteur, ou bien si elle avait été consentie moyennant une prime trop élevée, ou si l'assureur ne présentait point les garanties désirables. » —Au reste, ici s'applique l'art. 1125 c. civ.

44. La nullité de l'assurance contractée par un interdit n'est pas douteuse, mais entendue dans le sens de l'art. 1125 c. civ.

45. Quant à la femme mariée, son engagement est également nul, s'il sort des bornes de la capacité que la loi lui reconnaît. La femme marchande publique peut présenter valablement à l'assurance les objets de son commerce; la femme mariée sous le régime dotal peut faire assurer ses biens paraphernaux; l'assurance est encore permise à la femme séparée de biens. Dans ces diverses circonstances, elle a droit de faire des actes d'administration; mais l'autorisation de son mari, ou, à défaut, celle de la justice, lui est nécessaire pour poursuivre l'exécution de la police (MM. Boudousquié, n°s 89, 92 et suiv.; Grün et Joliat, n° 63; Quesnault, n° 130; E. Persil, n° 117).

46. Même dans les cas où le mineur émancipé ou la femme mariée ont capacité pour présenter des propriétés à l'assurance, ils ne peuvent, sans les autorisations et formalités prescrites par la loi, consentir l'hypothèque que des compagnies mutuelles demandent à leurs membres comme garantie du payement des cotisations. C'est ce que font observer, avec raison, MM. Grün et Joliat, n° 61; Alauzet, n° 122.

47. Il ne suffit pas, pour qu'une assurance puisse recevoir son exécution, que celui qui l'a souscrite ait été légalement capable; il faut, de plus, qu'il ait eu qualité pour passer cet acte, et qu'il l'ait actuellement pour en réclamer les effets. La qualité nécessaire se résume dans un intérêt légal à l'assurance. Cet intérêt doit exister au moment du contrat pour qu'il soit valable, et au jour du sinistre pour que la convention puisse recevoir son exécution, c'est-à-dire pour que l'assuré puisse exiger le payement de l'indemnité; s'il en était autrement, l'assurance n'aurait point de cause: rien ne la légitimerait, et elle descendrait à la condition d'une véritable gageure. C'est aussi ce qu'enseigne, en s'appuyant sur les règles générales du droit, M. Quesnault, n°s 208, 209 et 210.

En effet, l'assuré ne peut ni se faire garantir ce qu'il n'a pas, ni recevoir l'indemnité de ce qu'il n'a point perdu. C'est pour cela que l'art. 332 c. com. exige que la police mentionne la qualité de propriétaire, ou de commissionnaire, représentant du propriétaire. Toutefois, de la nécessité d'avoir un intérêt légal au contrat, il ne faut pas conclure qu'il soit nécessaire, pour stipuler une assurance, d'avoir un droit absolu à la propriété; il suffit d'avoir des droits sur la chose, d'être intéressé directement à sa conservation. Ce principe est généralement reconnu. (V. MM. Pardessus, n° 589; Vincens, Append., sect. 1, n° 9; Grün et Joliat, n° 65). Il présente, dans l'application, de nombreuses difficultés.

48. Le propriétaire a, plus que personne, qualité pour faire assurer la chose qui lui appartient. S'il s'agit d'une propriété appartenant à plusieurs personnes, chacun des propriétaires peut faire assurer jusqu'à concurrence de sa part; s'il assure au delà, ou s'il assure toute la chose commune, il doit être considéré comme le mandataire des autres copropriétaires, lesquels, pourvu qu'ils ratifient l'assurance, en sont tenus et peuvent en profiter. C'est ce que pensent MM. Pardessus, n°s 803, 826; Grün et Joliat, n°s 67, 68; Quesnault, n° 143; E. Persil, n° 141.

49. Lorsque la loi, comme dans les sociétés commerciales, ou la convention, désigne ceux des associés qui doivent administrer, ces derniers seuls ont le droit de faire assurer les choses sociales. A défaut de désignation, l'art. 1859 c. civ. porte que les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre; cette disposition suffit-elle pour autoriser un associé à faire, pour les autres, un contrat d'assurance? M. Quesnault, n°s 143 et 144, pense que non; il se fonde sur ce que l'art. 1859 ne permet à chaque associé d'obliger ses coassociés que pour les dépenses nécessaires à la conservation des choses de la société, caractère que ne présente pas l'assurance, puisqu'elle est seulement utile, et même d'une utilité purement éventuelle, la dépense de la prime pouvant être perdue si aucun sinistre n'arrive pendant la durée du contrat. D'un autre côté, l'art. 1988 exige un mandat exprès chaque fois qu'il s'agit d'aliéner: or le payement du prix de l'assurance est un acte d'aliénation. M. E. Persil, n° 142, accuse cette opinion d'introduire une exception arbitraire dans les pouvoirs des associés qui administrent; toute son argumentation repose sur ce que l'assurance, suivant lui, n'est qu'un acte administratif, vérité que M. Quesnault aurait lui-même reconnue en accordant au tuteur le droit de faire assurer la propriété du mineur. L'avis de M. Quesnault, combattu par M. Alauzet, n° 133, est aussi celui de MM. Grün et Joliat, n° 69; il nous paraît conforme à la rigueur du droit.

Digitized by Google

Néanmoins, il semble équitable de considérer les associés pour lesquels un d'entre eux a fait assurer comme ayant donné le mandat d'agir ainsi, alors qu'ils ne désavouent pas ce qui a été fait dans l'intérêt général.

50. Le mandataire légal ou conventionnel du propriétaire a qualité pour faire assurer. Ainsi, le tuteur peut présenter à l'assurance les biens du mineur ou de l'interdit; c'est même pour lui un devoir. S'il n'avait pas fait assurer, et qu'il survînt un sinistre, par exemple, un incendie qui détruirait une maison, un orage qui ravagerait les récoltes par la grêle, serait-il responsable de la perte dont l'assurance aurait préservé la fortune du pupille? On ne peut résoudre cette question d'une manière générale. MM. Grün et Joliat, n° 70, pensent qu'on ne pourrait reprocher à un tuteur de n'avoir pas fait assurer parce qu'il n'aurait pas confiance dans le système des assurances ou dans telle compagnie en particulier. M. E. Persil, n° 138, n'admet pas cette excuse, parce que, dit-il, la loi veut que le tuteur donne encore plus de soins aux affaires de la tutelle qu'aux siennes propres. Mais le texte de la loi ne pousse nullement jusqu'à cette rigueur les obligations tutélaires, et il se contente d'exiger que le tuteur administre en bon père de famille : s'abstenir d'un acte entraînant une dépense considérée comme perdue, comme destinée à procurer une garantie illusoire, ce ne serait pas, de la part d'un tuteur, manquer à son devoir sainement entendu. Au reste, et sur ce point tout le monde est d'accord, le tuteur pourrait être plus facilement accusé de mauvaise volonté et déclaré responsable si, pressé par son pupille, par le subrogé tuteur ou par le conseil de famille, il avait refusé de contracter l'assurance, sans donner à son refus des motifs au moins plausibles.

51. M. Quesnault, n° 144, pense que le mandataire qui a des pouvoirs généraux n'est pas, par cela seul, autorisé à contracter une assurance. M. Alauzet, n° 131, partage cette opinion. Selon lui, lorsqu'il s'agit d'une convention aléatoire, *peu usitée encore pour les risques terrestres*, qui semble, dans ce cas, *ne présenter rien d'urgent*, il est naturel que l'administrateur attende un ordre formel, ou le provoque, avant d'engager le mandant; du reste, M. Alauzet avoue que la question ne doit pas être décidée d'après les principes, puisque l'assurance n'est qu'un acte de simple administration, et ne saurait devenir, dans ce cas particulier, un acte de propriété. Nous ne nous chargeons pas de concilier les diverses parties de cette opinion; nous nous bornons, quant à nous, à dire que le mandataire chargé d'une procuration générale représente le mandant, qu'il peut et doit agir comme aurait fait celui-ci; que tous les actes de bonne administration sont pour lui des obligations; que l'assurance est au nombre de ces actes; qu'aujourd'hui, on ne saurait plus dire qu'elle est peu usitée pour les risques terrestres; qu'elle a presque toujours un caractère d'urgence, puisque, à moins de circonstances bien rares, un objet mobilier ou immobilier est toujours soumis aux chances d'incendie direct ou communiqué qui peuvent se déclarer à chaque instant; que le mandant a dû compter sur la vigilance de son mandataire et sur son soin de faire tout ce qui peut lui épargner des pertes; enfin, qu'il n'y a pas de motif pour établir, quant au mandat conventionnel, une autre règle que pour le mandat légal qui, de l'aveu de M. Alauzet, confère, par exemple, au tuteur, le droit de faire assurer les biens de celui qu'il représente.

52. Le mari, dans les cas où la loi lui donne l'administration des biens de sa femme, a qualité pour les faire assurer (MM. Grün et Joliat, n° 71). En cas de sinistre, c'est le mari qui exerce l'action en payement d'indemnité contre les assureurs (M. Quesnault, n° 206).

53. Le propriétaire peut faire assurer, non-seulement par lui-même, mais encore par un mandataire ou commissionnaire. Que doit-on décider à l'égard d'un individu qui, sans pouvoir et sans intérêt personnel, a fait assurer la propriété d'un tiers, mais en son nom personnel? Évidemment, si un sinistre arrive et que cet assuré réclame l'indemnité, les assureurs ne lui payeront rien puisque, sur la recherche de sa qualité, ils trouveront qu'il n'en avait et n'en a aucune. La question est de savoir si le propriétaire de la chose ainsi assurée peut demander à profiter de l'assurance, bien qu'il ne l'ait pas faite lui-même. MM. Grün et Joliat, n° 73, pensent que non, et ils s'appuient sur l'opinion de M. Estrangin, dans son commentaire du Traité de l'assurance maritime de Pothier. Mais MM. Pardessus, n° 826, et E. Persil, n° 129, enseignent que celui qui a fait assurer sans pouvoir ne devant pas être censé avoir voulu faire une gageure que la loi défend, a eu l'intention d'accomplir un acte que la loi permet, c'est-à-dire de stipuler pour le propriétaire et comme son *negotiorum gestor*, de telle sorte que ce propriétaire devrait être admis à réclamer l'indemnité. M. Boudousquié, n° 96, fait remarquer que cette doctrine est exprimée en termes trop absolus, et il ajoute, avec raison, que le propriétaire ne devrait être admis à réclamer le profit de l'assurance qu'autant qu'il l'aurait ratifiée avant le sinistre.

54. L'assurance peut aussi être faite par un commissionnaire; celui-ci doit déclarer sa qualité dans la police. L'assurance par commissionnaire a lieu surtout pour les assurances de marchandises; elle est passible des règles tracées par le code de commerce pour les commissionnaires, et de la plupart des solutions données par les auteurs qui ont traité de la commission dans les assurances maritimes. On peut consulter à ce sujet MM. Grün et Joliat, n°s 75 à 85; Boudousquié, n°s 98 à 100; E. Persil, n°s 130 à 136.

55. Lorsqu'un propriétaire a fait assurer, et qu'il vend ensuite volontairement les objets assurés, quelle influence l'aliénation exerce-t-elle sur les droits de l'assuré et sur ses obligations? Cette question est très-controversée. Dans la pratique, elle ne soulève de difficultés qu'autant que le contrat a gardé le silence. La plupart des compagnies à prime stipulent dans leurs polices que l'assuré sera tenu de leur déclarer la mutation de propriété, et qu'elles seront libres de résilier le contrat ou de le continuer avec le nouveau propriétaire. Les compagnies mutuelles insèrent ordinairement dans les actes d'adhésion, qui forment l'engagement d'assurance, que le sociétaire, en cas de vente, obligera son acquéreur à remplir les engagements pris dans l'acte d'adhésion. Mais des contestations peuvent s'engager dans le cas où le contrat ne s'explique pas. La question de savoir si la vente de l'objet assuré résilie le contrat d'assurance doit être alors examinée sous plusieurs rapports, soit quant aux assurances à prime, soit quant aux assurances mutuelles.

56. On demande d'abord si, par le fait de la vente, l'assuré vendeur est déchargé de ses obligations et perd qualité pour réclamer le bénéfice de l'assurance. Il est incontestable que l'assuré qui a vendu ou qui a été exproprié ne peut plus réclamer le bénéfice du contrat, et exiger, s'il y a un sinistre, l'indemnité d'assurance. En effet, il n'a plus aucun intérêt à la chose assurée, il en a reçu ou doit en recevoir le prix de son acquéreur; il ferait un bénéfice s'il le touchait une seconde fois des mains de l'assureur : il profiterait de l'assurance sans courir aucun risque; le nouveau propriétaire aurait seul toutes les chances, et l'ancien aurait seul droit à la réparation des dommages éprouvés. Tous les auteurs sont d'accord sur ce point, ainsi que la jurisprudence, comme en le verra bientôt.

D'un autre côté, l'assuré vendeur ne peut plus être forcé par les assureurs à l'exécution d'une assurance que la vente a rompue. On a prétendu que l'acte étant synallagmatique, il ne dépend pas de la volonté d'une des parties de l'annuler : la vente, volontaire de la part de l'assuré, est un fait étranger à l'assureur auquel il ne doit ni nuire ni profiter; cependant, en déclarant qu'elle résout le contrat, on ôte à l'assureur l'avantage qu'il s'était promis en stipulant une assurance pour plusieurs années, et en réglant les primes en conséquence. Ces considérations ne sont pas sans force; toutefois, on peut leur opposer des raisons plus puissantes encore, qu'on trouve développées dans le Journal des assurances, t. 1, p. 76. Supposons une assurance contractée pour dix ans : l'assuré vend l'immeuble assuré deux mois après l'échéance de la prime de la troisième année. Les primes des deux premières années sont incontestablement acquises aux assureurs : elles représentent le prix des risques courus pendant ce laps de temps; de même, les risques ayant commencé à courir pour les deux premiers mois de la troisième année, la prime afférente à cette année est également acquise; mais à dater de cette époque, l'assuré ne courant plus de risque, les assureurs ne peuvent exiger le prix d'une garantie dont il ne peut plus réclamer les effets. L'assurance ne doit pas gêner les transactions civiles et les mutations de propriété, ce qui arriverait si l'assuré était obligé de

Digitized by Google

continuer une assurance pendant plusieurs années sans pouvoir en recueillir les bénéfices; de ce que la vente est un fait purement volontaire de la part de l'assuré, il s'ensuivrait seulement que l'assuré, pour ne pas empirer la position des assureurs, devrait imposer à l'acquéreur l'obligation de continuer l'assurance. Il a été jugé, par le tribunal de commerce de Paris, le 11 août 1836 (Journal des assurances, t. 4, p. 42), que dans le cas où l'assuré vendeur aurait négligé d'insérer une semblable stipulation dans l'acte de vente, il demeure passible de dommages-intérêts envers l'assureur dont le contrat se trouve rompu.

57. Maintenant qu'elle doit être la décision à l'égard de l'acquéreur? Ici la question devient plus difficile encore, et c'est un des points sur lesquels se fait vivement sentir le besoin d'une loi spéciale sur les assurances terrestres. Admettons d'abord que le bénéfice de l'assurance n'a été l'objet d'aucune stipulation entre le vendeur et l'acheteur; passe-t-il de plein droit à ce dernier? La plupart des auteurs pensent que oui; M. Quesnault, n° 212 et suiv., développe avec force les motifs de cette opinion, qu'adoptent en la résumant MM. Boudousquié, n° 172; Persil, n° 178; Alauzet, n° 142. MM. Grün et Joliat, qui, dans leur Traité, n° 86, avaient embrassé le même sentiment, l'ont abandonné et ont soutenu le système contraire, dans leur Journal, t. 1, p. 81. La jurisprudence tend à consacrer l'opinion favorable à l'acquéreur (Trib. de Laon, ... 1827; Bruxelles, 7 juin 1837; Rouen, 29 avril 1845) (1), et qui était déjà généralement admise dans les assurances maritimes. Voici les principaux motifs fournis par les écrivains spéciaux sur les assurances terrestres, à l'appui de l'un et l'autre système. Celui qui vend un objet assuré est censé avoir vendu l'assurance qui y était attachée; à la vérité, l'assurance n'est point un droit réel attaché à l'objet assuré, comme une servitude à un héritage: le droit éventuel à la somme assurée constitue une créance personnelle et mobilière; l'assurance n'est pas due à l'immeuble, mais à la personne du contractant; or, nos actions et nos obligations personnelles ne pas-

(1) 1re *Espèce :* — (D... C. Cie de...) — LE TRIBUNAL; — Considérant qu'il est de l'essence du contrat d'assurance que l'assuré soit propriétaire de la chose assurée, ou qu'il ait un intérêt à sa conservation; que l'ordre public l'exige ainsi; que si celui qui a fait assurer cesse d'être propriétaire de la chose, les mêmes raisons s'opposent à ce qu'il profite de l'indemnité; autrement, la perte de la chose assurée serait pour le nouveau propriétaire et le montant du sinistre pour le précédent, qui cependant avait déjà touché le prix de sa chose, ou avait du moins le droit de le toucher; résultat immoral et contraire à la nature du contrat d'assurance, établi pour garantir des risques de l'incendie celui qui y est exposé; que ce serait méconnaître l'essence de ce contrat que de le considérer comme aléatoire et rentrant dans la classe du jeu et du pari, et de le rendre ainsi susceptible de tourner au préjudice de la société; que la loi qui protége le contrat d'assurance ne donne, au contraire, aucune action pour le jeu et le pari; que de tout ce que dessus il résulte que, par sa nature, le droit à l'indemnité de l'assurance est un accessoire de la chose assurée, et qu'il la suit dans les mains de l'acquéreur, conformément aux art. 1614 et 1615 c. civ., et que D..., propriétaire aujourd'hui du bâtiment assuré, a seul droit à l'indemnité résultant du fait de l'incendie qui l'a consumé; — Par ces motifs, etc.

Du ... 1827.-Trib. de Laon.

Nota. Il faut remarquer, disent MM. Grün et Joliat, que le tribunal de Laon avait à prononcer sur l'indemnité d'un sinistre survenu dans l'année de la vente et lorsque la prime avait été payée par le vendeur; il n'a vu que l'assuré primitif qui, ayant reçu le prix de la chose, ne pouvait plus le toucher une seconde fois, et, dans la position des assureurs, il n'a été frappé que de la circonstance du payement de la prime, prix des risques de l'année dans laquelle l'incendie a éclaté. Ces deux considérations ont fait pencher la balance en faveur du tiers acquéreur.

2e *Espèce :* — (Cie de Bruxelles C. de Weykerslooth.) — La dame d'Arbery avait fait assurer, par la compagnie d'assurance à prime, de Bruxelles, le château d'Ollignies. Après sa mort, ses héritiers, qui avaient payé la prime, vendirent le château au baron de Weykerslooth. Un incendie y éclata le 15 fév. 1837. L'acquéreur assigna la compagnie devant le tribunal de commerce à fin de nomination d'experts pour évaluer le dommage; la compagnie soutint que la vente avait résolu le contrat.— Jugement favorable au demandeur. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la loi civile non plus que la loi commerciale ne définissent l'assurance terrestre contre l'incendie et n'en déterminent les effets, soit envers l'assuré et l'assureur, soit envers celui-ci et les successeurs de l'assuré; — Attendu qu'à défaut de dispositions spéciales sur cette matière, il importe de prendre égard aux caractères particuliers de ce contrat de création nouvelle et aux principes généraux du droit commun, et de fixer ainsi les droits et obligations respectifs qui ne l'ont pas été par la police d'assurance, faisant la loi des parties pour tout ce qui s'y trouve prévu; — Attendu que le contrat d'assurance contre l'incendie est un contrat aléatoire et synallagmatique par lequel les assureurs s'obligent à supporter, à concurrence d'une somme déterminée, tous les dommages que le feu pourrait causer à une propriété qui fait l'objet de l'assurance, et ce, moyennant une prime à payer annuellement aux assureurs par l'assuré, prime déterminée par la nature de la propriété et par l'étendue des risques qu'elle court en raison de l'usage qui en est fait; — Attendu que, dans ce contrat, c'est la prime à percevoir qui est la cause principale et déterminante du contrat du côté des assureurs qui, pour en déterminer la hauteur, prennent pour base non la qualité de la personne qui contracte avec eux, mais la nature de la propriété assurée et l'usage qui en est fait, et d'ou découlent les risques plus ou moins forts dont ils ont à répondre; — Attendu qu'il est inexact de prétendre que la personne assurée est et doit être prise en considération, puisque, soumise à payer annuellement une prime aux assureurs, il importe à ceux-ci de ne contracter qu'avec des personnes solvables; qu'en effet, la garantie promise étant subordonnée aux payements par anticipation de la prime stipulée, et le défaut de payement entraînant la résolution du contrat et la cessation de toute responsabilité au moment même où la prime devient exigible, les assureurs ont la certitude de ne jamais devoir de garantie, à moins d'être nantis de la prime, seul intérêt qu'offre la solvabilité de la personne qui fait assurer; — Attendu, dès lors, que le contrat d'assurance, concernant l'immeuble assuré et étant indépendant de la personne qui en est propriétaire, il est naturel que ses conséquences soient acquises à celui qui acquiert l'immeuble; qu'en effet, cette convention, par sa nature toute spéciale, par son existence, ne peut se concevoir abstractivement de la chose assurée dans les mains du nouveau propriétaire; — Attendu que cette suite est conforme à ce que prescrit l'art. 1615 c. civ., qui veut que la chose vendue soit délivrée avec ses accessoires; qu'elle est encore conforme à ce que prescrivent la raison et l'équité, puisque, dans ce cas, les avantages du contrat, en cas de sinistres, seront perçus par celui qui, seul, y a un intérêt direct, et non par celui qui, ayant reçu le prix de la chose, n'a ni droit ni intérêt à recevoir l'indemnité qui doit le représenter; que, d'ailleurs, cette perspective de toucher une prime en cas de perte d'un bien dont on a perdu la propriété, serait même contraire à l'ordre public, en ce qu'elle pourrait, dans maintes circonstances, devenir une cause de la perte de la chose assurée; — Attendu qu'il importe peu aux assureurs à qui le sinistre est bonifié, parce que leurs obligations restent les mêmes, et que si, par la vente, il s'est opéré un changement quelconque soit dans la nature de la propriété, soit dans son usage, ils sont en droit d'en exciper pour faire résilier leur contrat, comme ils l'auraient été vis-à-vis du propriétaire primitif; — Attendu que les assureurs, en traitant de l'assurance d'une propriété, ont dû savoir que, par cela, elle ne sortait pas du commerce pendant le temps de l'assurance; qu'il était loisible à l'assuré de la transmettre à un tiers; et que, dans ce cas, à moins de stipulation contraire, ils se seraient trouvés obligés vis-à-vis de ce tiers, qui aurait profité de l'assurance comme un accessoire de la chose à lui vendue; — Attendu qu'on ne peut pas non plus admettre, comme le prétend l'appelante, que la vente de la chose assurée aurait fait cesser le contrat, comme devenu sans objet entre l'assuré primitif et les assureurs; qu'en effet, la chose assurée, que les parties ont eue seule en vue en contractant, n'a pas cessé d'exister, mais se trouve seulement entre les mains de celui que le propriétaire originaire a substitué à ses droits de propriété, et qui a recueilli en même temps, comme ayant cause de son vendeur, tous les droits formant les accessoires de la chose vendue, et stipulés par le vendeur dans les contrats par lui faits avec des tiers; — Attendu que la prime pour l'année 1836-1837 était payée au moment de la vente; — Que, par conséquent, l'obligation de garantir la propriété contre les risques d'incendie était parfaite dans le chef des assureurs; qu'il en résulte que le propriétaire primitif, qui ne peut en réclamer les effets, doit être tenu pour avoir transmis ses droits à l'assurance avec sa propriété, et, par suite, que c'est au nouveau propriétaire à les opérer; — Attendu que, d'après ce qui précède, c'est avec raison que l'intimé a réclamé les effets du contrat d'assurance passé entre ses vendeurs et l'appelante, et qu'il a été ordonné aux parties de se pourvoir conformément aux conditions de cette assurance, pour faire nommer des experts aux fins de faire l'estimation du dommage causé par l'incendie;... — Par ces motifs, et aucun de ceux du premier jugement, met l'appel au néant, etc.

Du 7 juin 1837.-C. d'appel de Bruxelles, 3e ch.

Observation.—Par arrêt du 29 avril 1845 (D. P. 45. 436), la cour de Rouen a condamné une compagnie à payer un sinistre à un acquéreur qui même n'avait pas fait déclaration à la compagnie; mais il faut remarquer diverses circonstances de fait retenues par l'arrêt, et qui ôteraient à sa décision beaucoup de sa valeur si on l'invoquait comme solution de principe. On y voit, en effet, d'une part, qu'aucun délai, aucune pénalité n'étaient prononcés contre l'acquéreur quant à la notification de son contrat d'acquisition à la compagnie; d'une autre part, que la notification avait été faite après le sinistre, et que, loin de protester, la compagnie avait fait procéder, contradictoirement avec l'acquéreur, à l'expertise de dommage, et à l'enlèvement, moyennant le prix d'estimation, des matériaux sauvés.

Digitized by Google

sent point à nos successeurs à titre singulier, s'il n'y a eu cession formellement stipulée. Cependant, si l'on considère que le vendeur, ne pouvant plus profiter d'une assurance désormais sans intérêt pour lui, n'est nullement intéressé à se réserver et à excepter de la vente le bénéfice de l'assurance, qu'au contraire il est intéressé à l'y comprendre, soit pour donner plus de valeur à l'objet assuré, soit pour rejeter à l'avenir sur l'acquéreur la charge des primes, on est porté à présumer que l'assurance a été tacitement comprise dans la vente comme accessoire des objets vendus. Les assureurs diront peut-être à l'acquéreur : Il n'y a point de lien de droit entre vous et nous; si le sinistre n'était pas arrivé, nous n'aurions pu recourir contre vous pour le payement de la prime, car vous auriez répondu que c'était une dette personnelle à votre vendeur en vertu d'un contrat auquel vous étiez étranger; si vous n'êtes pas lié envers nous, à notre tour nous ne le sommes pas envers vous. A cela on peut répliquer : Si le tiers acquéreur n'est point lié envers l'assureur, l'assuré primitif continue à être tenu du payement de la prime; on peut assimiler ce cas à ceux d'un bail sans date certaine ou passé dans les circonstances prévues par les art. 1429, 1430, 1728 c. civ. Tout ce qui est accordé alors au preneur, c'est de demander à ne pas rester dans l'incertitude et d'exiger que l'acquéreur déclare de suite s'il entend ou non entretenir le bail; de même, en cas de vente de la chose assurée, les assureurs peuvent exiger que l'acquéreur déclare s'il entend ou non profiter du contrat d'assurance, et s'obliger au payement de la prime; mais là se borne leur droit.

On dit dans le sens de l'opinion contraire : Le contrat d'assurance suppose essentiellement des engagements de l'une et de l'autre des parties; mais ces engagements sont personnels : ce n'est point à l'objet assuré qu'est due l'indemnité, mais à la personne de l'assuré; ce n'est point l'objet assuré qui doit la prime, mais bien la personne qui a stipulé la garantie. De ces principes il suit nécessairement que le droit de toucher l'indemnité d'assurance est personnel à celui qui a contracté avec les assureurs; que l'obligation de payer la prime est également personnelle, et que ce droit et cette obligation ne peuvent subsister l'un sans l'autre. Supposons qu'il n'y ait pas eu de sinistre dans l'année qui aura suivi la vente passée depuis le payement de la prime échue. Si les assureurs demandent au vendeur le payement de la prime suivante, il répondra que, n'ayant plus d'intérêt à la conservation de la chose, il ne peut être tenu de payer le prix de risques qu'il ne court plus; s'ils s'adressent à l'acquéreur, il opposera que, n'ayant point traité avec eux, il ne peut être tenu d'une obligation qui n'est point la sienne; si l'acquéreur paye la prime, ce fait a donné naissance à un nouveau contrat entre lui et les assureurs. La difficulté reste tout entière quand il arrive un sinistre après la vente, et lorsque le vendeur a payé la prime échue avant la mutation de propriété. Dans ce cas, en vertu de quel droit l'acquéreur réclamera-t-il des assureurs l'indemnité du dommage? Ce ne peut être en son nom personnel; les assureurs ne le connaissant pas, ils n'ont pas traité avec lui, ils auraient peut-être refusé de le faire : car il n'est pas indifférent aux assureurs d'avoir affaire à telle personne plutôt qu'à telle autre, le caractère et la moralité de la personne pouvant être des causes d'empêchement de contracter. L'acquéreur ne peut non plus réclamer comme étant aux droits du vendeur; les droits et obligations ne passent point aux successeurs à titre singulier, qui n'acquièrent de droit que sur les choses exprimées formellement dans le titre de transmission, à la différence de ceux qui succèdent à la personne, comme les héritiers ou légataires universels, qui recueillent, avec les droits du défunt, les obligations par lui contractées. Si c'est comme accessoire de la chose assurée que l'acquéreur demande le bénéfice de l'assurance, il ne peut obtenir ce droit que tel qu'il a été constitué, avec la charge de payer les primes : or les partisans de l'opinion contraire reculent devant cette conséquence du droit qu'ils accordent à l'acheteur; cependant il faut ou reconnaître que l'assurance n'est point un accessoire de la chose, ou déclarer qu'elle passe avec ses charges entre les mains du nouveau propriétaire. Quant à l'analogie avec le bail, d'un côté il y a une disposition expresse dans la loi, de l'autre, si l'acquéreur succède aux droits que lui donnent les baux, il est obligé personnellement de laisser les locataires dans les lieux loués. — On dit. l'assurance ne peut subsister par elle-même séparée de la propriété, donc elle en est l'accessoire; on aurait pu dire avec plus de raison : donc elle cesse d'exister dès qu'elle est séparée de cette propriété. Tant que la loi n'aura pas formellement décidé que l'assurance est un accessoire qui suit la chose assurée, on devra lui refuser ce caractère. Au surplus, il n'est pas exact de dire que l'assurance ne peut subsister séparée de la propriété; ainsi elle est pratiquée par des créanciers hypothécaires dont l'assurance ne laisse pas de subsister, alors même que l'immeuble hypothéqué passe entre les mains d'un nouveau propriétaire : si la créance est remboursée, l'assurance cesse, parce que, dès cet instant, le créancier n'a plus d'intérêt à la conservation de la chose. Enfin, dirait-on qu'il est inique que des assureurs qui ont reçu la prime refusent de payer par cela seul que la chose assurée a été vendue? L'assureur répondrait : Sans doute j'ai promis de garantir les risques, mais je l'ai promis à mon assuré et non à un acquéreur avec qui je n'ai pas traité; j'ai touché la prime parce qu'elle était acquise dès l'instant où j'ai commencé à courir les risques; si je refuse maintenant de payer, c'est qu'une des conditions du contrat a cessé d'exister par le fait volontaire de l'assuré. La vente, qui, s'il n'y a pas de sinistre, nuit à l'assureur, puisqu'elle le prive des bénéfices que devait lui procurer la somme des primes de plusieurs années, doit-elle lui nuire encore dans le cas le plus fâcheux, celui de l'événement du risque?

58. Venons maintenant au cas où le vendeur aurait expressément cédé à son acheteur les droits résultant de l'assurance. La même divergence s'élève, entre les mêmes auteurs, sur la question de validité de cette stipulation, dans la supposition, bien entendu, qu'un tel contrat ne serait pas interdit par la police. On dit en faveur de la clause : le bénéfice de l'assurance n'est point incessible par sa nature; on peut céder les droits qu'on a acquis en vertu d'un contrat, et qui sont tellement dans le patrimoine de celui qui les possède, qu'ils passent à ses héritiers avec le reste de ses biens; il n'y a d'exception que pour les droits exclusivement attachés à la personne par la loi ou par la convention. Seulement en cédant des droits qui ont des obligations corrélatives, nous ne pouvons nous dégager de nos obligations, à moins que notre créancier ne consente à nous décharger en acceptant pour débiteur notre cessionnaire. Ces principes s'appliquent à l'assurance, qui n'est point faite en considération de la personne de l'assuré, mais en vue du prix qu'il s'oblige à payer aux assureurs. La mauvaise foi ou la négligence d'un assuré peuvent ne pas être indifférentes à l'assureur : mais on peut en dire autant du propriétaire pour le choix de ses locataires; cependant le preneur peut sous-louer et céder son bail à un autre si cette faculté ne lui a pas été interdite (C. civ., art. 1717). Il doit en être de même de l'assurance, sauf à l'assuré qui vend ses droits à demeurer garant du payement de la prime vis-à-vis des assureurs, à moins que ceux-ci n'aient fait novation en acceptant le cessionnaire pour débiteur.

On répond à ces raisons : S'il est vrai que l'une des conditions essentielles du contrat d'assurance soit que l'assuré ait intérêt à la conservation de la chose, et si le contrat est détruit lorsque cette condition vient à manquer par une circonstance quelconque, il faut reconnaître que le contrat est entièrement résolu, quant à l'assuré, par le fait de la vente. La volonté manifestée par l'assuré de continuer l'assurance au profit d'un tiers qui y est étranger, ne peut faire que, quant à lui, son contrat n'ait été rompu dès l'instant où il a cessé d'avoir intérêt à la chose; comment pourrait-il céder ce qui n'existe plus et donner un droit qui lui est enlevé par la force des choses? En supposant que la cession puisse avoir lieu au moment de la vente, elle devra comprendre nécessairement le contrat d'assurance tel qu'il est, avec ses droits et obligations, par conséquent l'obligation de payer la prime; or on ne peut, sans le consentement du créancier, substituer un débiteur à un autre (c. civ., art. 1271); si l'assureur consent à cette substitution, il se fait un nouveau contrat entre lui et le tiers acquéreur; si l'assureur ne consent pas, il ne peut plus y avoir de contrat, puisqu'il n'y a plus de débiteur de la prime. Il n'en est pas de ce cas comme de celui où l'assuré cède à son créancier tout ou partie de son droit à l'indemnité; autre chose est de transmettre la qualité

Digitized by Google

d'assuré, les droits et obligations qu'elle entraîne, ou de déléguer le montant de l'indemnité s'il y a sinistre; dans cette dernière hypothèse, aucune des conditions essentielles à l'existence du contrat n'a manqué : l'assuré reste obligé et ne cesse pas d'avoir un intérêt réel à la conservation de la chose.

59. Jusqu'à présent nous n'avons parlé des conséquences de la vente que relativement aux assurances à prime; les mêmes solutions peuvent-elles s'appliquer aux assurances mutuelles? La raison de douter se tire de ce que les compagnies mutuelles n'admettent à l'assurance que les personnes faisant partie de l'association; en général un associé ne peut forcer les autres à recevoir en sa place, dans la société, une personne à laquelle il céderait tout ou partie de ses droits; mais cette règle, dit-on dans le système du maintien de l'assurance, peut être modifiée par des clauses expresses ou par la nature de certaines associations qui confèrent implicitement à chaque associé la faculté de transmettre son intérêt social. Il est évident qu'une société d'assurances mutuelles, embrassant une portion considérable de propriétaires d'un ou de plusieurs départements, n'est point formée pour se dissoudre comme une société ordinaire par la mort de chacun des associés, mais qu'elle est destinée à demeurer permanente tant que le fonds nécessaire à son existence subsistera. Les effets de cette association sont susceptibles d'être transmis avec les biens assurés; la faculté de céder son intérêt dans une société résulte quelquefois de la nature de l'association, surtout quand la réunion d'intérêts entre diverses personnes tient plus de la copropriété ou communauté que de la société, caractère qui convient éminemment aux assurances mutuelles; ainsi chaque membre de ces sociétés peut transmettre non-seulement à ses héritiers, mais même à ses successeurs à titre singulier dans la propriété des objets assurés, tous les droits actifs et passifs résultant de sa participation à la société d'assurances mutuelles. Mais la qualité d'assuré ne pouvant être transmise qu'avec celle d'assureur, qui en est inséparable d'après la loi de l'association, il faut que le cessionnaire, pour devenir assuré, s'engage personnellement en qualité d'assureur, ce qui s'opère ordinairement au moyen d'un transfert inscrit, signé des deux parties, sur les registres de la société. Si le nouveau propriétaire n'est engagé envers la société mutuelle ni par une clause de son contrat de vente, ni par aucune obligation ultérieure, le contrat d'assurance ne se formant pas avec lui, pour défaut d'accession à la société, et ne pouvant non plus subsister avec l'ancien propriétaire qui n'a plus d'intérêt à l'assurance des biens vendus, se trouve résolu. Cette résiliation, provenant du fait de l'assuré qui s'est mis dans le cas de ne pouvoir plus profiter de l'assurance, n'empêche pas la société de conserver ses droits contre lui pour la garantie qu'il a promise comme assureur, jusqu'à l'expiration de la durée déterminée de l'engagement, ce qui est conforme aux règles ordinaires de la société (c. civ., art. 1869). Quant à l'immeuble engagé à l'assurance par un sociétaire, et ensuite vendu à un tiers, il ne demeure affecté à la garantie contractée par le vendeur qu'autant qu'il a été hypothéqué dans les formes légales pour sûreté de l'obligation contractée envers la société d'assurances mutuelles. Tel est le système développé par M. Quesnault et reproduit par MM. Boudousquié et E. Persil. MM. Grün et Joliat soutiennent les mêmes principes qu'à l'égard des assurances à prime; suivant eux, si, dans le cours de l'assurance, le sociétaire vend la propriété assurée, il ne reste pas tenu comme assuré jusqu'à l'expiration du terme de l'engagement, puisqu'il ne court plus aucun risque; il ne pourra pas davantage rester obligé comme assureur, parce que les deux qualités d'assureur et d'assuré sont corrélatives, indivisibles, et dépendent de l'existence des risques courus par les choses mises dans la société. Par les raisons présentées pour l'assurance à primes, le tiers acquéreur ne succède pas de plein droit à l'assurance mutuelle du vendeur, d'autant plus qu'ici, pour être assuré, il faut être sociétaire, c'est-à-dire s'être engagé personnellement. Quant à la cession expresse de l'assurance, elle exige, par les mêmes motifs, le consentement de la société, puisqu'elle introduit un nouveau sociétaire.

La question s'est présentée devant les tribunaux.

La cour de Douai a pu, sans violer les principes de la société mutuelle, juger, en appréciant les circonstances de la cause, que l'acquéreur d'un immeuble assuré par une société d'assurances mutuelles, qui n'a pas fait renouveler en son nom la police d'assurance souscrite par son vendeur, peut néanmoins être considéré comme sociétaire, s'il résulte des actes et livres de la société qu'il a toujours été considéré comme tel... alors surtout que le sinistre dont il demande la réparation est arrivé antérieurement à l'expiration du terme de la police d'assurance (Douai, 18 mai 1835) (1).

60. La cour de cassation, s'appuyant sur la continuation des sociétés mutuelles par la seule existence des valeurs assurées, indépendamment des personnes qui les possèdent, s'est prononcée en principe pour la transmission de l'assurance à l'acquéreur. Elle a jugé que les cas de dissolution de la société prévus par l'art. 1865 c. civ. ne s'appliquent pas aux sociétés d'assurances mutuelles, dont la cause déterminante est la propriété assurée, et non pas la considération de la personne des associés. En conséquence en cas de mutation de la chose assurée par suite de décès ou de vente, l'assurance n'en continue pas moins de subsister à l'égard des ayants cause de l'associé originaire, sans qu'ils aient même à se faire connaître (Req., 12 janvier 1842) (2).

61. Nous terminerons l'exposé de cette controverse par deux observations : la première, c'est que la difficulté ne peut naître pour les meubles que lorsque la vente ne les a pas déplacés, car

(1) *Espèce* :—(Charles, etc. *C.* comp. d'ass. mut. du Pas-de-Calais.)— Demelder, propriétaire d'une maison et d'un moulin sis à Zutquerque, les fait assurer par la compagnie d'assurances mutuelles du Pas-de-Calais. En 1824, vente du moulin et de la maison, par Demelder au sieur Bomart; celui ci avait pour créanciers hypothécaires les sieurs Charles et Dufay, qui prennent inscription, et qui, en mai 1827, se rendent adjudicataires sur expropriation, du moulin, détruit, peu après, par un incendie. Ils réclament de la compagnie la somme de 4,829 fr., à laquelle le dommage avait été évalué. Refus de la compagnie; en 1833, jugement qui déclare les demandeurs non recevables, attendu qu'ils n'étaient pas, comme acquéreurs, les représentants immédiats de Demelder, assuré, et porteur de la police d'assurance; qu'ils étaient créanciers hypothécaires ou cessionnaires de celui-ci, et qu'ainsi ils n'étaient que les ayants cause de Bomart et non de Demelder.

Appel; on dit pour les appelants: la police d'assurance avait été consentie pour cinq ans; ainsi, pendant ce temps, les successeurs et ayants cause de l'assuré peuvent réclamer le bénéfice de l'assurance. Bomart est devenu, par le seul fait de la vente, sociétaire de la société mutuelle. Qu'on représente les livres: on y verra Demelder, Bomart, Charles et Dufay, sociétaires successifs: on verra que le montant du sinistre figure au passif et dans les bordereaux de recouvrement; que les délibérations mentionnent qu'il a été donné mandat au directeur de payer l'indemnité réclamée; d'ailleurs la correspondance et les actes des administrateurs sont un commencement de preuve par écrit, qui permet de recourir au témoignage verbal; enfin, on faisait observer qu'alors même qu'il serait constaté que Bomart n'eût pas ponctuellement payé sa cotisation, il n'y aurait pas lieu, pour cela, de résoudre la police d'assurance; que la société aurait un recours contre lui pour les dividendes arriérés, et Bomart, contre la société, à raison du sinistre. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, pour être à même de décider si la compagnie d'assurances mutuelles doit être tenue, envers les appelants, du sinistre arrivé, en 1829, au moulin qui leur appartenait, il est essentiel de connaître si, en l'absence de tout renouvellement exprès de la police d'assurance, les propriétaires successifs de ce moulin ont été tenus pour assurés, et notamment si Bomart a été reconnu dans l'intervalle de 1824 à 1827, comme associé à la compagnie d'assurance mutuelle; qu'en effet, dans le cas où Bomart aurait été, même implicitement, reconnu pour assuré, sa déconfiture ultérieure et le défaut de payement de la prime d'assurance pendant une ou plusieurs années, n'auraient pu opérer de plein droit la résiliation du contrat d'assurance; attendu que les actes émanés des agents de la compagnie constituent un commencement de preuves par écrit; que les faits articulés par les appelants sont pertinents et admissibles, et qu'il y a lieu d'en ordonner la preuve par toutes les voies de droit, etc.

Du 18 mai 1835.-C. de Douai.-M. Defores, pr.

(2) *Espèce* :—(Chagnet *C.* veuve Mouton et Boudin.)— En 1840, la veuve Mouton et le sieur Boudin, acquéreurs du sieur Louis Etienne de divers bâtiments que ce dernier avait fait assurer par la compagnie d'assurances mutuelles contre l'incendie, ont demandé à cette compagnie la réparation du préjudice causé par l'incendie des bâtiments assurés. — La compagnie a opposé à cette demande plusieurs fins de non-recevoir que fait connaître le jugement suivant du tribunal de Laon, en date du 22 février 1841, qui les a rejetées en ces termes : — « En ce qui touche la

Digitized by Google

le déplacement, d'après les principes particuliers de l'assurance, augmente les risques et suffit pour faire annuler la police; la seconde, que nous avons déjà émise, c'est que dans la pratique les principes du droit général sont modifiés par les clauses des polices des compagnies à prime ou par les actes d'adhésion aux sociétés mutuelles. Ces stipulations sont justes et légales; les assureurs sont trop intéressés à connaître et choisir les personnes avec qui ils traitent, pour qu'on leur refuse le droit de faire résilier le contrat quand ces personnes changent. Si la faculté de résilier n'a été convenue que pour un cas spécial, elle ne peut être étendue à aucun autre : si donc l'assureur est autorisé à résilier pour le cas de vente, il ne le peut pas pour celui de mutation par suite de décès; il en serait autrement si la clause était conçue en termes généraux. M. Boudousquié, qui, n° 174, fait cette distinction, pense, n° 175, que la clause résolutoire générale devrait recevoir son application au cas où une chose commune assurée viendrait, par l'effet d'un partage, à tomber dans le lot d'un des copartageants, car l'intention patente des assureurs était de se réserver de pouvoir rompre le traité si la propriété passait aux mains d'une personne qui n'aurait pas leur confiance.

62. Lorsqu'un bien a été vendu à réméré, l'acquéreur jouit de tous les droits de propriété; c'est donc lui qui peut et qui doit faire assurer. Lorsque l'assurance a été faite par le vendeur, avant la vente à réméré, la question de savoir si l'acquéreur est fondé à en réclamer le bénéfice se présente comme dans le cas de la vente ordinaire, puisque la vente à réméré est une aliénation immédiate, faite seulement sous une condition résolutoire. Que doit-on décider à l'égard du vendeur qui avait fait assurer avant de vendre à réméré? Peut-il prétendre à l'indemnité d'assurance? Le droit de résolution que lui laisse la clause de rachat ne lui attribue pas cette faculté, car la vente l'a dessaisi de la propriété, et tant que le rachat n'est pas exercé, l'acheteur est complétement propriétaire : la chose vendue est à ses risques. Lui seul a intérêt à la conservation, son vendeur n'a donc pas qualité pour demander à profiter de l'assurance. C'est aussi ce qui a été jugé (Amiens, 21 mai 1833) (1).

63. Toutefois, les circonstances peuvent modifier ce qu'il y a

---

fin de non-recevoir fondée sur ce que Boudin, substitué aux droits de Louis Etienne, assuré originaire, par suite de l'acquisition de la maison assurée, n'a pas fait connaître cette mutation à la société et ne s'est pas fait agréer par elle : — Vu les statuts de la compagnie d'assurance mutuelle, approuvés par ordonnance du roi, le 25 mars 1820; — Attendu que rien dans les statuts n'impose aux assurés l'obligation de faire connaître les changements survenus soit par la suite de décès, soit par l'effet d'aliénation ou autrement; que, dans les sociétés d'assurances contre l'incendie, soit mutuelles, soit à primes, la considération de la personne n'est pas le motif déterminant de la convention, mais une cause secondaire; que la cause principale de l'obligation est, de la part de l'assuré, la propriété qu'il soumet à l'assurance; de la part des compagnies, la perception des cotisations annuelles, si elles sont mutuelles, et celle des primes, si elles sont à primes; que l'ensemble des statuts de la compagnie mutuelle et la généralité des exceptions qui y sont consignées n'annoncent aucune dérogation à ce principe; — Attendu, en fait, que, si Louis Etienne, assuré originaire, a vendu à Louis Boudin la maison qu'il a fait assurer à la compagnie mutuelle, il ne peut en résulter aucune fin de non-recevoir contre le propriétaire de ladite maison pour réclamer, en cas de sinistre, la valeur du dommage éprouvé; — Que la compagnie, qui n'en a pas moins perçu par ses agents le recouvrement des cotisations annuelles du nouveau propriétaire, ne peut se soustraire à son obligation, lorsque celui-ci vient lui réclamer l'exécution du contrat;

» En ce qui touche la fin de non-recevoir fondée sur ce que, contrairement aux statuts, la veuve Mouton et Boudin avaient fait assurer par une autre compagnie les propriétés déjà assurées par la compagnie mutuelle : — Vu l'art. 6 des statuts de la compagnie mutuelle; — Vu également les statuts de la compagnie le Réparateur; — Attendu que, s'il est formellement défendu par l'article ci-dessus visé des statuts de la compagnie mutuelle, au propriétaire assuré, de se faire assurer par une autre compagnie pendant la durée de son engagement, il ne lui est point interdit d'obtenir, à l'aide d'une prime, le remboursement des cotisations annuelles, qui peuvent varier suivant l'étendue des sinistres éprouvés; qu'en effet ce n'est plus alors la propriété qui est assurée; la cause de la nouvelle assurance n'est pas la même que celle qui a fait l'objet du contrat originaire; il n'y a plus dès lors contravention à l'obligation contractée; — Attendu que les polices produites démontrent que le Réparateur a assuré d'abord le remboursement des cotisations annuelles à la charge de la veuve Mouton et de Boudin, jusqu'à l'expiration de la période de cinq ans, pendant laquelle les maisons et bâtiments continueraient à être assurés par la compagnie mutuelle, et que ce n'est qu'à l'expiration de cette période et par suite de la cessation de l'assurance de la compagnie mutuelle que les mêmes maisons et bâtiments devenaient assujettis à l'assurance le Réparateur; — Que, dès lors, on ne peut soutenir que les demandeurs ont fait assurer leurs propriétés par une autre compagnie, pendant la durée de l'engagement qu'ils avaient contracté avec la compagnie mutuelle... » — Au fond, ce jugement ordonne une expertise pour apprécier le dommage.

Pourvoi du sieur Chagnet, au nom de la compagnie : — 1° Violation des art. 1108 et 1865 c. civ., en ce que le jugement attaqué a étendu les avantages de la société mutuelle à l'acquéreur d'un des associés qui n'avait fait personnellement aucun acte d'adhésion. — Il n'y a pas, dit-on, de convention sans le consentement de la partie qui s'oblige : d'où il suit qu'un engagement n'a pu se former entre la compagnie mutuelle et les défendeurs éventuels, tant qu'ils n'ont pas déclaré qu'ils adhéraient aux statuts sociaux, en remplacement du sieur Louis Etienne dont ils avaient acquis les propriétés assurées; — D'un autre côté, d'après l'art. 1865 c. civ., la société finit par la mort naturelle ou la retraite d'un des associés. Une compagnie d'assurances mutuelles est une société formée entre plusieurs personnes, dans le but de s'indemniser réciproquement des pertes causées par tel accident prévu. Les statuts caractérisent cette réunion de personnes par le mot association, et chaque intéressé y est désigné sous le nom de sociétaire. Les règles du contrat de société doivent donc recevoir ici leur application : d'où la conséquence que le décès de l'un des associés met fin à l'assurance, de même que l'aliénation de l'immeuble assuré résout le contrat. — 2° Violation de l'art. 6 des statuts et de l'art. 1184 c. civ., en ce que le jugement attaqué a refusé de prononcer la résolution de l'assurance, pour infraction aux statuts. — La condition résolutoire est toujours sous-entendue, dit-on, dans les contrats synallagmatiques. En se faisant assurer par le Réparateur, contrairement à l'art. 6 des statuts portant que le propriétaire assuré s'interdit le droit de se faire assurer par une autre compagnie, pendant la durée de son engagement, les défendeurs éventuels ont encouru la résolution de leur police d'assurance, et le tribunal de Laon n'a pu faire une distinction à cet égard, sans violer l'art. 6 des statuts, dont les termes sont généraux, et, par suite, l'ordonnance royale qui les a approuvés. — On invoque plusieurs arrêts, en date des 27 août 1828, 6 juillet 1829 et 12 juillet 1834. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que les sociétés d'assurances mutuelles ont pour objet l'obligation conditionnelle et éventuelle de participer à la réparation des sinistres, s'il en arrive, en distribuant entre tous la perte qu'un accident pourrait faire éprouver à l'un des associés : il n'y a ni assurance, ni possibilité de bénéfices pour aucun des associés; ce ne sont pas des associations commerciales; — Attendu que, pour ces sociétés, la considération de la personne n'est pas le motif déterminant de la convention; c'est la propriété soumise à l'assurance qui en est la cause principale; — Attendu, dès lors, que tous les cas de dissolution prévus par l'art. 1865 c. civ., notamment la mort naturelle de l'un des associés, ne peuvent pas être appliqués aux sociétés d'assurances mutuelles. Composées, si elles sont prospères, d'un grand nombre d'associés, ces sociétés peuvent perdre fréquemment un de leurs membres, et ce serait les rendre impossibles. Elles continuent aussi, malgré les mutations volontaires ou légales de la chose assurée; — Attendu que c'est par une raison d'ordre public, et non parce qu'il s'agit de sociétés commerciales, que ces sociétés sont soumises à la même approbation que les sociétés anonymes;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que la cotisation annuelle a seulement été assurée par la compagnie le Réparateur, ce que ne prohibait pas l'art. 6 des statuts, et que l'assurance nouvelle contractée pour l'époque de l'expiration de la première, n'est pas non plus contraire à cet article; — Rejette.

Du 12 janv. 1842.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Mestadier, r.

(1) *Espèce :* — (Comp. du Phénix C. Decavé.) — Decavé, propriétaire à Berny, fait assurer, le 19 oct. 1826, par la compagnie du Phénix, pour 6,000 fr., une maison et ses dépendances. Depuis, et le 17 août 1827, Decavé vend à réméré ses propriétés à un sieur Delaporte; l'acte porte que le prix a été payé comptant. Dans la nuit du 25 au 26 juin 1828, une partie des bâtiments assurés devient la proie des flammes. Decavé réclame l'indemnité; mais la compagnie refuse de lui payer, parce qu'il avait cessé d'être propriétaire et n'avait plus, par conséquent, intérêt à l'assurance. Un arbitrage est constitué; durant les débats, Decavé, d'accord avec Delaporte, son acquéreur, passe un acte devant notaires, le 16 août 1832, par lequel, usant de la faculté qu'il s'était réservée, il reprend la propriété des bâtiments vendus en 1827, moyennant le remboursement du prix.

Le 6 mars 1833, intervient une sentence arbitrale qui condamne la compagnie à l'égard de Decavé : « En ce qui touche la question de savoir si la vente à réméré, faite par le sieur Decavé au sieur Delaporte, décharge la compagnie des risques de l'assurance; — Attendu, en droit, que si la vente à réméré opère la dépossession du vendeur, cette dépossession

Digitized by Google

d'absolu dans cette décision. C'est ainsi qu'il a été jugé que le vendeur à réméré doit être considéré comme propriétaire de la chose vendue, lorsqu'il s'en est formellement réservé la jouissance, et qu'il résulte des circonstances que la vente n'a été consentie que comme garantie d'un prêt; dans ce cas, et si un incendie vient à détruire le bâtiment avant l'expiration du délai fixé par le réméré, le vendeur a le droit de profiter de l'assurance qu'il a souscrite en qualité de propriétaire (Paris, 30 juill. 1835) (1). — V. aussi M. Boudousquié, n° 35.

64. L'adjudicataire d'un immeuble exproprié peut, en qualité de propriétaire, contracter une assurance; si l'expropriation est annulée, le saisi qui rentre dans ses biens peut profiter des droits que la police a fait acquérir à l'adjudicataire, en considérant ce dernier comme un *negotiorum gestor*. La cour de Pau a décidé spécialement en ce sens que lorsque l'adjudicataire a fait assurer l'immeuble dont le saisi reprend plus tard la propriété, l'indemnité, en cas de sinistre survenu depuis cette reprise, appartient au saisi redevenu propriétaire; en sorte que l'adjudicataire est tenu, en qualité de *negotiorum gestor*, de lui restituer, sauf le remboursement de ses avances, l'indemnité qu'il a reçue de la compagnie (Pau, 27 août 1836) (2).

65. Dans la rigueur du droit, il faudrait dire qu'on ne peut faire assurer que ce qu'on a; il s'ensuivrait que le propriétaire seul aurait qualité; mais il est généralement admis que ceux qui ont un droit dans la chose peuvent la faire assurer (M. Alauzet, n° 123). Nul doute que l'usufruit ne puisse être la matière d'une assurance. Mais si on assurait, à proprement parler et uniquement le droit d'usufruit, ce ne serait pas au moyen d'une assurance contre l'incendie qu'on obtiendrait cette garantie: un droit incorporel ne peut être incendié; il cesse, à la vérité, si

---

ne devient pourtant irrévocable qu'après l'échéance du délai fixé pour le rachat (art. 1662 c. civ.); que tant que dure ce délai, le vendeur conserve toujours un droit de propriété possible, qu'il dépend de lui de faire revivre en remboursant son acquéreur; que l'art. 8 des conditions générales de l'assurance du Phénix, ne s'occupant que du cas de vente en général, n'a évidemment eu en vue que la vente au moyen de laquelle le vendeur se trouve irrévocablement dépouillé de tous droits sur l'immeuble assuré; que, dans le doute, d'ailleurs, il serait raisonnable de l'interpréter ainsi, d'autant plus qu'ordinairement le vendeur à réméré reste comme locataire en possession de l'immeuble, ce qui est arrivé dans l'espèce; qu'ainsi donc, le sieur Decavé a toujours conservé contre la compagnie son action en indemnité pour raison des incendies qui pouvaient détruire ses bâtiments assurés, et qu'aujourd'hui surtout, qu'il a exercé son droit de rachat, il est fondé à intenter cette action. » — Appel par la compagnie. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que Decavé n'était plus propriétaire de la maison assurée lorsqu'elle a été incendiée dans la nuit du 25 au 26 juin 1828; qu'il avait en 1827 vendu cette maison à faculté de réméré, et avait par là transféré à l'acquéreur tous ses droits de propriété; qu'en effet, le pacte de rachat constitue une condition résolutoire et non une condition suspensive; que l'expectative que le vendeur conserve de rentrer dans l'immeuble n'empêche pas que l'acquéreur ne soit pleinement propriétaire; d'où il suit que la chose ayant péri pour l'acquéreur et non pour le vendeur, celui-ci ne pouvait plus se prévaloir de sa police pour exercer un droit relatif à une propriété qui avait cessé d'être dans ses mains; — Met l'appellation et la sentence arbitrale dont est appel au néant; décharge la compagnie du Phénix des condamnations contre elle prononcées; statuant au principal, déclare Decavé non recevable dans sa demande, etc.

Du 21 mai 1833.-C. d'Amiens.-M. Boullet, pr.

(1) *Espèce :* — (Comp. du Phénix *C.* Bry-Adam.) — Par acte authentique, du 3 mai 1830, Bry-Adam consent, au profit de Bourie, la vente de sa maison et de ses dépendances, moyennant 2,000 fr.; mais il est expressément stipulé au contrat que le vendeur se réserve pendant cinq ans la faculté de rachat; qu'il continuera à occuper les lieux et à en jouir, et que l'acquéreur ne deviendra propriétaire incommutable qu'après le délai fixé pour l'exercice du réméré. Il est, en outre, stipulé que Bry-Adam pourra rembourser les 2,000 fr. par portions, et qu'il tiendra compte des intérêts à 5 p. 100. En 1833, Bry-Adam ayant remboursé 1,500 fr., il est convenu, entre lui et son créancier, que le reliquat de la dette sera acquitté en travaux de charronnage. Plus tard, et après qu'une partie des fournitures eut été faite, Bry-Adam fait assurer, en qualité de propriétaire, sa maison, sa grange et son mobilier, par la compagnie du Phénix. Deux mois après la signature de la police, un incendie consume les objets assurés. A la demande en indemnité que Bry-Adam adressa à la comp. du Phénix, celle-ci répondit qu'il n'avait aucun droit à exiger le bénéfice de son contrat d'assurance, puisqu'il n'était pas propriétaire à l'époque où il avait souscrit la police, et que, d'ailleurs, le réméré n'ayant pas été régulièrement exercé, la chose avait péri pour compte de l'acquéreur. Le 26 août 1834, un jugement du tribunal de Sainte-Menehould rejeta les moyens de la compagnie. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il résulte du contrat intervenu entre Bry-Adam et Bourie, que l'intention des deux parties a été, non de vendre à Bourie la maison de l'intimé, mais de donner sous cette forme au créancier une garantie qui assurât son payement; que cette intention ressort de la vileté du prix, de la clause qui laisse le prétendu vendeur en jouissance de l'objet vendu, et de cette autre stipulation d'après laquelle l'acheteur ne doit devenir propriétaire incommutable que si, dans le délai de cinq ans, la somme de 2,000 fr. n'était pas remboursée à l'acheteur; — Qu'il suit de là que Bry-Adam n'ayant point cessé d'être propriétaire de la maison vendue, lorsqu'il a contracté avec la comp. du Phénix, n'a point violé la condition de l'art. 9 des conventions intervenues entre lui et ladite compagnie; a mis et met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 30 juill. 1835.-C. de Paris.-M. Hardoin, pr.

(2) *Espèce :* — (Puyan *C.* Courties.) — En 1829, Courties s'est rendu adjudicataire des immeubles expropriés sur la tête de Puyan. Immédiatement après, il a fait assurer contre l'incendie les propriétés bâties. — Mais le saisi ayant attaqué de nullité les poursuites qui avaient été faites sur lui, un arrêt du 12 mai 1830 le réintègre dans la possession de ses biens. — Quoique dépouillé, Courties n'en continue pas moins de payer à l'assureur la prime convenue. — En 1833, une grange assurée ayant été incendiée, Courties reçoit de la compagnie d'assurances une somme de 1,050 fr., à titre d'indemnité. — Puyan intente alors contre lui, devant le tribunal de Bagnères-de-Bigorre, une demande en restitution de cette somme. — 5 mai 1835, jugement qui rejette ses prétentions, par les motifs que le traité intervenu entre Courties et la compagnie est tout à fait étranger à lui, Puyan; que, si ce traité avait été résilié, il n'aurait rien à demander; qu'il a donc tout aussi peu à prétendre, quand il plaît encore aux parties qui l'ont contracté de l'exécuter; que, s'il paraît bizarre que Courties obtienne l'indemnité d'un dommage éprouvé par Puyan, il le serait encore plus de voir Puyan, après avoir essuyé un accident fortuit, contre lequel il était sans aucune espèce de garantie, venir, pour s'en dédommager, s'emparer sans droit du produit des chances aléatoires courues par Courties. — Appel de Puyan. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, suivant l'art. 1122 c. civ. et les lois 17, § 5, et 21, § 5, ff., *De pactis*, celui à qui un immeuble est transmis, même à titre particulier, peut exercer non-seulement les droits réels que son auteur y attacha, mais encore les droits personnels qu'il acquit pour l'utilité publique; — Que, par identité de raison, l'exproprié qui a fait annuler l'adjudication peut invoquer ces principes et profiter des droits acquis par l'adjudicataire; — Que, si l'on ne peut pas dire, dans la stricte acception des termes, qu'il est son successeur ou ayant cause, il le remplace du moins dans la propriété de biens qui résida sur sa tête tant que l'adjudication subsista; — Qu'on doit regarder d'autant plus comme un droit acquis pour l'utilité de l'édifice assuré le droit dérivant du contrat d'assurance, que, par une des clauses de la police, la compagnie stipule qu'au lieu de pouvoir être tenue de payer la valeur de l'édifice qui viendrait à périr, elle aura la faculté de le faire rebâtir, en tournant à son profit les matériaux épargnés par les flammes, condition qui ne peut recevoir son exécution qu'avec le concours de celui qui, au moment du sinistre, se trouve propriétaire; — Que l'objet de l'assurance étant évidemment, non de procurer un bénéfice, mais de garantir la réparation du dommage souffert, il s'ensuit nécessairement que l'indemnité ne peut appartenir qu'au propriétaire, puisque c'est sur lui que la perte retombe; — Qu'il faut le décider ainsi, lors même que le contrat a été passé avec un autre que lui, parce qu'autrement l'assurance n'existant que de nom, ne serait, en réalité, qu'un véritable pari défendu par l'art. 1765; — Qu'on doit croire que le tiers a traité dans l'intérêt du propriétaire, plutôt que de supposer qu'il a voulu faire une convention illicite qui devait, d'après l'art. 1157, rester sans effet, s'il ne stipulait que pour lui-même; que c'est surtout le cas de le considérer comme n'ayant agi qu'en qualité de *negotiorum gestor* du propriétaire, lorsqu'il avait sur l'immeuble qu'il faisait assurer un droit qui l'intéressait à sa conservation; — Qu'aux termes de l'art. 1375, le propriétaire est dès lors fondé à se prévaloir du contrat, en remboursant les primes payées et tous autres frais relatifs à l'assurance; — Qu'admettre la doctrine contraire, ce serait livrer la sûreté des personnes et des propriétés aux graves dangers résultant des spéculations criminelles que ce système, une fois établi, ne pourrait manquer de faire concevoir et d'enhardir; — Que Courties, qui était propriétaire de la grange incendiée lorsqu'il la fit assurer, avait cessé de l'être quand elle périt, l'adjudication qu'il avait obtenue ayant été annulée; — Qu'ainsi, s'il retenait l'indemnité réclamée, elle ne serait pas pour lui la réparation d'une perte, mais un pur gain; — Que c'est en méconnaissant les principes de la matière, que le jugement entrepris l'a affranchi de l'obligation de restituer l'indemnité; — Que, par conséquent, ce jugement doit être réformé sans qu'il soit nécessaire de s'occuper des preuves subsidiairement offertes; — Infirme et condamne Courties, etc.

Du 27 août 1836.-C. de Pau, ch. corr. civ.-M. de Charritte, pr.

Digitized by Google

la chose sur laquelle il est assis vient à périr : l'indemnité promise par l'assureur n'est pas le prix de l'usufruit perdu, mais un dédommagement pour cette perte. C'est en ce sens, et comme mesure conservatoire d'un droit réel, que l'usufruitier est admis à faire assurer la chose soumise à l'usufruit. Sur cette faculté, commune aux droits d'usage et d'habitation, tous les auteurs sont d'accord. — V. MM. Quesnault, n° 41; Boudousquié, n° 36; Persil, n° 121; Grün et Joliat, n° 87; Alauzet, n° 124.

66. Mais l'assurance fait naître, à l'égard de l'usufruitier et du nu-propriétaire, plusieurs questions délicates. Il est bien entendu, d'abord, que l'obligation de l'assureur cesse quand l'usufruit s'éteint, avant un sinistre, par la mort de l'usufruitier ou toute autre cause (M. Quesnault, n° 42).

67. En second lieu, qu'arrivera-t-il si le nu-propriétaire fait assurer de son côté un immeuble déjà assuré par l'usufruitier? Selon M. Quénault, n° 43, le sort de l'assurance dépend de l'événement; si, pendant qu'elle dure, et avant le sinistre, l'usufruit s'éteint et se réunit à la propriété, l'assurance stipulée au profit du propriétaire pour la valeur de la pleine propriété recevra son effet, au profit du propriétaire; mais si l'usufruit subsiste encore à l'époque du sinistre, comme une propriété ne peut être assurée deux fois, l'assurance de la pleine propriété devra être réduite de toute la valeur à laquelle on estimera l'usufruit.

68. Nous venons de supposer l'assurance faite personnellement par l'usufruitier, ou par le nu-propriétaire, et la réclamation d'indemnité formée par le souscripteur même de la police. Supposons maintenant qu'une personne jouissant de la pleine propriété contracte une assurance et lègue ensuite l'usufruit de la chose assurée; le légataire aura-t-il droit au bénéfice de l'assurance? La question est résolue à l'aide d'une distinction juste et claire, et d'un principe sainement appliqué par le savant professeur Proudhon, Tr. de l'Usufr., n°s 1596 et suiv. L'assurance n'est point un accessoire nécessaire de la propriété, elle ne s'y rattache que par un contrat, et elle est le résultat d'une convention toute spéciale : en conséquence, son effet se limite aux parties qui on tcontracté et à ceux à qui passent leurs droits et leurs obligations; le légataire universel seul succède aux droits et obligations du disposant : le légataire particulier ne représente nullement la personne du défunt. Le légataire à titre universel dans le lot duquel est tombé l'immeuble assuré a les mêmes droits et les mêmes obligations que le légataire universel. Tous les auteurs spéciaux souscrivent à cette doctrine : on peut s'étonner de l'adhésion qu'y donnent ceux qui voient dans l'assurance un accessoire de la propriété, lequel passe à l'acquéreur de l'objet assuré; il y a contradiction entre cette dernière solution et celle de M. Proudhon sur l'usufruit.

La doctrine du savant professeur de Dijon n'a, parmi les auteurs qui ont écrit sur les assurances, d'adversaire que M. Alauzet, n° 143. Voici les seuls arguments de ce jurisconsulte : « Si l'assurance était un jeu, le raisonnement de M. Proudhon serait d'une irréprochable justesse; on ne peut avoir la prétention de gagner à la loterie si l'on n'y a pas mis; il est permis d'en conclure sans doute que si l'assurance est tout autre chose qu'un jeu, le raisonnement manquera par la base. M. Proudhon a dû être entraîné par cette considération, que la prime constitue une dette personnelle; cela est vrai : mais tout en tenant compte de cette circonstance, il ne faut pas oublier non plus que l'assurance a ses conditions et sa manière d'être et forme un contrat d'une espèce particulière. »

69. Lorsque l'assurance a été faite après la constitution de l'usufruit par le nu-propriétaire, pour toute la valeur de la pleine propriété, il est évident que le propriétaire ne pourra toucher toute la valeur, puisqu'il n'a couru risque d'en perdre que la partie représentative de la nue-propriété seulement, circonstance qu'il était de son devoir de déclarer aux assureurs. Mais que deviendra l'excédant? L'usufruitier pourra-t-il en profiter? MM. Grün et Joliet, n° 91, pensent que non; suivant eux, l'assureur pourrait repousser l'usufruitier avec lequel il n'a point traité. Si le nu-propriétaire a assuré au delà de son intérêt, il ne s'ensuit pas qu'il ait droit à toucher l'indemnité entière, mais seulement que l'assureur ne devrait payer que la valeur de la nue propriété, et que, si l'assurance était à prime, il devrait rembourser la prime indûment perçue pour la valeur de l'usufruit non assuré; il en serait autrement si l'usufruitier avait expressément adhéré à l'assurance ou payé sa part de la prime. L'opinion de ces auteurs n'a pas été généralement admise. M. Quénault, n° 315, et d'après lui, M. E. Persil, n° 124, pensent que l'usufruitier devrait, en remboursant au propriétaire le montant de ses primes et loyaux coûts, être admis à participer au bénéfice de l'assurance. C'est ainsi qu'il a été jugé que le nu-propriétaire qui fait assurer une maison soumise à un droit d'usufruit, est censé agir, quant au droit d'usufruit, comme *négotiorum gestor*, sauf à l'usufruitier à contribuer, selon son intérêt, au payement annuel du prix de l'assurance, payement auquel même il ne pourrait se soustraire. — En conséquence, et en cas d'incendie de la maison assurée, l'usufruitier a droit au prix de l'assurance dans la proportion de son intérêt (Colmar, 25 août 1826) (1).

Si c'est l'usufruitier qui a fait assurer l'objet soumis à l'usufruit, pour son entière valeur, M. Quesnault, *loc. cit.*, estime que le nu-propriétaire aura droit de réclamer la propriété du capital assuré, sauf à en laisser la jouissance à l'usufruitier. M. Boudousquié, n° 36, pense que l'usufruitier qui a fait assurer la valeur entière, est censé stipuler à la fois en son nom et au nom du nu-propriétaire, qu'ainsi il y aurait lieu d'attribuer l'indemnité à l'un et à l'autre. MM. Grün et Joliat, n° 89, disent, comme dans le cas inverse, que le propriétaire qui n'a pas traité avec l'assureur est sans droit ni qualité pour profiter de l'assurance faite par l'usufruitier seul.

70. L'usufruitier assuré ne devant courir les risques et recevoir le dédommagement que pour ce qu'il peut réellement perdre,

---

(1) (Witt C. Witt et le Phénix.) — LA COUR; — Considérant que, dans le cas d'incendie d'une maison soumise à un usufruit, l'usufruitier n'est pas en droit d'exiger que le nu-propriétaire rebâtisse la maison; que, dès lors, c'est par erreur que les premiers juges ont raisonné et disposé dans cette supposition, et qu'ils ont considéré comme impératif ce qui ne pouvait être que facultatif de la part de l'appelant; — Qu'étant de principe que l'on ne peut pas assurer la chose d'autrui, il en résulte que, toutes fois que l'assurance comprend des choses qui n'appartiennent pas à l'assuré, celui-ci agit, quant à ce qui appartient à autrui, comme le *negotiorum gestor* de la tierce personne, et comme courant, à ce titre, la chance, soit du désaveu, soit de l'approbation de l'opération; désaveu qui n'aurait même pas pu avoir lieu au cas particulier, puisqu'il s'agissait de l'assurance d'une chose indivise, et même indivisible quant à l'assurance qui, se faisant dans le véritable intérêt de la chose, obligeait, par cela même, celui dans l'intérêt duquel il avait lieu d'y contribuer pour sa part : qu'ainsi, et au cas particulier, l'appelant, en assurant l'usufruit de sa maison, aussi bien que la nue-propriété, n'a pu assurer l'usufruit que pour le compte et dans l'intérêt de celui qui en était propriétaire, sauf à lui demander de contribuer au payement annuel du prix de l'assurance dans la proportion des droits d'usufruit, c'est-à-dire pour un quart du prix de cette assurance; ce que les intimés n'ont jamais refusé, et ce à quoi ils ont même formellement consenti à l'audience; — Que, s'il pouvait en être autrement, si le nu-propriétaire pouvait en même temps, et dans son seul intérêt, assurer l'usufruit comme la nue-propriété, il en résulterait qu'il aurait intérêt à l'incendie de la maison, puisque par là il recevait le prix de cet usufruit, qui cependant ne lui appartient pas; ce qui pourrait avoir les plus fâcheuses conséquences, que l'on a reconnu indispensable d'éviter, en établissant en principe que l'on ne pouvait pas assurer la chose d'autrui; — Que, sous un autre rapport, le prix de l'assurance représente l'immeuble assuré, et que, comme lui, il est le gage des créanciers hypothécaires, au préjudice desquels le propriétaire de la maison incendiée ne peut pas toucher les fonds, surtout lorsque, comme au cas particulier, il a été formé une saisie-arrêt fondée sur un titre incontestable, le contrat de mariage par lequel cette même maison a été donnée contractuellement par l'intimé à l'appelant, moyennant une somme de 1,000 fr., payable en quatre termes après le décès du donateur; que ce donateur (l'intimé) est incontestablement en droit d'exiger à ce que l'appelant fournisse bonne et suffisante caution pour sûreté du payement de cette somme de 1,000 fr. aux époques et de la manière stipulées par ledit contrat de mariage notarié du 6 nov. 1818, ainsi que pour sûreté de la partie d'intérêts du prix d'assurance, qui sera reconnue représenter le droit d'usufruit des intimés, ou qu'il consigne cette même somme de 1,000 fr. à la caisse d'amortissement, pour l'intérêt en provenant être employé, à due concurrence, au service de ce qui compète à l'usufruitier, et le capital être employé au payement lors de son exigibilité; — Par ces motifs, émendant, etc.

Du 25 août 1826.-C. de Colmar.-M. de Chevers, 1er pr.

Digitized by Google

les assureurs établissent, d'après ce principe, le taux de la prime qu'il devra payer, et le montant de l'indemnité qu'il devra recevoir. — V. aussi MM. Grün et Joliat, n° 90; Boudousquié, n° 138; E. Persil, n° 123.

71. Le locataire et le fermier peuvent faire assurer, mais c'est à la condition que leur assurance ne portera que sur ce qu'ils courent risque de perdre. Quand ils font assurer leur mobilier, ils agissent comme maîtres de leur chose, et non comme locataires; en leur qualité de locataires, ils ne peuvent, du moins en général, faire assurer, à leur profit, l'objet, l'immeuble loué, car la perte n'est pas pour leur compte; ils ne perdent, par la ruine d'une maison, que le droit au bail : mais ce n'est pas une éventualité qui paraisse susceptible d'assurance; elle semble défendue par la disposition analogue de l'art. 347 c. com. qui prohibe l'assurance du fret. Telle est l'opinion générale (MM. Grün et Joliat, n° 92; Quesnault, n°s 44, 45, 46; E. Persil, n°s 103, 104). — M. Alauzet, n° 440, est le seul qui rejette cette analogie, et qui soutienne la validité de l'assurance inusitée du loyer; voici ses raisons : « Si le fret à faire ne peut être assuré, c'est qu'il sera le prix d'une navigation heureuse que l'assureur ne peut garantir : des motifs d'ordre public exigent en outre que le capitaine et les gens de l'équipage restent intéressés à l'arrivée du navire à bon port. Mais si les intérêts d'une somme prêtée peuvent être garantis par l'assurance de solvabilité, si les produits que doit donner un champ, un pré, des vignes, un verger, ou toute autre récolte, peuvent l'être également, pourquoi donc faire exception pour le produit d'une maison? Quelle différence y a-t-il, à notre point de vue, entre le revenu d'une somme d'argent et celui de la maison que cette somme a servi à acheter? L'assurance des loyers peut rencontrer des difficultés de fait; mais elle serait, en droit, parfaitement légitime. » — Ces principes n'ont été admis qu'en partie, et avec de fortes restrictions, par la jurisprudence; ce n'est qu'en s'autorisant des circonstances particulières qui attribuaient au locataire un intérêt à l'assurance de la maison qu'on a jugé la police valable; et, en l'absence de cet intérêt, on l'a considéré comme ayant agi en qualité de *negotiorum gestor* du propriétaire.

Il a donc été décidé que le locataire d'un établissement industriel a droit et qualité pour faire assurer en son propre nom les bâtiments comme le mobilier de cet établissement, et c'est à lui que les indemnités, en cas de sinistre, doivent être payées et non au propriétaire, lors même que l'assurance aurait été faite en vertu d'une clause expresse du bail; sauf le recours du propriétaire contre le locataire, en vertu de la présomption de faute établie par l'art. 1733 c. civ. (Colmar, 23 avril 1838) (1). — Cependant, si le locataire d'un établissement industriel a fait assurer,

(1) (Kœchlin, etc. *C.* Ziekel, etc.) — LA COUR; — Considérant que les plaidoiries de la cause, qui ont pris toute l'audience du 10 de ce mois, ont été déclarées closes le même jour et terminées par des conclusions de M. l'avocat général; — Que, ni à cette audience, ni dans l'instruction qui l'a précédée, les intimés Heilmann n'ont eu recours à des fins de non-recevoir, mais qu'ils se sont bornés à conclure au rejet de l'appel, comme étant mal fondé; — Que rien n'est plus contraire aux règles de la procédure et au principe de la libre défense que ces productions faites après la clôture du débat oral, alors que le légitime contradicteur se trouve dépourvu de ses pièces et peut-être exposé à n'avoir plus à sa disposition soit les moyens, soit même quelquefois le temps nécessaire pour préparer sa réponse; — Que le juge ne peut donc qu'agir avec circonspection à l'égard de toute production de cette nature en général, se réservant la faculté de l'accueillir ou de la rejeter suivant les circonstances; — Que le rejet n'est pas seulement facultatif, mais obligatoire pour la justice, lorsqu'au lieu d'un simple redressement des éléments sur lesquels a porté la discussion, on vient, comme dans l'espèce, présenter des moyens nouveaux, des conclusions nouvelles préjudicielles à celles primitivement prises; — Que les nouvelles conclusions des intimés Heilmann, motivées d'ailleurs sur des faits et circonstances qui leur étaient parfaitement connus lors des plaidoiries, doivent donc être écartées comme tardives et insolites;

Considérant, au fond, que le 26 août 1835, les appelants, tout en se qualifiant de locataires, ont fait assurer en leur nom les bâtiments de la filature dont il s'agit au procès-verbal par la société mutuelle d'assurances contre l'incendie; — Que la police constate que, par leur acte d'adhésion aux statuts, les sieurs Kœchlin et compagnie sont devenus membres de la société pour le montant de la somme y énoncée, laquelle servira de base soit pour les payements qui devront leur être faits, en cas d'incendie, soit pour ceux qu'ils auront à faire eux-mêmes; enfin, que la société se trouve engagée envers lesdits sieurs Kœchlin à l'exécution de toutes les clauses et conditions exprimées par les statuts; — Que, le 30 nov. 1836, en renouvellement d'une ancienne assurance expirée en date du 29 nov. 1829, conçue en des termes identiques, les appelants, se disant agir pour leur compte, firent assurer par la compagnie royale le mobilier industriel attaché à l'établissement susdit et déclaré appartenir soit aux assurés mêmes, soit aux sieurs Heilmann père et fils, propriétaires de l'établissement par eux exploité à titre de locataires; — Qu'une colonne à part est réservée dans la police pour l'énonciation de la valeur estimative des objets qui sont la propriété des sieurs Heilmann; mais que les uns comme les autres concourent pour composer une seule et même somme totale assurée, et pour déterminer le montant d'une seule et même prime payable par les sieurs Kœchlin et compagnie;

Considérant que, de l'analyse qui vient d'être faite des deux contrats d'assurances précités; il résulte clairement que les intimés Heilmann sont étrangers à ces contrats et que les appelants y ont stipulé pour eux-mêmes; — Que ces derniers étaient personnellement intéressés à la conservation de l'établissement industriel compris dans la location du 4 sept. 1829, tant par suite des importantes réparations qu'ils avaient été dans le cas d'y faire, et que le bail avait prévues, qu'à raison des bénéfices que ce même bail leur promettait, et par rapport surtout à la responsabilité qu'en cas d'incendie ils encouraient envers les propriétaires; — Que, dès lors, ils avaient droit et qualité pour faire assurer ledit établissement à leur compte; d'où découle la conséquence que c'est à eux aussi que reviennent les indemnités réglées contradictoirement avec les deux compagnies d'assurances à la suite de l'incendie du 21 mars 1837; — Que c'est en vain que les intimés viennent prétendre que les sieurs Kœchlin n'ont pu assurer que comme mandataires, en exécution d'une clause formelle du bail, et qu'ils vont jusqu'à soutenir que, nonobstant la teneur des contrats, par cela même qu'ils étaient propriétaires de l'établissement assuré, les assurances doivent être réputées avoir été faites en leur nom;

Considérant que si, par le bail susrelaté, les propriétaires ont effectivement imposé aux locataires l'obligation d'assurer à leurs frais, et se sont de plus réservé le droit, chaque fois qu'ils le jugeraient convenable, de demander la représentation des polices, il ne résulte nullement de cette clause qu'il ait été interdit aux locataires d'assurer en leur nom personnel; — Que les contrats d'assurances, tels qu'ils ont été conclus, garantissent aux bailleurs un recours utile contre les locataires à raison de la responsabilité résultant de l'art. 1733 c. civ.; — Que, de plus, ils mettaient leurs intérêts à couvert même dans l'hypothèse peu probable, vu l'isolement des édifices assurés, d'un accident arrivé par cas fortuit, force majeure ou autres accidents analogues; — Qu'en effet, les appelants n'ont pas simplement assuré leurs risques locatifs, mais bien les objets même mobiliers et autres portés dans les polices, moyennant payement des mêmes primes auxquelles eût été assujetti un propriétaire assureur, de telle sorte que ces polices obligeaient les compagnies dans tous les cas d'incendie, de force majeure ou autres, si bien qu'après le sinistre du 21 mars, aucune d'elles ne s'est enquise des causes qui avaient pu le déterminer; — Que, sans doute, survenant, dans une éventualité qui n'a pu qu'accessoirement se présenter à la pensée au moment de la signature des polices, un cas d'incendie par le feu du ciel ou tout autre accident fortuit dont ne répond pas le locataire, les appelants n'auraient eu aucun droit à la propriété des indemnités dues par les compagnies, puisqu'il répugne à la nature du contrat d'assurance que celui-là soit indemnisé qui n'a pas personnellement subi une perte; — Qu'alors il y aurait eu lieu à l'application de cette théorie du mandat tacite (*negotiorum gestio*), tant invoquée par les intimés et consacrée par la jurisprudence; — Qu'en pareil cas, les appelants se trouveraient avoir géré la chose d'autrui, puisque, par leur fait, les compagnies d'assurances seraient tenues au payement d'indemnités de sinistres qui, ne pouvant leur profiter à défaut d'intérêts personnels directement lésés, appartiendraient par cela même et de droit aux propriétaires des objets incendiés; — Mais que, dans l'espèce, il ne s'agit pas d'un cas fortuit, bien au contraire d'un incendie dont les intimés entendent faire peser la responsabilité sur leurs locataires, en vertu de la présomption de faute établie par l'art. 1733 c. civ., si bien qu'ils leur réclament le cinquième du dommage non assuré par la compagnie royale; qu'obligés à répondre de l'incendie envers les propriétaires, les appelants sont eux-mêmes les victimes du sinistre, et non pas les propriétaires; — Qu'il ne saurait donc être question ici de la théorie du mandat tacite; — Que la fiction n'a de règne que dans l'absence ou à défaut de la réalité; — Que c'est avant tout comme *procurator in rem suam*, non comme *negotiorum gestor*, pour couvrir ses propres intérêts, infiniment plus menacés que ceux des intimés, que la maison Kœchlin peut être reputée avoir traité dans les deux polices dont il s'agit; — Que, subissant personnellement la perte, c'est elle qui doit percevoir l'indemnité;

Considérant, d'ailleurs, que les intimés eux-mêmes ont longtemps rendu justice aux droits des appelants; — Qu'on les voit; en effet, dès le 21 mars 1837, jour de l'incendie, sans prétendre que c'est pour leur propre compte que les assurances ont eu lieu, signifier tant au directeur de la société mutuelle qu'à l'agent de la compagnie royale un acte qui

Digitized by Google

contre tous risques, en son propre nom, le bâtiment et le mobilier, et qu'un incendie par le feu du ciel ou par cas fortuit cause un grand dommage au propriétaire, et peu ou point de dommage au locataire, celui-ci, à l'abri de la présomption de faute établie par l'art. 1733 c. civ., est réputé avoir fait assurer en vertu d'un mandat tacite du propriétaire, à qui profite alors l'indemnité (même arrêt).

72. Ce que le locataire peut incontestablement faire assurer en son nom, c'est le risque qu'il court de répondre de l'incendie, aux termes de l'art. 1733 c. civ. Cette assurance du risque locatif suppose, ou que le propriétaire a exercé son recours, ou que le locataire prouve lui avoir payé le montant du dommage. Nous reviendrons sur ce sujet en traitant des diverses espèces de risques.

73. Il a été jugé que le locataire d'une maison, personnellement intéressé à la conservation de cette maison (qu'il s'était réservé la faculté d'acheter à l'expiration de son bail), a pu valablement l'assurer, en son propre nom, contre l'incendie, alors qu'il résulte des circonstances de la cause qu'il a agi pour le compte du propriétaire et comme *negotiorum gestor* de celui-ci (c. civ. 1119, 1375). — En conséquence, le propriétaire a droit de réclamer le bénéfice du contrat d'assurance, qu'il a d'ailleurs postérieurement ratifié (Req., 7 mars 1843) (1).

74. Ce sont les termes de la convention qui déterminent l'é-

---

n'est autre chose qu'un préliminaire à une saisie-arrêt, c'est-à-dire une défense de se dessaisir d'aucune somme qu'en leur présence et de leur consentement, à peine de payer deux fois; — Qu'immédiatement après, et le 31 mars, les veuve et héritiers Heilmann présentent requête au président du tribunal civil de Belfort, expositive que les sieurs Kœchlin, en leur qualité de locataires, sont responsables de l'incendie; que comme ceux-ci ont fait assurer en leur nom tant les bâtiments que le mobilier industriel, il leur importe de prendre des mesures conservatoires et d'empêcher que les fonds dus par les compagnies ne soient versés entre les mains desdits sieurs Kœchlin, garantis envers ceux-ci aux termes de l'art. 1733 c. civ., ladite requête tendant à ce que les exposants fussent autorisés de saisir-arrêter entre les mains de l'agent de la compagnie royale toutes les sommes qu'il pourra devoir aux sieurs Kœchlin jusqu'à concurrence du montant de leurs prétentions envers ceux-ci; — Qu'enfin, l'ordonnance du juge obtenue, les héritiers Heilmann procèdent à la saisie-arrêt, assignent les appelants en validité, poursuivent l'instance jusque et y compris le jugement du tribunal de Belfort, sans que jamais, ni dans cette instance, ni dans celle actuelle engagée au tribunal d'Altkirch, où ils ont fait défaut, sauf en appel pour la première fois, ils aient élevé aucune prétention au titre d'assurés;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu de condamner le directeur de la société mutuelle à payer aux appelants la somme de 93,607 fr., faisant le montant de l'indemnité due pour la perte des immeubles; — ..... Par ces motifs, sans s'arrêter aux conclusions nouvelles, signifiées le 20 avril courant, depuis la clôture des plaidoiries de la cause, à la requête des veuve et héritiers Heilmann, lesquelles sont écartées du procès, prononçant sur l'appel du jugement rendu entre les parties par le tribunal d'Altkirch, le 16 août 1837, met le jugement au néant; — Émendant, condamne le directeur de la société d'assurances mutuelles, en qualité qu'il agit, à payer aux appelants la somme de 93,670 fr. faisant le montant, évalué par l'expertise du 5 avril 1837, de l'indemnité à laquelle ils ont droit, par suite de l'incendie du 21 mars précédent, à la charge par les appelants de reconstruire et rétablir, d'ici au 1er janvier 1839, les bâtiments, machines et autre mobilier industriel détruits ou endommagés par l'incendie précité, et à charge par eux en outre de fournir à la réquisition de qui de droit, pour l'exécution de la disposition qui précède et préalablement à toute délivrance de deniers, caution bonne et suffisante....., et sur toutes autres fins et conclusions ou réserves, met les parties hors de cour.

Du 23 avril 1838.-C. de Colmar, 3e ch.-M. André, pr.

(1) *Espèce :* — (Assurances mutuelles C. Fanzwoll, etc.) — Fanzwoll, locataire d'un terrain appartenant à Fascie, y éleva des constructions à l'aide de sommes avancées par ce dernier, et il fut stipulé qu'il deviendrait propriétaire incommutable de ces constructions en 1852, époque à laquelle Fascie devait être remboursé de ses avances. — Jusque-là, Fanzwoll restait simple locataire. — En 1838, il fit assurer l'immeuble en son propre nom et à titre de propriétaire. — Un sinistre ayant éclaté en 1840 dans l'immeuble assuré, et Fascie en ayant poursuivi la réparation en vertu du contrat d'assurance passé par Fanzwoll, contrat dont il réclamait le bénéfice en sa qualité de propriétaire réel, la compagnie opposa que l'assurance était nulle pour n'avoir point été stipulée par Fascie lui-même, mais par son locataire, agissant en son propre nom, dissimulant sa véritable qualité et contrevenant, dans tous les cas, au principe consacré par l'art. 1119 c. civ., qu'on ne peut s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même. — Fascie a répondu que Fanzwoll n'avait été que son *negotiorum gestor*, et que, d'ailleurs, s'il était vrai, en principe, qu'on ne pût valablement stipuler en son nom pour autrui, ce principe cessait de recevoir son application, alors que le stipulant avait un intérêt personnel à l'exécution de la convention; que cet intérêt existait dans l'espèce où Fanzwoll devait devenir propriétaire de la maison qu'il faisait assurer. — Un jugement du tribunal civil de la Seine a adopté ce dernier système et validé l'assurance. — 12 août 1841, arrêt confirmatif de la cour de Paris.

Pourvoi de la compagnie d'assurances mutuelles, pour violation des art. 1104, 1964 et 1965, et des principes qui régissent les contrats d'assurances, ainsi que de l'art. 1119 c. civ. — Le demandeur établit d'abord ces principes : La validité d'un contrat d'assurances, a-t-il dit, est, comme celle de tout contrat aléatoire, subordonnée à trois conditions : 1° que ce contrat ait un caractère commutatif, c'est-à-dire qu'il offre réciprocité d'engagements; 2° qu'il fasse dépendre l'obligation des parties d'un événement échappant à leur prévision certaine, et surtout à leur volonté; 3° qu'il ne rentre pas dans le pari. De plus, il existe une autre règle qui, quoique écrite dans l'art. 338 c. com., relatif aux assurances maritimes, convient certainement à toutes espèces d'assurances, c'est que « toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, de nature à diminuer l'opinion du risque ou à en changer le sujet, annule l'assurance. » — Appliquons ces principes à l'espèce. Le sieur Fanzwoll n'était pas propriétaire de la chose qu'il faisait assurer à ce titre; il a dissimulé sa véritable qualité, celle de simple locataire. De là, impossibilité que le contrat d'assurances passé avec lui renferme aucun des caractères que l'on vient de signaler. Point de réciprocité d'engagements, car, à toute époque, l'assuré peut se retirer, refuser de payer la prime, parce qu'il n'est point le propriétaire intéressé; point de risques pour cet assuré, la propriété dont la perte est garantie par l'assurance ne lui appartenant pas; enfin, l'assureur et l'assuré sont deux personnes étrangères à la chose, qui stipulent à l'occasion de son péril, qui font un véritable pari. D'un autre côté, le sieur Fanzwoll, en assurant comme propriétaire une chose qu'il ne détenait qu'à titre de location, a évidemment commis une de ces réticences qui diminuent l'opinion du risque et annulent le contrat : il est, en effet, d'une importance considérable pour la compagnie de savoir si celui qui assure est propriétaire de l'immeuble assuré, ou seulement locataire. Dans le premier cas, l'opinion du risque sera sensiblement influencée par les garanties qu'offre à l'assureur la qualité de propriétaire résidant en la personne de l'assuré. Ces garanties résulteront, soit de l'intérêt qu'a un propriétaire à la conservation de sa chose, soit du recours que ce propriétaire, auquel l'assureur se trouve subrogé, peut avoir à exercer contre son locataire présumé responsable de l'incendie, soit des sûretés hypothécaires qui pourront alors être stipulées pour le payement de la prime. Dans le second cas, au contraire, les garanties qui favorisaient l'assureur du propriétaire s'évanouissent; l'assurance change d'objet; elle a pour but de rendre le locataire indemne, non de la perte réelle et immobilière de la chose, mais des suites de l'action personnelle du propriétaire; en ce sens, le locataire n'est pas intéressé à la conservation de l'immeuble assuré; la compagnie supportera l'indemnité sans recours contre personne; elle n'aura pas la ressource d'une sûreté hypothécaire. Cette différence capitale dans les effets du contrat d'assurance, selon qu'il a lieu avec le propriétaire ou le locataire de la chose assurée, faisant donc de la déclaration de la qualité de l'assuré une condition essentielle de ce contrat, que la réticence du sieur Fanzwoll, à cet égard, a frappé de nullité. L'assurance, nulle en elle-même, comme on le voit, l'était, d'ailleurs, à plus forte raison, vis-à-vis du sieur Fascie, qui vient aujourd'hui en réclamer l'exécution, et qui cependant était étranger à la convention pour lui *res inter alios acta*, etc. — Qu'a fait la cour de Paris pour échapper à l'obligation de prononcer cette nullité? Elle s'est fondée sur ce que, si Fanzwoll n'était pas actuellement propriétaire de l'immeuble assuré, il avait l'espoir de l'être et était, par suite, intéressé à la conservation de la chose. Mais, outre que cet espoir serait loin de constituer un droit, de donner une qualité en vertu de laquelle on pût agir dès à présent comme si l'espoir était déjà réalisé, d'où résultait ce prétendu espoir? De conventions purement verbales, sans date certaine vis-à-vis de la compagnie avec laquelle le sieur Fanzwoll n'aurait dû prendre que la qualité de locataire, la seule qui fût prouvée, et sans qu'il puisse se prévaloir maintenant, pour valider un contrat irrégulièrement formé, et de cette autre qualité de propriétaire en espérance. Mais, allons plus loin, le sieur Fanzwoll, même envisagé comme propriétaire éventuel de l'immeuble assuré, n'aurait pas eu, à la conservation de cet immeuble, d'intérêt actuel, immédiat, résoluble en une indemnité. Ce n'est pas pour lui que la chose périrait; il n'a pas de perte à craindre, par conséquent, pas de risque, et le contrat d'assurance manquerait de base quant à lui. — L'arrêt ajoute que le sieur Fanzwoll a pu assurer pour le sieur Fascie, comme son *negotiorum gestor*. Ici la cour royale a oublié qu'il s'agissait d'un contrat d'assurance qui doit être parfait, dès son principe, et dont la validité ne peut être soumise à la manifestation ultérieure de la volonté de l'assuré, à une acceptation qu'il serait libre de refuser ou d'accorder. De plus, les caractères constitutifs

Digitized by Google

tendue des droits et obligations du locataire comme assuré. Il peut arriver qu'il agisse d'après les clauses de son bail : — « Quelquefois, dit avec raison M. Troplong (Louage, t. 2, n° 394), une clause du bail charge le locataire d'assurer l'immeuble loué, et alors l'assurance est prise en son nom et à ses frais. Dans ce cas, si l'incendie retombe sur lui, l'indemnité lui profite, et c'est entre ses mains que la compagnie doit la payer. Si, au contraire, l'incendie provient de force majeure, et retombe sur le bailleur, ce dernier seul aura droit au montant de l'indemnité, et le locataire sera censé n'avoir agi que comme son *negotiorum gestor*. »

75. Il a été jugé que, quand le locataire s'est obligé de faire assurer la maison contre l'incendie pour toute sa valeur et pendant la durée du bail, le bail doit être interprété dans le sens d'une assurance générale de tous les risques d'incendie quelconque, cas où le locataire est responsable suivant le code civil; et que le propriétaire a, dans ce cas, une action directe contre la compagnie avec laquelle son locataire a traité (Bruxelles, 12 novembre 1829) (1).

76. Il a été jugé aussi que la responsabilité du locataire, en cas d'incendie, cessant vis-à-vis du propriétaire, lorsque, dans les conditions du bail, il est exprimé que l'immeuble sera assuré contre l'incendie, et que la police d'assurance sera payée concurremment par le locataire et par le propriétaire, la compagnie d'assurance n'a pas de recours à exercer contre le locataire, pour remboursement des sommes payées en raison du sinistre, lorsqu'un tel bail a été mentionné dans la police d'assurance (Aix, 28 février 1837) (2).

---

du quasi-contrat de gestion d'affaires ont été méconnus. Dans ce quasi-contrat, le gérant n'agit pas en son nom; il déclare positivement sa qualité de mandataire, le contrat n'existe et le maître n'est obligé à respecter les engagements pris dans son intérêt par le gérant, que quand ils ont été en même temps contractés en son nom (c. civ. 1375). Fanzwoll, au contraire, a stipulé pour lui-même, sans annoncer sa qualité, ce que l'art. 332 c. com. l'obligeait cependant de faire, s'il eût agi comme commissionnaire. Fanzwoll n'a donc pu, à aucun titre, passer l'assurance dont la nullité a été poursuivie par la compagnie, et l'arrêt attaqué, en refusant de prononcer cette nullité, a violé les principes généraux de la matière, principes dont la cour royale a vainement cherché à éluder l'application à l'aide des circonstances particulières de la cause. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la cour royale de Paris n'a violé aucune loi, en décidant, d'après les faits et documents de la cause, que Fanzwoll, intéressé lui-même à la conservation de l'immeuble, l'avait assuré pour le compte de Fascie, propriétaire, agissant comme son *negotiorum gestor*, et que le maintien de l'assurance était une conséquence nécessaire de cette déclaration; — Rejette, etc.

Du 7 mars 1843.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Pataille, rap.-Delangle, av. gén., c. conf.-Letendre de Tourville, av.

(1) (Lonhienne *C.* comp. d'assur.) — LA COUR; — Considérant que le bail passé devant Louis Damseaux et son confrère, notaires à Verviers, le 28 juill. 1820, dûment enregistré, porte textuellement : « Le preneur (de Pouhon) devra faire assurer contre l'incendie les immeubles présentement loués, pour toute leur valeur et pendant toute la durée du loyer, à ses frais; » — Considérant qu'en mettant expressément à charge du locataire cette obligation, les bailleurs ont évidemment eu en vue leur propre intérêt, et doivent être censés avoir stipulé dans toute l'étendue de cet intérêt, et, par suite, avoir voulu faire assurer les bâtiments loués contre tous les accidents d'incendie quelconques, et cela d'autant plus que par là l'obligation du locataire ne devenait pas plus onéreuse, vu que ce dernier peut obtenir une assurance générale pour la même cotisation annuelle, en s'adressant, comme il l'a fait, à la société mutuelle contre l'incendie, ici intimée; — Que l'on peut d'autant moins admettre que l'obligation de faire assurer devait se borner aux seuls cas où le locataire est responsable, d'après le code civil, que non-seulement la généralité des termes de la susdite stipulation résiste à une semblable limitation, mais que c'est justement pour le cas de non-responsabilité du locataire, que les bailleurs avaient surtout intérêt à se ménager un recours contre une société d'assurance; — D'où il suit que l'intimé de Pouhon, pour satisfaire à l'obligation qui lui était imposée par son bail, a dû faire assurer à ses frais les maisons louées, pour tous les cas, comme si les propriétaires eux-mêmes les avaient fait assurer; qu'il pouvait être forcé à remplir cette obligation *actione locati*, puisqu'elle formait une clause du contrat de bail, ainsi que l'a jugé cette cour dans son précédent arrêt; mais qu'il ne fallait pas en conclure nécessairement, comme l'a fait le premier juge, que le locataire n'était tenu de faire assurer les bâtiments que dans l'étendue de l'obligation qui lui était imposée, par cette qualité, de répondre de l'incendie; — Quant à la manière dont cette clause du bail a été exécutée; — Considérant que l'acte de participation que l'intimé de Pouhon a fait le 1er juin 1821, avec la société d'assurance mutuelle, ici également intimée, après avoir consulté le mandataire des appelants, à Verviers, porte qu'il est devenu sociétaire de ladite société, pour la propriété de l'immeuble dont s'agit au procès; qu'il n'est pas dit dans cet acte que l'assurance se bornera à tels cas d'incendie; qu'au contraire on ne voit qu'une exception pour le cas où l'incendie serait causé par la guerre, ce qui fait nécessairement conclure que l'assurance devait s'étendre à tous les autres cas, conformément à l'art. 7 du règlement de la société, portant que « l'indemnité résultant de l'assurance sera allouée au sociétaire dont le bien assuré aura souffert, de quelque manière que l'incendie ait eu lieu; » — Que la circonstance que de Pouhon est qualifié dans l'acte de locataire principal de la maison y désignée, et que l'art. 2 du règlement de la société permet d'admettre comme membres les locataires qui veulent se garantir contre la responsabilité qui pèse sur eux en vertu de l'art. 1733 c. civ., ne peut influer sur la décision de la cause, puisque rien ne prouve que la qualité de locataire, dans le chef de de Pouhon, ait été la cause du contrat passé entre lui et la société, et qu'en outre, en fût-il ainsi, la société a à s'imputer de n'avoir pas exprimé dans l'acte de participation, qu'elle ne contractait avec lui que dans l'étendue de la responsabilité qui lui était imposée, relativement à l'incendie, par l'art. 1733 c. civ., limitation qui ne peut pas être présumée avoir été dans les intentions de de Pouhon, qui avait contracté envers ses bailleurs une obligation plus étendue à laquelle il pouvait satisfaire avec la même cotisation; — Qu'il résulte de ce qui précède, qu'il est inutile de rechercher si la société a, en contractant, eu connaissance des clauses du contrat de bail passé entre de Pouhon et les appelants, bien que toutes les circonstances du procès permettent difficilement de croire qu'ils n'en aient pas eu connaissance; — Considérant que la société intimée s'étant obligée, à l'égard de de Pouhon, pour tous les cas d'incendie, à l'exception de celui survenu par la guerre, elle est tenue à la réparation du dommage causé par l'incendie dont s'agit au procès, et que les appelants ont contre elle une action directe pour poursuivre les effets de l'assurance que leur locataire était obligé de fournir, par une clause expresse du contrat de bail; — En ce qui concerne l'objection faite par la société, et prise de ce que l'on ne lui aurait pas donné connaissance de l'incendie dans les vingt-quatre heures, comme le prescrit le règlement; — Considérant que l'art. 32 dudit règlement porte, il est vrai, qu'en cas d'incendie le sociétaire, ou quelqu'un en son nom, devra, dans les vingt-quatre heures, faire connaître les accidents au bureau le plus voisin d'un des agents; mais que ni cet article, ni aucun autre ne prononce de déchéance pour les cas où l'on laisserait passer le délai; qu'il résulte, d'ailleurs, du procès que l'agent de la société qui se trouvait sur les lieux a eu immédiatement connaissance de l'incendie; — Considérant néanmoins que si ces circonstances sont suffisantes pour que la société soit tenue à rétablir les dommages causés en 1823 aux bâtiments, par l'incendie ou à son occasion, il n'en est pas ainsi cependant des autres dommages résultant du défaut d'avoir fait exécuter de suite les réparations nécessaires, la société ne pouvant pas être responsable du préjudice causé par cette cause, si ce n'est du moment qu'elle a été sommée de satisfaire à ses obligations, ce qui n'a eu lieu; de la part des appelants, que par leur exploit introductif du 27 mai 1828, quoique leur mandataire avec qui de Pouhon a contracté se trouvât à Verviers et ait été, en temps voulu, prévenu de l'incendie, ce qui est suffisant pour mettre entièrement à couvert la responsabilité de l'intimé de Pouhon, à l'égard de ses bailleurs; — Par ces motifs, faisant droit entre les appelants et l'intimé de Pouhon, — Met l'appel au néant; — Condamne les appelants aux frais et à ceux qui ont eu lieu devant le tribunal d'Anvers, et qui ont été réservés dans l'arrêt du 17 janv. 1828; — Et faisant droit entre lesdits appelants et la société, aussi intimée; — Condamne ladite société à faire, dans les trois jours de la signification du présent arrêt, à la maison de l'appelant, située à Verviers, et dont s'agit au procès, la réparation du dommage causé en juin 1823, par l'incendie ou par suite de l'incendie, et aussi aux dommages survenus à cause du défaut de rétablissement, mais seulement à ceux à partir du 17 janv. 1828, jour où ladite société a été légalement mise en demeure de le faire; et à défaut de le faire, de payer aux appelants la valeur desdits dommages à évaluer par experts à nommer par les parties, ou à défaut, par le juge de paix de la situation du bien assuré, que la cour dès à présent, pour lors, prépose à cet effet; — Déclare les appelants non fondés à demander plus, etc.

Du 12 nov. 1829.-C. de Bruxelles, 3e ch.

(2) *Espèce :* —(Comp. roy. d'assur. *C.* Grandval.) — Le tribunal civil de Marseille a rendu sur cette question, le 8 mai 1835, le jugement suivant : — « Attendu que les sieurs Grandval et compagnie, en arrentant du sieur Giraud la raffinerie de sucre qu'ils exploitent, ont stipulé que l'immeuble serait assuré par la Compagnie royale d'assurances ou toute autre, et se sont soumis à payer la prime d'assurance de compte à demi avec le propriétaire; — Attendu que, par cette stipulation, lesdits sieurs Grandval et compagnie ont entendu s'exonérer des risques d'incendie, et se placer dans la même position que le propriétaire assuré; — Qu'il ne tombe pas sous le sens qu'ils aient voulu à la fois subir les

Digitized by Google

77. Le fermier peut faire assurer en son nom et à son profit les récoltes quand la loi ou la convention met à sa charge les cas fortuits. C'est ce que pensent aussi MM. Grün et Joliat, n° 94; Quesnault, n° 49.— V. aussi M. Alauzet, n° 436, qui critique quelques parties de l'opinion de M. Quesnault.

78. Lorsqu'un propriétaire assuré a été indemnisé par les assureurs d'un sinistre, le locataire n'a pas qualité pour le forcer à faire tel ou tel emploi déterminé de l'indemnité qu'il a touchée (Paris, 5 mai 1826, V. Louage).

79. On peut se demander ici, comme pour les cas qui viennent d'être examinés, si l'assurance faite par le fermier profite au propriétaire pour la part de récoltes qui n'appartenait pas au fermier. La cour de Liége a jugé que non; mais son arrêt est plus une décision de fait qu'une véritable solution de droit. Dans l'espèce, la récolte, faite à mi-fruit, avait été déposée dans une même enceinte; le fermier, responsable par son bail de tous les risques d'incendie, avait fait assurer les récoltes existant dans cette enceinte, et avait payé la prime pour la totalité des récoltes; dans ces circonstances, il a été décidé qu'il ne résultait pas nécessairement de là que la part du propriétaire, qui n'était pas partie à l'acte, fût assurée en même temps (Liége, 31 octobre 1831) (1).

80. De la combinaison des art. 1927, 1933, 1934 c. civ., on a induit avec raison que le dépositaire a qualité pour contracter une assurance valable. C'est aussi le sentiment de MM. Grün et Joliat, n° 95; Boudousquié, n° 31; E. Persil, n° 127.

81. La plupart des compagnies admettent à l'assurance les créanciers, au moins les saisissants, ceux qui sont nantis d'un gage et les hypothécaires, l'assurance des chirographaires n'étant pas également pratiquée par tous les assureurs, quoique, en principe, elle soit valable, ainsi que l'établit M. Alauzet, n° 125, aussi bien que celle de tous autres créanciers. Mais le sens et la portée des assurances faites par des créanciers donnent lieu à de graves difficultés. On demande d'abord ce que font ou peuvent faire les créanciers par un tel contrat. MM. Grün et Joliat, n°s 66 et suiv., pensent qu'ils se présentent en leur propre nom, qu'ils peuvent faire assurer la propriété de leur débiteur dans leur intérêt personnel, que c'est de leur part un acte conservatoire, et qu'ils sont fondés à réclamer l'indemnité en cas de sinistre. M. Quesnault, n°s 136 et suiv., comprend la convention d'une toute autre manière; il n'admet pas que des créanciers puissent stipuler à leur profit l'assurance de la propriété de leur débiteur, à l'effet que la somme assurée soit directement versée dans leurs mains; ils n'ont point le domaine des choses appartenant à leur débiteur pour en trafiquer et s'en approprier le prix; il ne peut donc être question, continue le même auteur, que de savoir si les créanciers d'un débiteur peuvent stipuler pour lui sans mandat l'assurance de sa propriété, de manière à lui faire acquérir, en cas de sinistre, un droit à la somme assurée, sauf à ses créanciers à saisir et à se faire adjuger cette somme par les voies de droit. Sans doute la convention d'assurance, faite par des créanciers au profit de leur débiteur, est valable, aux termes des art. 1120, 1121 c. civ.; mais ce n'est qu'une convention faite pour autrui, qui ne peut obtenir tous ses effets qu'autant que le propriétaire, au profit de qui elle a été faite, la ratifiera, ou sera contraint de la ratifier, ce qu'il n'est obligé de faire que dans le cas où l'affaire lui est utile : il y trouve son bénéfice si le sinistre donne ouverture à l'obligation contractée par l'assureur, et alors il s'empressera de ratifier; dans le cas contraire, il peut refuser de ratifier une convention qui ne fera que lui causer la perte d'une somme promise comme prix de l'assurance. L'événement postérieur serait sans influence sur l'obligation que devrait prendre celui dont l'affaire a été gérée, s'il s'agissait d'un acte nécessaire. Mais l'assurance n'a point ce caractère : elle n'est qu'un surcroît utile de garantie, que des créanciers ne peuvent pas plus imposer à leur débiteur qu'un associé à ses coassociés ou un propriétaire à ses copropriétaires; le propriétaire, sommé de ratifier avant le sinistre, serait donc en droit de s'y refuser, et l'assurance deviendrait caduque. Dans ce cas, malgré l'annulation du contrat, les assureurs pourraient garder la prime perçue, à titre de dommages-intérêts pour l'inexécution résultant du défaut de ratification. Les mêmes idées sont exposées par M. Boudousquié, n° 34, et par M. Alauzet, n° 128.

M. E. Persil, n° 119, s'attache, au contraire, à combattre le système de M. Quesnault; suivant lui, les principes de la gestion d'affaires ne sont d'aucune application dans le cas particulier : autrement l'assurance serait toute à l'avantage du propriétaire et nullement à celui des créanciers; il pourrait, à son gré, accepter ou rejeter l'assurance faite par eux, même avant tout événement, car la gestion d'affaires n'existe qu'autant que le propriétaire ne met pas son *veto* sur ce qu'il laisse faire. Cependant ce n'est pas une tolérance du propriétaire que les créanciers doivent attendre : ils doivent jouir d'un droit; or, ils n'ont pas le pouvoir de faire assurer la propriété de leur débiteur : ce pouvoir n'appartient qu'au propriétaire ou à celui qui aurait sa responsabilité personnelle engagée par la perte de l'objet présenté à l'assurance. Le créancier, quoique intéressé à la conservation, n'a aucun droit sur la propriété de son débiteur; s'il est simple chirographaire, il a une action directe et personnelle contre le débiteur : il n'a aucun droit sur les biens que pour forcer l'exécution des engagements du débiteur mis en demeure de les remplir; aussi le débiteur peut-il librement aliéner ce qu'il possède. Quant au créancier hypothécaire, il a bien un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement de l'obligation; mais l'hypothèque n'est qu'une sûreté donnée, et ne se réalise qu'autant que le débiteur n'accomplit pas ses engagements. Malgré l'hypothèque, le bien continue d'appartenir au débiteur; celui-ci peut le vendre, sous la réserve de l'hypothèque qui le suit. Si on permet à un créancier de faire tout ce qu'il juge convenable pour la sûreté de sa créance, il faut lui accorder non-seulement l'assurance, mais le droit de surveillance, celui de faire les réparations et dépenses d'entretien; il faut aussi accorder ce droit de faire des assurances valables sur les biens du mari ou tuteur, aux femmes mariées et aux mineurs

---

risques d'incendie, et s'imposer la charge de la prime d'assurance; — Attendu que le bailleur, en acceptant cette stipulation, a, dès lors, renoncé à faire valoir contre ses locataires les droits que lui conférait l'art. 1733 c. civ.; — Attendu que si, dans la police d'assurance avec la Compagnie royale, le sieur Giraud a subrogé celle-ci à tous les droits et actions qui lui compétaient contre les locataires, d'après l'art. 1733 c. civ., cette subrogation n'a pu donner au subrogé plus de droits que n'en avait le subrogeant dont il est le représentant et l'image; — Que le bailleur ne pouvant plus actionner les preneurs en vertu de l'art. 1733 c. civ., la Compagnie royale d'assurances, qui ne forme avec lui qu'une seule et même personne, ne peut pas les actionner davantage; — Attendu que cette subrogation a, d'ailleurs, été concédée à forfait et sans garantie; — Que la Compagnie royale d'assurances a pu facilement en apprécier la valeur, puisque l'acte de bail est mentionné dans la police d'assurance, et qu'elle a dû se le faire représenter; — Que vainement soutient-elle qu'elle agit contre les sieurs Grandval et compagnie, non en vertu de leur acte de bail auquel elle est étrangère, mais en vertu du fait de la location et des dispositions de la loi; — Attendu que les dispositions de la loi qu'on invoque ne sont dirigées que contre le preneur; — Que ce qui constitue les sieurs Grandval et compagnie, preneurs, c'est leur acte de bail; — Que cet acte de bail ayant été dénoncé à la Compagnie royale d'assurances, elle l'a, dans sa subrogation, accepté avec toutes ses clauses et conséquences; — D'où il suit que la demande de la compagnie est non recevable, et qu'elle doit en être déboutée. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs, etc.; — Confirme, etc.

Du 28 fév. 1837.-C. d'Aix, ch. civ.-M. Bret, pr.

(1) *Espèce :* — (Domal C. compag. d'assur.) — Par jugement du 21 mars 1831, le tribunal de commerce de Liége s'est prononcé sur ce point en ces termes :— « Vu l'art. 1165 c. civ.; vu également les art. 1162 et 1163; — Attendu que le demandeur est étranger au contrat d'assurance intervenu entre la compagnie et les enfants Bernard; qu'il est constant que ceux-ci n'ont traité qu'en nom personnel, et que rien ne prouve qu'ils aient eu l'intention de comprendre dans les objets assurés la portion de récolte appartenant au demandeur, ni que la compagnie ait entendu assurer cette même portion de récolte dont elle pouvait d'ailleurs ignorer l'existence; — Qu'après l'événement de l'incendie, les enfants Bernard ont fourni à l'agent de la compagnie l'état de leurs pertes, sans y comprendre celles du demandeur, ce qui prouve de plus en plus qu'ils n'avaient pas entendu assurer sa portion de récolte; — Enfin que le demandeur n'a pas délivré audit agent l'état de ses pertes, ainsi que le prescrivait la police de l'assurance, circonstance qui indique assez qu'à l'époque de l'incendie il ne considérait pas comme assurée par la compagnie la portion de récoltes dont il réclame aujourd'hui le payement; — Par ces motifs, le tribunal renvoie la compagnie défenderesse de la demande contre elle formée par le demandeur, etc. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc

Du 31 oct. 1831.-C. sup. de Liége.

Digitized by Google

qui ne pourraient en contracter de valables sur leurs propres biens !.. On doit, en résumé, reconnaître que ceux qui ne sont intéressés qu'accessoirement à la conservation des biens ne peuvent forcer la main au propriétaire pour l'assurance; que celui-ci demeure maître de ses volontés; que s'il n'entend pas se faire assurer, ses créanciers n'ont pas le droit de le faire pour son compte, n'ayant pas reçu mission à cet effet; enfin, que si le sinistre arrive, c'est lui qui en supportera la perte.

Après avoir vu M. Persil développer ainsi l'opinion que les créanciers ne peuvent faire assurer malgré lui la propriété de leur débiteur, on est étonné de le voir conclure que, s'ils stipulent l'assurance de sa propriété, ils sont censés la stipuler pour le propriétaire. De deux choses l'une : ou les créanciers agissent en leur propre nom, et alors leur assurance est nulle, d'après M. Persil; ou ils agissent pour le débiteur, et alors ils sont ses quasi-mandataires, ils gèrent son affaire, ce que M. Persil n'admet pas. — Plus conséquents avec eux-mêmes, MM. Grün et Joliat, nos 103 et suiv., soutiennent que si, au lieu d'assurer, sur l'immeuble du débiteur, leur droit hypothécaire, les créanciers ont assuré l'immeuble lui-même pour toute sa valeur, l'assurance est nulle pour tout ce qui excède le montant de la créance; et que ni eux ni le propriétaire ne peuvent en réclamer le bénéfice. Jusqu'à concurrence de la créance, disent ces auteurs, l'assurance est valable : l'intérêt à la conservation de la chose est un aliment suffisant de l'assurance; le créancier hypothécaire et l'usufruitier ont un droit réel qui les fait assimiler au propriétaire; le créancier n'agit que dans son propre intérêt, et nullement dans l'intention d'avantager son débiteur; la volonté de s'occuper d'affaires étrangères ne se présume pas; la gestion d'affaires n'a lieu que quand le propriétaire n'est pas en état d'y pourvoir lui-même. Ainsi, dans cette opinion, l'assurance du créancier hypothécaire en son nom est valable pour le montant de sa créance, nulle pour tout le monde quant à ce qui excède. — M. Boudousquié, n° 33, admet le créancier hypothécaire à faire l'assurance en son propre nom : il se fonde surtout sur ce que, si la chose affectée au privilége ou à l'hypothèque vient à périr, le créancier ne conserve qu'une action personnelle qui peut être illusoire; qu'ainsi il a le plus grand intérêt à la conservation de la chose; d'ailleurs, ajoute-t-il, la constitution d'hypothèque, contenant une aliénation éventuelle de la propriété, confère un droit réel qui s'éteint par la perte de la chose sur laquelle il est établi : ce droit est donc susceptible de sinistre, et par conséquent d'assurance. Mais, en reconnaissant le droit du créancier hypothécaire, M. Boudousquié, n° 97, en limite l'exercice à la valeur de la créance, et considère, pour le surplus, le créancier comme le *negotiorum gestor* du propriétaire.

82. La cour de cassation a jugé qu'un créancier hypothécaire qui, en cette qualité, fait assurer contre l'incendie, pour la totalité de sa valeur, le fonds hypothéqué, et sans stipuler que c'est la valeur seule de sa créance qu'il entend faire assurer, peut être considéré comme le *negotiorum gestor* du propriétaire; dès lors, en cas de sinistre, ce propriétaire peut exiger des assureurs l'entière exécution, à son profit, des obligations contenues dans la police d'assurance (Req., 29 déc. 1824) (1). — Il résulte des

(1) *Espèce :* — (Cie du Phénix *C.* Coquerille.) — Le sieur Ricklin, créancier des époux Coquerille, avait hypothèque sur une maison qui leur appartenait. — Par police du 29 avril 1821, il fit assurer cette maison pour sept années, par la compagnie française du Phénix; il stipula en sa qualité de créancier hypothécaire. — Le 17 août 1822, les bâtiments assurés furent incendiés. — Le sieur Ricklin fit, lui seul, la déclaration du sinistre, le 19 du même mois; ce fut aussi avec lui seul que l'expertise contradictoire de la perte fut faite le 31 du mois d'août. — Il déclara que sa créance, en capital, intérêts et frais, s'élevait à 2,020 fr. 65 c.; et comme, aux termes de la police, il devait retenir les matériaux sauvés de l'incendie, estimés à 334 fr., il ne lui était dû par les assureurs que 1,686 fr. 65 c. — Cette somme allait lui être payée, lorsque l'agent de la compagnie du Phénix reçut, le 28 sept. 1822, une sommation par laquelle les époux Coquerille, propriétaires de la maison incendiée, enjoignaient à la compagnie d'opter entre la faculté que lui donnait la police, de reconstruire les bâtiments, ou le payement de 5,500 fr., montant de la somme assurée. — Aucune réponse ne fut faite à cette sommation. — Le 18 oct. suiv., les époux Coquerille assignèrent la compagnie devant le tribunal civil de Belfort, pour, attendu qu'aux termes de la police, la contestation devait être jugée par des arbitres, voir donner acte de la nomination de leur arbitre, en nommer un, sinon le voir nommer d'office, afin qu'ils statuent sur la demande en condamnation de la somme de 5,500 fr. — Le sieur Ricklin fut aussi assigné, aux fins de jugement commun, pour voir donner acte aux époux Coquerille de leur consentement à ce que, sur la somme à recouvrer de la compagnie, sa créance lui fût payée par préférence. — La compagnie demanda le rejet des prétentions des époux Coquerille, attendu qu'ils étaient sans qualité.

Le 12 nov. 1822, jugement qui accueillit la demande de la compagnie du Phénix. — Appel par les époux Coquerille, qui firent alors des offres au sieur Ricklin de tout ce qui lui était dû. — Ces offres ne furent point acceptées; le sieur Ricklin ne fut pas partie en cause d'appel.

Le 27 juin 1823, arrêt de la cour de Colmar, qui infirma la décision des premiers juges, par les motifs suivants : — « Considérant que, d'après les termes de la police donnée au sieur Ricklin, le 29 avril 1821, les objets désignés sont assurés contre l'incendie, pour leur valeur être remboursée par la compagnie française du Phénix, jusqu'à concurrence de 5,500 fr.; — Considérant que, pour que la garantie de la compagnie n'ait été portée que sur la créance hypothécaire du sieur Ricklin, il eût été nécessaire qu'il eût stipulé, dans l'intérêt passif et exclusif de sa créance, en en spécifiant la quotité en principal et accessoires, tandis qu'il n'existe aucune énonciation de la créance qu'on dit être de 14 ou 1,500 fr.; — Qu'au lieu de cela, la prime d'assurance a été d'un et demi par mille, pour la somme de 5,500 fr.; que, tout en prenant dans l'intitulé de la police la qualité de créancier hypothécaire, sur les propriétés de Louis Coquerille à Montreux-Château, il déclare faire assurer les propriétés bâties de ce dernier, habitées par le fermier de son débiteur, pour une valeur estimative de 5,500 fr. dont il paye la première prime de 11 fr. 25 c., et souscrit des billets pour les cinq années suivantes; — Considérant que, de même que tout autre, le contrat d'assurance doit s'apprécier par la nature des obligations qui y sont réciproquement consenties; que l'obligation que la compagnie du Phénix a textuellement contractée est de payer, en cas d'incendie de la maison de Louis Coquerille, une somme déterminée, et moyennant une redevance proportionnelle, avec la seule réserve de l'option de rebâtir ou de réparer le dommage si elle y trouve du bénéfice; — Que cette indemnité ne peut être revendiquée par l'assuré qui, dans ce cas, aurait fait un contrat immoral et contraire à l'ordre public; qu'il en résulte la conséquence qu'elle doit profiter au propriétaire; — Que rien ne répugne à ce qu'un créancier, qui peut n'avoir prêté les fonds que pour obliger son débiteur, prenne sur lui l'administration d'un intérêt devenu commun, le gère pour le mieux, sans sa participation, et même à son insu, en se constituant ainsi son mandataire; que le créancier peut avoir un intérêt réel à faire garantir toutes les propriétés de son débiteur, et au profit de son débiteur, comme au sien, soit pour sûreté d'obligations éventuelles ou cédulaires, soit pour le payement des intérêts des intérêts de sa créance, non conservés par l'inscription hypothécaire; — Considérant, au cas particulier, que le débiteur obligé de laisser sa maison à des fermiers, et, sachant qu'elle était assurée pour toute la valeur par son créancier, a pu s'estimer suffisamment garanti et se croire dispensé de toute diligence personnelle, surtout si, comme il le prétend et comme le créancier l'a déclaré, il l'a remboursé de la prime et des frais; — Considérant enfin que les contrats d'assurance doivent être d'autant plus restreints et déterminés dans leur objet, et les titres de créance justifiés, qu'il peut résulter les plus grands abus de l'exagération des estimations ou des suppositions de titres. »

Pourvoi de la compagnie du Phénix, pour excès de pouvoir, fausse application des lois sur le quasi-mandat, et violation des art. 1102, 1104, 1119, 1121 et 1165 c. civ. — L'arrêt attaqué, a-t-on dit pour la compagnie, reconnaît en fait, et il est prouvé par la police même d'assurance, que le sieur Ricklin a seul figuré dans ce contrat; qu'il n'y a figuré que comme créancier hypothécaire, que c'est lui seul qui a payé la prime de la première année, et qui a souscrit des billets pour les années subséquentes. L'exécution du contrat a été conforme à son essence. De ce fait fondamental découle donc la nécessité d'appliquer les dispositions du code civil, invoquées par la compagnie. Suivant l'art. 1119, on ne peut, en général, s'engager ni stipuler, en son propre nom, que pour soi-même. L'art. 1165 confirme le même principe, lorsqu'il dit que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers; elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121. — Or, dans l'espèce, on ne se trouve pas dans le cas de l'exception portée par cet article. Il faut donc appliquer le principe, puisque c'est en son propre nom, dans son intérêt personnel, que le créancier hypothécaire a fait assurer. Ainsi, la cour de Colmar a contrevenu aux trois articles cités, lorsqu'elle a jugé que la police du 29 avril 1821 pouvait justifier l'action des époux Coquerille. — Sous un autre rapport, l'arrêt attaqué présente une nouvelle contravention. Quoique aléatoire de sa nature, le contrat d'assurance n'en est pas moins synallagmatique et commutatif. Les caractères d'un semblable contrat sont définis par les articles 1102 et 1104 c. civ. La cour de Colmar aura nécessairement commis un excès de pouvoir et violé ces deux articles, si elle a attribué le caractère et la force d'un contrat synallagmatique et commutatif à une prétendue convention implicite et indirecte, telle de sa nature,

Digitized by Google

termes de cet arrêt que la cour de cassation ne pose que le principe engagé dans l'espèce, c'est-à-dire l'assimilation au *negotiorum gestor* du créancier qui a fait assurer, non pas sa créance sur l'immeuble, mais l'immeuble même, abstraction faite de ses rapports avec la créance. Elle ne résout pas la question, si controversée comme nous venons de le montrer, de savoir si les créanciers ont qualité pour faire assurer, en leur propre nom et pour toucher personnellement, le prix de l'assurance, ou bien s'ils doivent toujours être considérés comme les quasi-mandataires de leur débiteur. En matière d'assurance maritime, M. Pardessus, t. 2, p. 361, pense que tous les créanciers d'un débiteur, sans distinction, ont le droit de faire assurer le navire de ce débiteur. Cet auteur ajoute que, dans ce cas, le créancier est présumé mandataire du propriétaire, et par cela même, il n'acquiert pas le droit exclusif à la somme que l'assureur sera obligé de payer en cas de perte des choses assurées; ce prix doit profiter à la masse entière des créanciers du débiteur, en remboursant toutefois à celui qui a fait faire l'assurance le montant de ses déboursés et frais. M. Vincens, Légis. comm., t. 3, Append., p. 368, raisonne dans le même sens, dans l'hypothèse d'un créancier hypothécaire qui aurait fait assurer contre l'incendie le fonds hypothéqué. Il tient pour certain que l'assurance ne peut être à son profit particulier, mais qu'elle doit tourner au bénéfice de tous ceux qui sont inscrits, et même après eux au profit du propriétaire; ce qui revient à dire que ce créancier ne serait que le véritable *negotiorum gestor*. L'arrêt que nous recueillons consacre cette opinion, mais seulement dans les circonstances de l'espèce particulière sur laquelle il est intervenu. Aussi ne faut-il pas le considérer comme jugeant d'une manière générale et absolue que le créancier qui fait assurer ne peut jamais être que le quasi-mandataire de son débiteur. Il semblerait au contraire résulter des motifs mêmes de cet arrêt, qu'un créancier hypothécaire aurait la faculté de faire assurer, sur le fonds hypothéqué, le montant de sa créance pour en être personnellement remboursé en cas de sinistre, puisque la cour se fonde sur ce que le créancier n'avait pas fait assurer sa créance, mais le fonds hypothéqué lui-même.

Ne pourrait-on pas objecter cependant qu'il est de principe constant que, pour faire assurer, il faut être propriétaire d'une chose sujette à des risques? Or le créancier hypothécaire n'est pas propriétaire de l'immeuble hypothéqué; il n'a qu'une créance, un droit incorporel qui, par lui-même, n'est pas sujet à sinistre. Ce droit incorporel grève l'immeuble, s'y attache et le suit toujours; mais il n'est jamais qu'une charge. La chose affectée reste la propriété d'autrui; seulement le créancier a un intérêt puissant à ce qu'elle soit conservée. C'est donc en sa qualité de créancier faisant un acte conservatoire, remplaçant le propriétaire, se constituant *negotiorum gestor*, qu'il peut faire une assurance; et, sous ce point de vue, tout autre créancier, sans distinction, pourrait agir de la même manière.

Si l'on admet le créancier hypothécaire à faire assurer sa créance personnelle, outre qu'on violera l'un des principes les plus élémentaires en matière d'assurance, on ouvrira la porte à une foule de difficultés. Qu'arrivera-t-il en effet si, après qu'un créancier hypothécaire aura fait assurer l'immeuble pour ce qui lui est dû, le propriétaire veut, à son tour, pratiquer une assurance pour la totalité de la valeur de sa propriété? D'un côté, il est évident qu'on ne peut lui refuser le droit de faire assurer pour le tout, puisque l'assurance de son créancier lui est étrangère; de l'autre, une chose ne peut être assurée pour une somme au delà de sa valeur, ce qui aura lieu si l'on cumule les deux assurances. Décidera-t-on que le contrat passé par le créancier sera maintenu, et que celui qu'aura souscrit le propriétaire ne sera valable que pour le surplus de la valeur de l'objet assuré primitivement? Mais de deux choses l'une: ou bien le créancier hypothécaire, après avoir reçu le prix de l'assurance, en cas de sinistre, subrogera l'assureur à ses droits contre son débiteur, et alors celui-ci, qu'on poursuivra et qui sera forcé de payer, ne retirera pas de l'assurance personnelle de son immeuble tout l'avantage qu'il avait droit d'en attendre, ou bien il n'y aura point de subrogation au profit de l'assureur; le créancier sera désintéressé par le payement du montant de l'assurance, et le débiteur libéré; et, dans ce cas, il est évident que le créancier n'aura stipulé que pour l'avantage du débiteur, qu'il aura été son quasi-mandataire. Dans la première hypothèse, on commet une injustice à l'égard du propriétaire; dans la seconde, on rentre dans l'opinion précédemment émise.

---

que l'une des parties se trouverait obligée, tandis que l'autre serait libre de tout lien obligatoire. Or, c'est dans cette situation que se trouveraient les parties, si on admettait le système adopté par l'arrêt attaqué. D'un côté, dans le cas de sinistre, la compagnie était tellement tenue de payer la somme assurée aux époux Coquerille, que de fait l'arrêt l'a condamnée à la payer. D'un autre côté, et dans le cas où il n'y aurait pas eu d'incendie, les époux Coquerille étaient-ils tenus de payer la prime? La compagnie aurait-elle eu titre ou action pour les y contraindre? Il ne faut pas hésiter à répondre négativement, puisqu'il est constant que les billets de prime, payables annuellement, étaient souscrits par le sieur Ricklin seul et personnellement. Le contrat n'était donc pas synallagmatique et commutatif entre la compagnie et les époux Coquerille; il ne les liait pas réciproquement, il n'existait pas à leur égard. En jugeant le contraire, la cour de Colmar a violé les art. 1102 et 1104 c. civ.

Vainement la cour de Colmar a-t-elle considéré que l'assurance a été faite jusqu'à concurrence de 5,500 fr., valeur totale de la maison, et que, pour que la garantie de la compagnie n'ait été portée que sur la créance hypothécaire du sieur Ricklin, il eût été nécessaire qu'il eût stipulé dans l'intérêt passif et exclusif de sa créance, en en spécifiant la quotité en principal et accessoire. Ce fait était tout à fait étranger à la compagnie. Ce n'était pas à elle de savoir ou de s'inquiéter quel était le montant de la créance de son assuré. La seule chose à considérer pour elle, c'était le fait de savoir si l'immeuble offert à l'assurance valait effectivement 5,500 fr. Quant à l'appréciation, ainsi que le dit l'arrêt lui-même, l'assuré peut avoir de puissants motifs de l'exagérer, soit pour sûreté d'obligations éventuelles, soit pour le payement des intérêts de la créance non conservés par l'inscription hypothécaire. Ainsi, jusqu'à l'événement du sinistre, l'assureur n'a nullement à s'occuper d'une fixation qui est l'ouvrage du créancier, et qui, si elle est exagérée, sera toujours, en cas de sinistre, réduite au montant vérifié de la créance assurée, et l'assureur devra restituer une partie de la prime par lui reçue. Ce principe est constamment appliqué en matière d'assurances maritimes, il doit l'être dans les assurances terrestres. De ce que l'assurance a été faite pour une somme plus forte que celle qu'un créancier hypothécaire avait le droit de faire assurer, il ne faut donc pas conclure que l'excédant d'indemnité, en cas de sinistre, doit profiter au propriétaire de la maison assurée. Cette conséquence est inadmissible, parce qu'il est impossible que celui qui n'a pas été partie au contrat puisse invoquer la garantie née de l'assurance. Il n'y a lieu, dans ce cas, qu'au ristourne.

L'arrêt attaqué prétend que le sieur Ricklin a pu se constituer mandataire de son débiteur, gérer l'intérêt devenu commun. On peut accorder qu'un individu a la faculté de se constituer le *negotiorum gestor*, le quasi-mandataire d'autrui. Mais là n'est point la question. Elle consiste à savoir si le quasi-mandataire oblige son quasi-mandant, lorsque, comme dans l'espèce, il stipule en son propre nom, sans exprimer que c'est pour le compte du mandant qu'il agit. Or, la négative n'est pas douteuse, parce que les termes des art. 1119, 1121 et 1165 c. civ. sont formels, parce qu'il résulterait, du système admis par la cour de Colmar, que la compagnie se trouverait liée envers les époux Coquerille, et que ceux-ci ne le seraient pas envers elle. — Doit-on répondre à ce motif que les époux Coquerille, sachant que la maison était assurée pour toute sa valeur, ont pu se croire suffisamment garantis? L'erreur sur l'existence d'un droit ne peut être attributive de ce droit. D'ailleurs, cette erreur n'a pu exister dans l'espèce, puisque, soit lors du contrat, soit lors du sinistre, le sieur Ricklin a seul paru comme assuré; et les époux Coquerille, ne se considérant pas comme tels, n'ont fait aucun des actes qu'ils eussent dû faire en cette qualité. Enfin, la considération d'intérêt public se rétorque contre le système de l'arrêt. C'est précisément parce que l'exagération dans les estimations ou dans les droits des assurés peut amener des incendies volontaires, qu'il importe de réprimer un système qui gratifierait de tous les droits de l'assurance le propriétaire qui n'aurait ni rien promis ni rien donné. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'un créancier a incontestablement le droit de veiller à la sûreté de sa créance, et de faire tous les actes conservatoires pour en assurer le payement; — Attendu, en fait, que ce n'est pas le montant de la créance hypothécaire dont il n'est fait aucune mention dans la police d'assurance, mais le fonds hypothéqué lui-même que Ricklin a fait assurer contre l'incendie; — Qu'ainsi Ricklin ayant pourvu simultanément, et à son propre intérêt et à celui des propriétaires, la cour royale de Colmar a dû le considérer comme le *negotiorum gestor*, et obliger les assureurs à exécuter l'obligation par eux contractée, quel que pût en être le résultat en faveur du propriétaire, résultat qui, d'ailleurs, n'aggravait et ne changeait en rien la condition des assureurs; — Rejette.

Du 29 déc. 1824.-C. C., sect. req.-MM. Henrion-pr.-Liger, rap.-Lebeau, av. gén., c. conf.-De Lagrange, av.

Digitized by Google

La question devient plus épineuse si plusieurs créanciers ont fait assurer. A ces difficultés on pourrait en ajouter beaucoup d'autres qui s'élèveront, tant entre les créanciers et le propriétaire qu'entre les créanciers entre eux. On pourrait dire surtout que l'ordre public est gravement intéressé à ce qu'un créancier, qui aurait fait assurer un titre sans valeur par suite de son rang d'inscription ou de toute autre manière, fût admis à recueillir le bénéfice de cette assurance. Quel appât à d'illicites spéculations, à de coupables tentatives! Dira-t-on qu'on fera annuler l'assurance comme reposant sur une fausse cause? Mais comment prouver qu'un titre est absolument sans valeur? Quel vaste champ à la controverse! En admettant, au contraire, le principe que le créancier ne peut faire qu'un simple acte conservatoire, qu'il ne peut être que le *negotiorum gestor* du propriétaire, on prévient toutes les contestations: le propriétaire touche le prix de l'assurance en cas de sinistre, et les créanciers exercent sur ce prix les droits qu'ils auraient fait valoir sur le montant de la vente de l'immeuble de leur débiteur. Quant aux droits de l'assureur, ils sont satisfaits; il reçoit toujours sa prime, et il n'a pas à redouter les fraudes qu'on vient de faire pressentir.

La doctrine du mandat tacite est adoptée et développée par M. Alauzet, nos 134 et suiv.

83. Quoi qu'il en soit, les assureurs qui traitent avec un créancier hypothécaire ne peuvent être tenus, à son égard, que jusqu'à concurrence du montant de la créance, et en tant qu'elle est utilement garantie par l'hypothèque. C'est aussi la doctrine de MM. Grün, n° 101, Boudousquié, nos 33, 139, et la pratique des compagnies d'assurance y est conforme.

84. D'après les principes du droit commun, les créanciers d'un propriétaire peuvent se présenter pour toucher l'indemnité qui fait partie des biens attribués tous, comme gage commun, aux créanciers. S'il n'y a que des chirographaires, ils partagent au prorata de leurs créances; mais en serait-il de même s'il y avait des hypothèques ou des priviléges sur un immeuble incendié? Il a été jugé, contrairement à l'opinion que nous avons émise dans notre première édition, v° Incendie, sect. 3, art. 2, n° 9, que, dans ce cas, l'indemnité d'assurance doit servir de préférence au payement des créances hypothécaires (Colmar, 25 août 1826 aff. Witt, V. n° 70).

Un seul auteur, M. Boudousquié, nos 316 et suiv., soutient la doctrine de cet arrêt. Pourquoi, dit-il, les créanciers privilégiés et hypothécaires ne seraient-il pas préférés, puisque c'est bien leur chose qui a été assurée? pourquoi le sinistre donnerait-il aux chirographaires des droits qu'ils n'avaient pas? Ne craint-on pas de compromettre, par là, la sécurité publique en provoquant au crime par l'intérêt? Si les formalités prescrites par la loi pour avertir les tiers de l'existence des priviléges et hypothèques ont été remplies, il n'y a point de raison pour déroger, en matière d'assurance, à ce que demandent l'équité et l'intérêt public. Il y a analogie entre l'obligation de l'acquéreur et celle de l'assureur, identité entre le prix de la vente et l'indemnité de l'assureur; par l'assurance, en effet, l'assureur se substitue, en cas de sinistre, à l'assuré, et s'oblige à supporter, pour lui, les pertes causées par l'incendie; par cette subrogation, il devient acquéreur de la chose assurée, qui périt pour son compte et est censée être sa propriété; aussi exerce-t-il les droits d'un propriétaire, en procédant au sauvetage, en entrant dans la perte et les frais, si la chose n'était assurée qu'en partie. L'indemnité est la juste valeur et le corrélatif de la chose ou de la partie de la chose qui a été détruite: elle est destinée à la remplacer ou à la rétablir. On conteste ce dernier principe en disant: la garantie que le débiteur s'est procurée par l'assurance résulte d'une convention indépendante des engagements de l'assuré avec ses créanciers; la somme payée n'est la représentation de la chose que dans les rapports de l'assureur et de l'assuré. Mais que signifie cette qualification de convention indépendante? On ne peut vouloir dire que les créanciers y sont désintéressés, puisque, si l'indemnité représente la chose assurée, elle doit leur appartenir, et que, dans le cas contraire, ils ont intérêt à faire assurer en leur nom. Entend-on dire seulement qu'ils n'ont pas été parties? Les créanciers du vendeur sont aussi étrangers à la vente, cependant leurs droits sont conservés; pourquoi en serait-il autrement de l'assurance? — Mais, dit-on, le vendeur ne peut transférer une propriété grevée d'hypothèque, qu'avec la charge qui pèse sur elle; l'acquéreur doit ou payer les créances inscrites, ou délaisser l'immeuble; la distribution du prix, par ordre d'inscription, n'est, dans ce cas, que l'exécution du droit hypothécaire. Rien de semblable en matière d'assurance: l'assureur n'acquiert ni la propriété, ni la possession, et ne peut être contraint au délaissement: on n'a contre lui qu'une action en payement de l'indemnité, action essentiellement mobilière et qui échappe à tout exercice des droits hypothécaires. A cela il faut répondre: Les créanciers de l'assuré sont dans la même position que ceux du vendeur; dans l'hypothèse, qui est celle de l'assurance, où l'immeuble a péri dans les mains du tiers acquéreur, celui-ci n'a plus l'obligation alternative de payer ou délaisser: il n'a plus que celle de payer son prix aux créanciers hypothécaires; il en est de même de l'assureur, son obligation a le caractère d'une obligation réelle; en effet, il s'oblige à remplacer la chose assurée si elle périt; s'il s'acquitte ordinairement en argent, c'est que le remplacement ne pourrait, dans le plus grand nombre de cas, se faire en nature, sans procurer un bénéfice à l'assuré, et que le payement en argent égalise le mieux l'indemnité avec la perte; de ce que le payement en argent n'est qu'un mode de libération, il suit que l'indemnité, que l'assureur se réserve la faculté de payer en nature, constitue une obligation facultative et réelle dans son principe, et qu'elle doit être distribuée suivant l'ordre des inscriptions. Peu importe que la somme payée s'appelle *indemnité*, puisqu'elle représente véritablement, comme le prix de vente, la chose dont elle est le corrélatif. Le prix d'un bien exproprié par l'État s'appelle aussi indemnité, et il se distribue par ordre de priviléges ou d'hypothèques. — On convient que si l'incendie est causé par le fait d'un tiers, celui-ci est obligé, non-seulement envers le propriétaire, mais encore envers ceux qui avaient un droit de gage sur la propriété, à la réparation du tort causé. On ajoute, il est vrai, que l'obligation de payer, dans ce cas, suivant l'ordre des inscriptions, résulte du délit ou quasi-délit qui porte préjudice aux créanciers inscrits, et oblige l'auteur de l'incendie, tandis que le contrat d'assurance ne présentant pas le même caractère, on ne peut y trouver le principe d'une telle obligation. Mais qu'importe cette différence de caractère, si l'assureur, en se rendant garant de l'incendie, se met aux lieu et place de celui qui l'a causé par son fait? Il est tenu comme le serait l'auteur de l'incendie lui-même. — Si les créanciers chirographaires avaient le droit de réclamer leur part dans l'indemnité, il s'ensuivrait, ou que l'assureur ne pourrait se réserver la faculté de réparer ou de reconstruire une maison assurée, ce qui est contraire au principe général de la liberté des conventions; ou que la maison réparée ou reconstruite ne pourrait être grevée des droits hypothécaires que jusqu'à concurrence de sa valeur après le sinistre, et demeurerait, pour le surplus, le gage commun de tous les créanciers, ce qui est contraire à la nature des choses et à la loi, l'indemnité ayant, dans ce cas, le caractère d'un droit réel. — Cette opinion n'étend pas la loi d'un cas à un autre, puisque l'indemnité et le prix sont, au fond, la même chose et ne diffèrent que de nom. Enfin, si on admettait que l'indemnité ne représente pas la chose assurée, et qu'elle n'est que le produit d'une convention tout à fait étrangère à ceux qui ont des droits réels sur la chose, il s'ensuivrait que les assurés qui n'auraient sur l'objet que des droits résolubles, par exemple, s'ils étaient soumis à un retour, à une action en rescision, à une substitution, trouveraient dans l'assurance une source certaine de bénéfice. En effet, l'action de ceux qui peuvent exiger le rapport ou la restitution, se trouvant éteinte par la perte de la chose, arrivée par cas fortuit, avant l'événement de la condition résolutoire, ils n'auraient aucun droit sur l'indemnité si elle ne représentait pas la chose assurée; l'assuré profiterait de l'assurance, sans être tenu de l'obligation de restituer la chose.

Dans la doctrine de M. Boudousquié, il faut distinguer les considérations de justice et les raisons de droit. Il serait équitable assurément et il conviendrait, sous tous les rapports, que l'indemnité d'assurance fût distribuée par ordre de priviléges et d'hypothèques. C'est ce que nous avons nous-mêmes reconnu dans notre première édition, *loc. cit.*, et c'est ce que démontre jusqu'à l'évidence une dissertation publiée dans le journal des assurances, t. 5, p. 9. Selon toutes les probabilités, la loi qui sera rendue sur les assurances terrestres contiendra cette disposition:

Digitized by Google

mais dans l'état actuel de la législation, il paraît impossible d'admettre la même décision. M. Boudousquié, qui reproche aux partisans du système contraire de recourir à des moyens subtils, s'épuise en ingénieuses subtilités pour éluder l'application des principes les plus clairs. L'indemnité promise est une somme d'argent, et pas autre chose : si l'assureur peut remplacer en nature l'objet assuré, c'est une réserve qu'il s'est faite et non un engagement qu'il a pris; or une somme d'argent est essentiellement meuble; la loi fait une assimilation nécessaire pour les prix de vente, parce que sans cette exception l'hypothèque serait illusoire; mais elle ne va pas plus loin, et le magistrat ne peut étendre son texte dans cette matière toute de droit rigoureux. Soutenir que l'assurance contient une vente, que l'assureur, en cas de sinistre, devient acquéreur et propriétaire au moyen de de l'indemnité qu'il paye, c'est, par esprit de système et pour le besoin d'une thèse particulière, généraliser une proposition qui n'est vraie que dans une application particulière, comme on le verra dans un moment; c'est contrarier cette idée élementaire et généralement reçue que l'assurance est un contrat *sui generis*, qui a ses caractères propres, et qui confine à plusieurs contrats sans se confondre avec aucun. En payant l'indemnité, l'assureur acquitte son obligation spéciale, il paye, non pas le prix de la chose assurée, mais la valeur corrélative aux primes qu'il a reçues dans l'espoir, non réalisé, d'échapper aux mauvaises chances qu'il prenait sur son compte. L'assuré ne perdrait rien de ses droits de propriété; la seule chose que l'assureur acquiert, c'est, en tous cas, la subrogation aux droits de l'assuré contre les auteurs ou responsables de l'incendie, et, s'il le juge convenable, les objets sauvés du sinistre, qu'il peut garder pour lui; et c'est en ce point que l'assurance participe à la nature de la vente tout en conservant son caractère propre de contrat aléatoire. Le second et le principal appui de l'opinion de M. Boudousquié, c'est que l'indemnité est la représentation de l'immeuble assuré, qu'elle lui est subrogée, et prend sa nature immobilière. Cet argument n'a aucun fondement dans la loi; le produit même d'une vente d'immeubles n'est pas un immeuble; le prix, versé en argent, est, dans les mains du vendeur, une chose purement mobilière, qui, dans la masse de ses biens, conserve son caractère mobilier. Alors même qu'il y a des créanciers hypothécaires ou privilégiés, le prix n'est pas essentiellement immobilisé; la preuve, c'est que, si un acheteur imprudent a payé le prix d'un immeuble grevé entre les mains de son vendeur, les droits hypothécaires ne s'exercent pas sur le vendeur qui a reçu, mais sur l'acheteur qui possède. L'immobilisation de l'argent ne subsiste réellement qu'au moyen des formalités tracées par la loi pour la réalisation des droits hypothécaires sur le prix des ventes volontaires ou forcées. Il ne suffit donc pas que l'assurance représente ou remplace l'immeuble; il faudrait qu'en tenant lieu de l'immeuble assuré elle en eût aussi le caractère immobilier; or, ce caractère, elle ne peut l'obtenir que de la fiction de la loi, puisqu'elle ne le tient pas de sa propre nature; et il ne faut pas oublier que nous sommes ici dans une matière de droit étroit où une semblable fiction ne saurait résulter de l'adage *subrogatum sapit naturam subrogati*, mais doit être nécessairement expresse. C'en est assez sur cette controverse; disons seulement, en appelant une réforme législative sur ce point très-grave, que la doctrine et la jurisprudence paraissent désormais assez fixées sur l'application de la loi, telle qu'elle existe aujourd'hui. — V. MM. Troplong, des Hypothèques, ch. 7, n° 890; Grün et Joliat, n°s 109 et suiv.; Quesnault, n°s 309 et suiv.; E. Persil, n° 180; Alauzet, n° 145.

Il a été jugé, en ce sens, par la cour de cassation, que l'indemnité payée pour l'assurance d'un immeuble et de ses accessoires immeubles par destination, détruits par incendie, doit être distribuée entre tous les créanciers de l'assuré, sans distinction des chirographaires et des hypothécaires (C. civ. 2093, 2115, 2118), et que, dans ce cas, les créanciers hypothécaires se prévaudraient en vain, pour prétendre à un droit de préférence ou de subrogation privilégiée, de ce que l'assurance serait rappelée dans l'acte constitutif d'hypothèque; le montant de l'assurance n'étant pas suscestible d'hypothèque, ces créanciers ne pourraient exciper que d'une cession des droits de l'assuré, laquelle devait être notifiée à l'assureur (Cass., 28 juin 1831; Grenoble, 27 fév. 1834 (1); Conf. Liége, 24 nov. 1831, aff. Dubois *C.* Cokerill).

---

(1) 1re *Espèce:* — (Faillite Pinel *C.* Duthuit.) — En 1823, Pinel consent à Duthuit, pour une somme de 15,000 fr., hypothéquée « sur un établissement de filature hydraulique, exploité par ledit sieur Pinel, avec les brisoirs, carderie, bélys, métiers à filer, etc., etc., généralement tous les objets placés par lui pour l'exploitation de ladite usine. » — A cette époque, les bâtiments étaient assurés par l'assurance mutuelle, et le mobilier industriel par l'assurance royale; mais cela n'a pas été mentionné dans l'acte. — L'immeuble est incendié; par suite, faillite du sieur Pinel. Un concordat est signé, et le sieur Lemasson est nommé commissaire. — Les créanciers hypothécaires recueillent le montant de l'assurance sur les bâtiments, et le sieur Lemasson se disposait à distribuer aux chirographaires les sommes provenant de l'assurance royale, lorsque le sieur Duthuit, qui n'avait pas été rempli de la totalité de sa créance, s'est opposé à cette distribution, prétendant exercer sur ces sommes ses droits hypothécaires. — Le tribunal civil de Rouen a accueilli cette prétention, — Appel par Lemasson.

Le 27 déc. 1828, arrêt de la cour de Rouen ainsi conçu : — « Considérant qu'il est constant que l'obligation s'éteint, que l'hypothèque devient sans effet par la perte de la chose; mais qu'il est également certain que si un débiteur a quelques droits ou actions par rapport à cette chose, il est tenu de les céder à son créancier, et que l'hypothèque suit chaque portion des immeubles affectés, dans quelques mains qu'ils passent; — Considérant que l'immeuble fictif avait été hypothéqué comme l'immeuble réel, au sieur Duthuit; que l'un et l'autre avaient été assurés en cas d'incendie, antérieurement à l'acte du 28 avril 1823, et que le créancier avait dû prendre en considération ce droit d'indemnité, si le malheur prévu arrivait; — Que le sieur Pinel ne serait pas fondé à contester au sieur Duthuit son droit sur les deniers dus par l'assurance royale, sous le prétexte que c'est un mobilier, et que les immeubles n'ont pas de suite par hypothèque, puisque, par l'hypothèque conventionnelle, consentie par le contrat authentique du 28 avril 1823, il a été déclaré, comme garantie de cette hypothèque, que l'immeuble fictif était assuré, ce qui était une cession des droits du débiteur envers son créancier, le cas échéant; — Considérant qu'anciennement, en Normandie, les rentes constituées étaient immeubles et susceptibles d'hypothèque, et que le créancier qui avait hypothèque sur une rente de cette nature avait le droit de conduire une opposition aux mains du débiteur de ladite rente, afin que, si celui-ci voulait rembourser le capital, comme il en avait la faculté, il fût tenu d'appeler l'opposant au remboursement, pour y défendre son capital; — Considérant que le sieur Lemasson, aux qualités qu'il agit, n'a pas plus de droits que le sieur Pinel, et que, de même qu'on n'a point contesté aux créanciers hypothécaires leurs droits sur les deniers revenants, à raison de l'assurance de l'immeuble réel, la contestation élevée relativement aux fonds provenant de l'assurance de l'immeuble fictif doit être écartée par la même raison de justice et d'équité, et les principes étant les mêmes dans l'un et l'autre cas; et adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc. »

Pourvoi par le syndic de la faillite Pinel, pour violation des art. 2093, 2115, 2118 c. civ.; on a dit: Aux termes des art. 2092, 2093, 2094 c. civ., la règle générale est que les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue également entre eux, à moins qu'il n'existe des causes de préférence. Ces causes sont les priviléges et les hypothèques; dans l'espèce, c'est une hypothèque que l'on réclame. — Il est également de principe que les immeubles seuls sont susceptibles d'hypothèque; elle s'éteint lorsque la chose affectée périt. Dans l'espèce, une usine a été soumise à l'hypothèque; tant qu'elle a existé, l'hypothèque a subsisté, mais aujourd'hui l'usine est détruite, avec elle l'hypothèque. Peut-on dire avec l'adversaire que le prix de l'assurance est subrogé à l'immeuble qu'il représente, en sorte que l'hypothèque a passé sur ce prix et doit y produire les mêmes effets? — L'assurance est une somme d'argent donnée, en cas d'incendie, par l'assureur à l'assuré, en compensation de la somme que l'assuré paye à l'assureur. Cette définition est exacte, et l'on ne peut soutenir que l'assurance soit donnée en compensation de l'immeuble incendié; c'est ce qui résulte de la définition de Pothier; il faut en conclure qu'elle n'est point la représentation de cet immeuble. Remarquons, en même temps, qu'elle n'est pas autre chose qu'une somme d'argent, c'est-à-dire une chose purement mobilière, non susceptible d'hypothèque.»

Avant de faire l'application de ces principes au système de l'arrêt attaqué, remarquons qu'en équité la cause des demandeurs est la plus favorable; car chaque année la prime d'assurance est prise dans les revenus, c'est-à-dire, dans ce qui appartient aux créanciers chirographaires; il serait donc injuste que ce qu'ils ont payé vînt enrichir les créanciers hypothécaires. — L'arrêt attaqué s'appuie sur ce que les parties ont pris en considération l'assurance; mais, sans doute, les parties l'ont entendu comme la loi elle-même, c'est-à-dire que, dans le cas où l'immeuble viendrait à périr, les créanciers en profiteraient comme tous les autres, et les actes ne contiennent rien qui puisse faire supposer une intention plus éten-

Digitized by Google

85. Enfin la cour de Paris a décidé que l'indemnité d'une assurance n'était point représentative des récoltes assurées (Paris, 8 avril 1834, aff. Delastre, V. n° 191).

86. Celui qui a un droit éventuel sur une chose a qualité pour la faire assurer; tel serait l'appelé à une substitution. Mais une simple expectative, comme l'espoir de recueillir une succes-

due et plus favorable aux créanciers hypothécaires et à leurs prétentions; autrement ce serait assimiler la constitution de l'hypothèque à la vente; ce serait lui en donner tous les effets vis-à-vis du créancier.—On invoque le principe *subrogatum sapit naturam subrogati*, pour prétendre que la somme formant l'assurance remplace l'immeuble ou son prix; mais la différence est grande entre le cas où le prix d'un immeuble est distribué et celui dont il s'agit; car, dans le premier, l'hypothèque subsiste, parce que l'immeuble subsiste toujours; le débiteur seul a été changé; mais la chose affectée est toujours la même, et le prix est poursuivi en vertu de l'hypothèque existante. Mais si l'immeuble a péri, le créancier hypothécaire n'a plus de préférence: il n'a droit qu'au remboursement immédiat: il ne peut plus agir en vertu de son hypothèque qui a cessé d'exister; et c'est précisement parce qu'il a perdu son droit hypothécaire, et pour le remplacer, qu'il reçoit celui d'exiger immédiatement son payement.— En matière d'assurance maritime, tous les auteurs sont d'avis que le créancier privilégié sur le navire perd son droit de préférence sur les sommes formant le montant de l'assurance; à plus forte raison doit-il en être ainsi en matière d'assurance terrestre. Ne peut-on pas dire que, si la somme meuble ne représente pas le navire meuble, à plus forte raison cette même somme ne peut représenter l'immeuble incendié? Les demandeurs repoussent aussi les inductions puisées dans les art. 1302, 1303, 2031 c. civ.

Les défendeurs à la cassation répondaient: on conçoit difficilement comment les créanciers chirographaires qui n'avaient rien à prétendre sur l'immeuble existant, auraient droit sur ce qui le représente après sa destruction. Nous pensons pouvoir démontrer que le prix de l'assurance est la représentation de l'immeuble, en telle sorte que les droits des créanciers hypothécaires continuent sur le montant de l'assurance.— Le débiteur qui constitue hypothèque prend, envers ses créanciers hypothécaires, l'engagement de la conserver, et c'est pour atteindre ce but, et donner ainsi plus de garantie aux créanciers, que le débiteur fait assurer sa propriété; c'est donc au nom de ceux-ci que l'obligation est prise; et en admettant que le montant de la prime n'est pas susceptible d'hypothèque, ils la reçoivent en vertu du principe de la subrogation ou représentation, comme ils reçoivent le prix d'arbres détachés du sol. Les considérations se présentent en foule, et la plus grave est peut-être celle qui résulte de ce que les créanciers chirographaires seraient fortement intéressés à l'incendie, si le système des demandeurs était admis. — Si les créanciers hypothécaires se réunissent et forcent, ainsi que le débiteur en a le droit, les assureurs à reconstruire l'édifice incendié, que pourront faire les créanciers chirographaires? Le droit des premiers se trouve ainsi déterminé, et s'ils ont droit dans un cas à la totalité, leur droit ne change pas s'ils prennent une autre voie. — Qu'est-ce donc que le prix de l'assurance? C'est un accessoire de l'immeuble, c'est sa représentation, c'est l'immeuble lui-même. L'hypothèque s'y applique, comme elle s'applique à l'immeuble et à ses accessoires. L'assurance tire cette nature du but et de l'intention des parties.— Aux termes de l'art. 1303 c. civ., le débiteur, lorsque la chose promise a péri, doit livrer à son créancier toutes les actions qui en résultent. Dans l'espèce, la chose affectée a péri; le débiteur doit livrer aux créanciers, auxquels elle était spécialement affectée, toutes les actions que cet événement produit. Comment donc refuser aux créanciers hypothécaires le droit appartenant au débiteur de toucher le montant de l'assurance?— Au surplus, il a été plaidé, en fait, devant la cour de Rouen, que les parties avaient traité dans la vue du contrat d'assurance; cette intention a été reconnue par l'arrêt attaqué. En cela, la cour royale a fait une appréciation d'acte qui lui appartenait, et que la cour de cassation ne peut rejeter. — Arrêt (ap. délib. en ch. cons.).

LA COUR; — Vu les art. 2093, 2115 et 2118 c. civ.— Attendu 1° que, d'après l'art. 2093 c. civ., les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix doit en être distribué entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence; que, suivant l'art. 2115, l'hypothèque n'a lieu que dans les cas et les formes autorisés par la loi; — Qu'aux termes de l'art. 2118, les biens immeubles et leurs accessoires réputés immeubles sont seuls susceptibles d'hypothèque; — Attendu 2° qu'il n'y a aucune loi qui affecte la somme assurée, en cas de perte de l'immeuble péri par incendie, aux créanciers qui étaient inscrits sur cet immeuble, par préférence aux créanciers chirographaires de l'assuré; — Qu'on ne peut induire cette préférence de ce que l'hypothèque suivait l'immeuble et en affectait le prix aux créanciers suivant le rang de leurs inscriptions, puisque, d'une part, l'hypothèque s'est éteinte par la perte de la chose; que, d'une autre, la somme assurée n'est pas un prix de vente, mais le produit du contrat d'assurance, sans lequel elle ne serait pas due; que même elle n'est pas susceptible d'hypothèque, puisque les biens immeubles et leurs accessoires réputés immeubles en sont seuls susceptibles, et qu'elle n'a reçu de la loi aucun de ces caractères; — Qu'on ne peut la faire résulter de ce que, suivant l'art. 1303 c. civ., le débiteur de la chose périe est tenu, s'il a des droits, par rapport à cette chose, de les céder à son créancier, attendu que cet article est étranger aux hypothèques et que la somme assurée est due à cause de la prime payée par l'assuré pour le prix de l'assurance et des risques courus par l'assureur; — Qu'on peut encore moins inférer cette préférence de ce que l'acte d'hypothèque des immeubles assurés fait mention de l'assurance, dès que la somme assurée n'est pas susceptible d'hypothèque et que la cession des droits de l'assuré, s'il en résultait une de cette mention, n'aurait d'effet, au préjudice des tiers, qu'autant qu'elle aurait été signifiée à l'assureur et que celui-ci l'aurait dûment acceptée; — Attendu enfin qu'au mépris de ces principes, l'arrêt attaqué décide que la somme assurée, en cas de perte de l'immeuble fictif dont il s'agit, appartient aux créanciers qui étaient inscrits sur cet immeuble, par préférence aux créanciers chirographaires de l'assuré: qu'en cela, il viole formellement les articles du code ci-dessus cités; — Casse, etc.

Du 28 juin 1831.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Cassaigne, rap.-Quéquet, f. f. d'av. gén., c. conf.-Crémieux et A. Chauveau, av.

2e *Espèce*: —(Campana, etc., C. Dussert, etc.)—LA COUR;—Attendu que, pour apprécier sainement la question de savoir si le créancier hypothécaire a un droit de suite sur le sinistre résultant de l'incendie de l'immeuble affecté à son hypothèque, il est nécessaire d'examiner la nature du contrat d'assurance et de l'indemnité due par les assureurs;—Attendu qu'un contrat d'assurance n'est autre chose qu'un acte par lequel l'un des contractants se charge des cas fortuits auxquels une chose est exposée, et s'oblige envers l'autre contractant de l'indemniser de la perte que lui causeraient les cas fortuits, s'ils arrivaient, moyennant une somme que l'autre contractant lui donne ou s'oblige de lui donner, pour le prix des risques dont il se charge; — Attendu qu'il ne peut résulter d'un pareil contrat qu'une créance et des actions personnelles entièrement étrangères à l'immeuble, et qui n'apportent aucun changement à sa consistance; que l'immeuble est, à la vérité, la cause du contrat, mais qu'il n'en est pas l'objet; que cet objet c'est le risque que courent les assureurs, moyennant certaines conditions, de payer telle somme si le cas arrive;—Attendu que de ce qui précède, découle naturellement la conséquence que l'indemnité ne représente pas l'immeuble; qu'en effet on ne lit dans aucun texte de la loi une subrogation de cette nature; or, les fictions étant de droit étroit, elles ne peuvent être établies que par la loi ou par les conventions que la loi autorise, et ce principe doit s'appliquer aux subrogations; — Attendu que l'on ne peut non plus raisonner d'une hypothèse à une autre; que, dans toutes celles que l'on a citées, le prix à distribuer était la véritable représentation de l'immeuble, une valeur produite par cet immeuble, et qui pouvait en être considérée comme le prix; mais que, dans la question à décider, ce n'est pas l'immeuble qui a produit l'indemnité, valeur que la seule qualification indique comme mobilière, c'est le contrat d'assurance fait entre l'assureur et l'assuré; — Attendu, dès lors, que cette indemnité ayant été produite par un contrat entièrement étranger aux créanciers hypothécaires, ceux-ci ne peuvent exercer sur cette indemnité un droit de suite ou de préférence;—Attendu que de la solution contraire découleraient des conséquences qui engendreraient une foule de procès; car si l'indemnité représentait l'immeuble, et si par suite elle devait être frappée de l'hypothèque des créanciers, il faudrait, par réciprocité, décider qu'ils pouvaient être recherchés pour l'exécution du contrat d'assurance à défaut de l'assuré; que les assureurs ne pourraient valablement se libérer qu'après avoir rempli toutes les formalités pour la purgation des inscriptions, la dénonciation aux créanciers inscrits, etc., formalités que la loi n'a pas exigées en cette matière; — Attendu que les articles du code civil relatifs aux hypothèques viennent à l'appui de cette décision; qu'en effet, d'après l'art. 2118, les immeubles seuls sont susceptibles d'hypothèques, et, par une suite nécessaire, l'hypothèque s'évanouit lorsque l'immeuble vient à périr; qu'on doit donc décider que les mariés Maury et par suite le sieur Campana, caution des mariés Dussert envers eux, ne peuvent prétendre à un droit de suite sur l'indemnité due par la compagnie d'assurance pour l'incendie de la maison Dussert affectée à leur hypothèque; — Attendu qu'il résulte de la combinaison et des textes des art. 1188, 1912, 1913, 2184 et surtout 2131 c. civ., que lorsque les sûretés données dans un contrat sont diminuées ou ont péri, le créancier peut demander son payement et que le débiteur ne peut plus exciper du bénéfice du terme; en un mot la dette devient exigible;

Attendu qu'il est constant, en fait, que la maison incendiée était l'objet principal de l'hypothèque donnée aux mariés Maury; et que, dès lors, soit les mariés Maury, soit le sieur Campana, leur caution, aux termes du § 4 de l'art. 2032, pouvaient exiger le payement de leur créance, et par suite faire saisir-arrêter les deniers provenant de l'indemnité due par la compagnie d'assurance; — Attendu que les garanties résultant des immeubles restant à Dussert n'étaient plus suffisantes pour les couvrir de leur créance; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1303 c. civ., lorsque la chose est périe, mise hors du commerce ou perdue sans la faute du débiteur, il est tenu, s'il y a quelques droits, actions ou indemnités, par rap-

Digitized by Google

sion, ne suffirait pas pour autoriser l'assurance (MM. Grün et Joliat, n° 113; Boudousquié, n° 37).

87. Le cessionnaire de l'assuré a qualité pour toucher l'indemnité qui lui a été transférée par son cédant. Nous parlerons ailleurs de cette espèce de cession.

§ 3. — *Des choses qui font la matière de l'assurance.*

87. Comme toute autre convention, le contrat d'assurance n'est valable qu'autant qu'il s'applique à un objet; ainsi l'assurance d'une chose qui n'existe plus, par exemple d'une maison détruite par un incendie au moment où on la présente à l'assurance, est nulle. Une modification est apportée à ce principe général par l'art. 365 c. com. ainsi conçu : « L'assurance faite après la perte ou l'heureuse arrivée des objets assurés ne doit être déclarée nulle qu'autant qu'il y a présomption qu'avant la signature du contrat l'assuré a pu être informé de la perte ou l'assureur de l'heureuse arrivée. » A la simple lecture de cet article, on voit que l'exception qu'il renferme a été motivée par les convenances particulières de l'assurance maritime, et qu'elle ne doit point recevoir son application à l'assurance terrestre. Dans cette dernière, l'objet assuré n'est pas éloigné des parties ni soumis aux chances nombreuses que comporte l'assurance maritime. C'est aussi ce que pensent MM. Grün et Joliat, n°s 130, 131; Quesnault, n°s 20, 21; Alauzet, n°s 157 et 442. Dans la pratique, les assureurs suivent ces errements; ils stipulent dans leurs polices que l'assurance n'aura d'effet que du jour de la signature du contrat, de telle sorte qu'il y a incontestablement nullité si la chose avait péri à ce moment. On est même allé plus loin; plusieurs compagnies, pour se mettre mieux en garde contre les tentatives frauduleuses des assurés, déclarent que l'assurance ne commencera que le lendemain, à midi, du jour de la signature des polices.

88. De même qu'une chose qui n'existe plus, une chose qui n'existe pas encore ne peut être la matière d'une assurance; il faut une chose soumise à des risques actuels : une espérance, un profit espéré ne présentent pas ce caractère. Il est bien entendu que ce principe ne s'applique pas à l'assurance des récoltes (MM. Grün et Joliat, n° 137; Quesnault, n° 27). M. Alauzet, n°s 99 et 100, propose un système particulier de validité d'une assurance très-restreinte du profit espéré.

89. Du reste, toutes les choses susceptibles d'être détruites ou endommagées par l'incendie ou par d'autres accidents fortuits peuvent être assurées. Ainsi on assure contre la grêle les récoltes, contre l'épizootie les animaux, contre la mortalité naturelle les chevaux (objet pour lequel s'est formée à Paris une société autorisée par ordonnance royale du 13 juillet 1821); contre l'incendie les bâtiments, les meubles, les marchandises, les bestiaux et troupeaux qui seraient enfermés dans des bâtiments en cas d'incendie, les denrées, pailles, foins, dans les granges ou en meules dans la campagne. Les compagnies d'assurance exceptent certains objets qui leur feraient courir de trop grands risques, comme les magasins à poudre; il y a d'autres choses qu'elles n'assurent qu'à des conditions particulières, ainsi celles qui font l'assurance des salles de spectacle ne la font jamais monter qu'à une partie de la valeur; elle se refusent à garantir les bijoux, l'or et l'argent, les diamants, les titres, et elles n'assurent les choses précieuses, comme l'argenterie, les tableaux, les statues, qu'autant qu'on les leur a spécialement désignées dans la police. — V. en ce sens MM. Grün et Joliat, n°s 132 et suiv.; Quesnault, n° 29; Boudousquié, n°s 22 et suiv.; E. Persil, n°s 88 et suiv.; Alauzet, n° 433.

90. Si une compagnie n'a assuré un immeuble qu'après que ses agents se sont rendus sur les lieux et ont examiné les objets proposés à l'assurance, elle n'est plus recevable, en cas de sinistre, à prétendre que l'assurance comprenait des objets qu'une délibération du conseil d'administration défendait d'assurer, si d'ailleurs l'assuré a été de bonne foi et qu'il ne soit point prouvé qu'il ait eu connaissance de la délibération dont il s'agit (Paris, 1er août 1844)(1).—On comprend que la compagnie trouve, en pareil cas, une fin de non-recevoir insurmontable dans le fait de ses agents, et qu'elle ne puisse opposer une délibération intérieure à un tiers qui y est complétement étranger, contre lequel même on ne pourrait invoquer les statuts de la compagnie. — V. ci-dessus, § 1.

91. Les édifices publics sont aussi susceptibles d'assurance. L'administration s'est montrée d'abord défavorable aux assurances des propriétés départementales, comme on peut le voir par une circulaire du ministre de l'intérieur en date du 14 juill. 1820. Mais les conseils généraux de départements et les commissions administratives des hospices ayant insisté pour obtenir

---

port à cette chose, de les céder à son créancier;—Que de ces expressions *il est tenu*, résulte pour le débiteur l'obligation d'abandonner à ses créanciers les actions résultant de la perte de la chose et les indemnités dont cette perte est l'occasion, et pour le créancier le droit d'exiger cet abandon; que, dès lors, le débiteur n'a pu disposer de ses droits; et ce n'est qu'au préjudice de ce créancier et en fraude des droits que la loi lui donnait sur l'indemnité résultant de la chose périe, qu'il a pu la céder à d'autres qu'à ce créancier; — Attendu que la dame Biava n'était point créancière de Dussert; que, dès lors, la cession qu'il lui a faite, le 30 mai 1833, de l'indemnité que lui devait la compagnie d'assurance, ne peut avoir et n'a eu pour objet que de soustraire cette indemnité à ses légitimes créanciers, qu'il y a donc eu fraude de sa part;—Attendu que la cession du 30 mai 1833 est un véritable contrat synallagmatique passé entre Dussert et la dame Biava; qu'il ne suffit donc pas aux créanciers de Dussert, pour faire annuler cette cession, d'établir qu'il y a eu fraude de sa part, mais encore que la dame Biava a été complice de la fraude ou bien qu'elle s'y est prêtée par complaisance pour Dussert; — Attendu que toutes les circonstances de la cause prouvent que, dans la cession, elle n'était que le prête-nom de Dussert, etc.; — Réforme et, par nouveau jugement, déclare simulée, frauduleuse et nulle la cession passée par Dussert et la veuve Biava du montant de l'assurance dont il s'agit; déclare bonnes et valables les saisies-arrêts auxquelles les mariés Maury et Campana ont fait procéder entre les mains de la compagnie.

Du 27 février 1834.-C. de Grenoble, 1re ch.-M. de Noaille, pr.

(1) (Comp. la Prudence C. de Merckel.) — Jugement du tribunal de Versailles, du 3 mai 1844, qui ordonne au profit de la dame Merckel, fabricante d'allumettes chimiques et phosphoriques, l'exécution d'une police d'assurance que la compagnie voulait éluder, en se fondant sur ce que des délibérations de son conseil d'administration prohibaient l'assurance d'objets si faciles à incendier. — Ce jugement est ainsi motivé : — « Attendu que le 31 août 1843, la dame Merckel a fait assurer contre l'incendie par la compagnie la Prudence, son mobilier personnel, le mobilier industriel ayant rapport à son commerce, et toutes les marchandises confectionnées ou non confectionnées;—Que dans la nuit du 7 au 8 février un incendie a éclaté dans les lieux où se trouvaient les objets assurés; — Que des experts nommés par les parties ont évalué les dommages à la somme de 14,740 fr., ainsi que l'établit leur rapport en date du 17 dudit mois de février dernier; — Qu'aux termes de la police d'assurance, en date du 31 août 1843, la compagnie d'assurance la Prudence est tenue d'indemniser la femme Merckel de tous les dommages que l'incendie lui a occasionnés; qu'à la vérité la compagnie allègue que la femme Merckel ne s'est présentée, lorsqu'elle a fait assurer son mobilier, que comme fabricante de briquets phosphoriques; que, si elle avait fait connaître qu'elle se livrait à la fabrication des allumettes chimiques, elle aurait refusé cette cette assurance qui lui est interdite par diverses délibérations du conseil d'administration; que ces allégations sont déniées par la femme Merckel; qu'elle prétend en effet que la compagnie a connu qu'elle fabriquait des allumettes chimiques; que toutes les circonstances de la cause établissent la vérité de cette déclaration; qu'en effet il est de notoriété publique que l'établissement de la dame Merckel était destiné à ce genre de fabrication; — Attendu que le directeur de la compagnie la Prudence a reconnu à l'audience qu'il avait d'abord refusé d'assurer cet établissement; que, si plus tard il y a consenti, c'est après s'être transporté sur les lieux; qu'il est impossible d'admettre que lors du transport le directeur de la compagnie n'ait pas reconnu que la dame Merckel fabriquait des allumettes chimiques; — Que les statuts de la compagnie ne s'opposaient pas à cette assurance; que la section 3 de l'art. 16 du chap. 18, intitulé : Classification des objets à assurer, permet d'assurer tous les objets, produits et marchandises, qui peuvent s'enflammer spontanément, comme fabriques de produits chimiques, ce qui comprend nécessairement les allumettes chimiques; — Que, si les délibérations du conseil d'administration de ladite compagnie défendent les assurances des fabriques destinées à la confection de ces allumettes, ce qui n'est pas établi, il n'est pas établi non plus qu'en admettant l'existence de ces délibérations, la femme Merckel en ait eu connaissance; — Qu'au surplus aucun des faits de la cause ne prouve que la femme Merckel ait induit la compagnie en erreur; que le transport du directeur sur les lieux et la vérification par lui faite prouvent au contraire que la femme Merckel était de bonne foi et que la compagnie a été à même de connaître l'établissement qu'elle assurait. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 1er août 1844.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Silvestre de Châteauloup, pr.-Glandaz, av. gén., c. conf.-Paillet et Joubert, av.

Digitized by Google

l'autorisation de jouir des avantages de l'assurance, le gouvernement a depuis longtemps permis de faire assurer toute espèce d'édifices publics. Il existe notamment une circulaire du ministre de l'intérieur du 21 oct. 1826 relative aux établissements de bienfaisance. — V. MM. Grün et Joliat, n° 133, note, et plus haut, n° 19.

Les compagnies mutuelles n'assurent que les immeubles; c'est seulement depuis peu d'années qu'une compagnie a été autorisée pour l'assurance des meubles contre l'incendie. — V. plus haut, n° 22.

92. De même que les compagnies à prime, les sociétés mutuelles exceptent de l'assurance certains immeubles sujets à de grands et fréquents risques. Si un propriétaire, reçu dans l'association mutuelle, y apporte des immeubles exposés à des chances d'incendie, mais non exceptés par les statuts, il semble que la société n'aurait pas le droit de l'exclure de l'association; ce serait violer les lois du contrat et contrevenir aux règles de la constitution même de la compagnie. Cependant il a été jugé que, quoique d'après les statuts de la compagnie d'assurance mutuelle pour Paris contre l'incendie, il n'y ait que les salles de spectacle qui ne puissent être admises à l'assurance, la compagnie n'est pas obligée d'admettre les autres propriétés immobilières lorsqu'elles offrent des risques d'incendie (Paris, 15 juill. 1832) (1). Mais cette décision a été justement critiquée; elle viole en effet les statuts de la compagnie, en ce qu'elle exclut de l'association des propriétaires qui avaient le droit d'y demeurer jusqu'à l'expiration du temps marqué pour sa durée, et qu'elle permet au conseil d'administration de la société de modifier, par une résolution non approuvée par le roi, les statuts revêtus de cette approbation. Cette opinion est aussi celle des auteurs du Journal des Assurances, t. 3, p. 269.

93. Un droit incorporel peut être la matière d'une assurance, si tel événement prévu emporte la perte de ce droit; c'est ainsi qu'on peut assurer un usufruit, une hypothèque. Mais, dans ce cas, ce n'est pas le droit qu'on assure, car il n'est pas susceptible de périr comme un objet matériel, c'est l'objet sur lequel il repose, comme quand il s'agit de l'assurance d'un immeuble grevé d'hypothèque, ou bien l'assurance, considérée abstractivement de la chose garantie, n'est qu'une promesse d'indemnité faite pour le cas où le droit viendrait à périr par un événement fortuit, comme lorsqu'il s'agit d'une assurance sur la vie, ou pour le cas où l'accident prévu donnerait ouverture à un recours de la part d'un tiers contre l'assuré, comme s'il s'agit de l'assurance du risque locatif ou du recours du voisin.

94. Du principe que l'assurance ne peut jamais devenir une occasion de bénéfice pour l'assuré, il s'ensuit qu'on ne peut assurer le profit espéré des marchandises sujettes à un risque. — V. en ce sens MM. Grün et Joliat, n° 137, et surtout M. Alauzet, n° 154.

95. Des marchandises de contrebande ne peuvent être valablement assurées contre aucune espèce de risques. Le contrat aurait pour but d'éluder des prohibitions de la loi : sa cause serait illicite. On restreint généralement cette solution au cas où l'assurance est faite dans le pays où la marchandise ne peut pénétrer ou dont elle ne peut sortir. On ne l'applique pas au cas où, soit l'importation, soit l'exportation, n'est prohibée que par la loi étrangère; cette décision repose sur ce que, en général, les lois de douanes sont tout à fait locales et n'obligent que ceux qui contractent dans le lieu où elles exercent leur empire. Pothier, mû par un sentiment d'inaltérable équité qui ne l'abandonne jamais, refuse en tous cas de reconnaître aucune efficacité à une assurance de contrebande, même à l'égard des pays étrangers, con-

(1) *Espèce* :—(Thayer *C.* assurance mutuelle.)—Au nombre des statuts de la société anonyme d'assurance mutuelle contre l'incendie se trouvent les suivants: — « Art. 1. Il y a société entre les propriétaires des maisons de Paris soussignés, et ceux des propriétaires de la même ville qui adhéreront aux présents statuts. Les spectacles ne peuvent faire partie de la présente association. — Art. 5. Chaque sociétaire est assureur et assuré pour cinq ans, à partir du premier mois qui suit celui dans lequel il est devenu sociétaire. Trois mois avant l'échéance des cinq ans, il fait connaître, par une déclaration consignée sur un registre tenu à cet effet, s'il entend continuer de faire partie de la société. Par le fait seul du défaut de déclaration à l'époque donnée, on lui suppose l'intention de demeurer attaché à la société, et il continue d'en faire partie. S'il continue, toutes les conditions de l'assurance, une nouvelle expertise même comprise, doivent être remplies avant l'échéance du terme de l'engagement. S'il y renonce, son immeuble est dégagé de toutes charges sociales. — Art. 7. Le mombre des sociétaires est indéfini, la compagnie admettant à l'assurance tous les propriétaires de maisons de Paris qui adhéreront aux présents statuts. » —Le sieur Thayer, propriétaire d'une maison située dans le passage des Panoramas, fut admis dans cette société le 26 juin 1816. En 1831, le conseil d'administration de la société prend un arrêté qui, vu les risques d'incendie qu'offre la propriété du sieur Thayer, l'exclut de la société. — Thayer proteste contre cet arrêté, et demande que les difficultés élevées soient jugées, d'après l'art. 4 des statuts, par des arbitres. L'affaire est portée par le directeur général de l'administration devant le tribunal de la Seine.

Le 28 novembre 1832, jugement du tribunal civil de la Seine qui déclare le sieur Thayer exclu de la société, attendu que l'art. 1 des statuts de la compagnie d'assurance mutuelle, en excluant nommément les salles de spectacle de l'association formée entre les premiers souscripteurs desdits statuts et les propriétaires qui y adhéreraient, n'a pas imposé l'obligation d'admettre tous les bâtiments, à l'exception des salles de spectacle; — Attendu que l'art. 4, en laissant au conseil la faculté d'assujettir les immeubles qui présentent plus de risques à payer une plus forte part des dommages, lui donne le droit de les rejeter de l'association, puisque la part contributoire pourrait être tellement élevée, qu'elle équivaudrait à un rejet, et qu'on ne peut supposer que les rédacteurs des statuts auraient entendu refuser au conseil le droit de pouvoir faire directement ce qu'ils lui auraient permis de faire indirectement;—Attendu que, si le conseil ne se conformait pas aux statuts, le gouvernement pourrait rapporter son ordonnance; mais que ces statuts ne peuvent former un lieu de droit; qu'ils ne peuvent fournir à nul propriétaire le principe d'une action judiciaire, soit pour être admis dans l'association, contre la volonté de la société, soit pour y rentrer, après en être sorti; — Attendu que toute la difficulté du procès se réduit à savoir si le sieur Thayer peut être considéré comme ayant cessé de faire partie de la compagnie; qu'à cet égard, l'art. 6 des statuts fixe, il est vrai, à 50 ans la durée de la société; mais qu'aux termes de l'art. 5 le contrat n'est obligatoire que pour 5 années, temps au bout duquel il peut être rompu par un avertissement donné 3 mois à l'avance; que si cet article a déterminé la forme dans laquelle le propriétaire ferait connaître sa volonté à l'expiration de 5 années sans régler également la forme dans laquelle la société ferait connaître sa volonté de ne plus conserver le propriétaire, on ne peut en conclure qu'il ait entendu donner exclusivement au propriétaire la faculté de se retirer et refuser à la société la faculté de renvoyer ce propriétaire; que le contrat est synallagmatique et commutatif, en que les obligations sont corrélatives et réciproques; que la stipulation par laquelle elle serait plus longtemps exécutée par l'une des parties que par l'autre ne peut se présumer; que l'art. 5 des statuts ne contient aucune stipulation de cette nature; qu'en effet on y lit que chaque sociétaire est assureur et assuré pour 5 ans, ce qui indique que la durée de l'obligation est la même pour les deux parties; qu'on y trouve que si, à l'expiration de 5 années, l'association ne cesse pas par l'avertissement donné d'avance, toutes les conditions de l'assurance, une nouvelle expertise même comprise, doivent être remplies avant le terme de l'engagement, ce qui ne laisse pas de doute que pour la continuation il faut un nouveau contrat.

Appel. — Le sieur Thayer soutient que le conseil d'administration est sans droit ni qualité pour prendre contre lui un arrêté d'exclusion; que cet arrêté viole les statuts de la société; que les statuts n'ont prévu qu'une seule exclusion, celle des salles de spectacle; que celle qu'on établit contre lui est un statut nouveau qui, pour être exécutoire, a besoin d'une nouvelle autorisation royale, et qui ne peut avoir d'effet rétroactif à son égard, puisque le contrat formé par lui envers la société a pour base les anciens statuts. —Il ne résulte pas de l'art. 4 des statuts, comme l'ont vu les premiers juges, qu'indirectement le conseil d'administration puisse, en portant à un taux exorbitant la part contributoire d'une maison, rendre illusoire l'admissibilité générale accordée par l'art. 7, l'art 41 y a porté remède en autorisant le recours aux arbitres; c'est donc aux arbitres seuls à décider quel est le taux de la part contributoire. — De plus, un propriétaire une fois reçu est membre sociétaire pour 30 ans, suivant l'art. 6, et si l'art. 5 lui réserve la faculté de se retirer à chaque période de 5 ans, cette faculté n'est point réciproque, et n'implique point qu'on puisse avoir le droit de le contraindre à se retirer. Le contrat de société est synallagmatique en ce sens seulement que chaque sociétaire pris isolément a la faculté résultant de l'art. 5 de se retirer. A chaque période de 5 ans, il ne se forme pas un nouveau contrat, cela résulte des termes de l'art. 5 qui dit: A défaut de déclaration, on lui suppose l'intention de demeurer attaché à la société, et il continue d'en faire partie; et si cet article exige une nouvelle expertise, c'est qu'il a pu survenir dans l'intervalle de 5 ans des conditions particulières à la propriété; elle a pu augmenter ou diminuer de valeur. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 15 juill. 1832.-C. de Paris, 1re ch.-M. Séguier, 1er pr.

Digitized by Google

tre lesquels une semblable convention paraît une sorte de guerre privée. C'est aussi l'avis de MM. Grün et Joliat, nos 138 et suiv.; E. Persil, nos 110 et 111; Alauzet, n° 169.

96. Dans le commerce maritime, l'assuré se fait indemniser du montant de la prime qu'il a promise à un premier assureur et qu'il perdra sans compensation s'il y a un sinistre. Cette espèce d'assurance, qui s'étend ensuite aux primes assurées elles-mêmes, est discutée par les auteurs; mais il serait inutile de s'y arrêter, parce que c'est une convention non usitée dans les assurances terrestres. On peut au surplus consulter à ce sujet MM. Quesnault, nos 32 et suiv.; Boudousquié, nos 38, 39, 40; Grün et Joliat, n° 148; E. Persil, nos 93 et suiv.; Alauzet, n° 151.

97. Plusieurs assurances viennent se grouper autour d'un même objet; voici dans quelles circonstances. D'abord, si un assureur craint d'avoir pris une responsabilité trop forte, il peut faire réassurer les objets par un autre assureur. Cette réassurance ne décharge nullement l'assureur primitif à l'égard de son assuré : le contrat originaire subsiste, indépendant de la réassurance, dont la prime et les conditions peuvent différer de la première convention. Entre le premier assureur et son réassureur, le contrat a tous les caractères d'une assurance ordinaire, sauf les modifications qui peuvent être convenues entre les parties, ainsi que l'expliquent MM. Grün et Joliat, n° 149; Boudousquié, n° 32.

98. De son côté, l'assuré doit pouvoir chercher à se garantir des dangers de l'insuffisance de l'assurance qu'il a stipulée sur sa propriété. A cet égard, on a imaginé plusieurs combinaisons, pratiqué différents moyens, dont la légalité n'est pas également bien établie : c'est encore un des points sur lesquels l'assurance terrestre appelle une prompte intervention de la puissance législative. Si la chose assurée ne l'a pas été pour toute sa valeur, le surplus peut être l'objet d'une assurance ultérieure. Sur ce point, il ne saurait y avoir difficulté. Mais si, après avoir couvert la valeur entière de l'objet par une première assurance, l'assuré en contracte une ou plusieurs autres, quel sera le sort de ces nouveaux contrats? Avant tout, il doit rester bien entendu que, dans aucun cas, la pluralité des assurances ne peut avoir pour effet de donner à l'assuré le droit de toucher plus que la valeur de l'objet assuré; autrement l'assurance deviendrait une source de bénéfice, et peut-être une cause d'excitation au crime d'incendie volontaire. La question est seulement de savoir si le premier contrat couvrant toute la valeur rend les autres sans effet, ou si les différentes assurances doivent subsister ensemble, et les assureurs successifs s'arranger pour payer proportionnellement l'indemnité. La loi a prévu la difficulté pour les assurances maritimes; dans le cas où, sans dol ni fraude de la part de l'assuré, les assurances excèdent la valeur totale, elles sont réduites à cette valeur; alors, de deux choses l'une : ou les divers contrats sont tous du même jour, et les assureurs contribuent ensemble au payement de la perte, chacun en proportion de la somme assurée par lui; ou ils sont de dates différentes, et les polices les plus anciennes excluent les suivantes dès que la totalité de la valeur de l'objet assuré se trouve couverte (c. com., art. 357, 358, 359; M. Quesnault, nos 361 et suiv.). — Plusieurs compagnies d'assurance terrestre ont suivi sans distinction la première de ces règles de l'assurance maritime; elles admettent le concours proportionnel des assureurs alors même que les polices ne sont pas du même jour. M. Vincens, et, après lui, M. E. Persil, n° 96, et M. Alauzet, n° 496, repoussent ce procédé comme contraire aux principes généraux et à la règle que, quand toute la valeur a été assurée, on n'a plus matière pour faire des assurances valables. MM. Grün et Joliat, nos 142, 143, 144, sont d'un avis opposé; ils font observer que, dans les assurances maritimes, la circonstance que l'objet assuré se trouve garanti pour son entière valeur ne devient pas une cause de nullité quand les contrats sont passés le même jour, mais qu'il y a lieu seulement à une réduction proportionnelle entre les assureurs. Eh! bien, c'est ce mode d'opération que les compagnies d'assurance terrestre ont adopté, en l'étendant au cas où les polices portent des dates différentes. Elles ont pris d'ailleurs des précautions pour prévenir l'abus des assurances faites par plusieurs assureurs au delà de la valeur réelle des objets. Ainsi, elles stipulent que l'assuré est obligé, sous peine de nullité, de déclarer à son premier assureur la nouvelle assurance qu'il se propose de faire, et au second l'existence de l'ancienne police; le premier assureur se réserve le droit de résilier sa police, s'il conçoit des doutes sur la bonne foi de l'assuré : le nouvel assureur ne consentira à s'engager qu'autant qu'il pourra raisonnablement supposer que les objets ne sont pas couverts par le premier contrat pour leur entière valeur. — V. aussi M. Boudousquié, nos 177 et suiv.

99. La validité de la clause imposant à l'assuré l'obligation de déclarer les assurances antérieures ou postérieures n'est pas contestée, si les polices réunies n'excèdent pas la valeur totale. Dans cette limite, où la légalité est universellement admise, on décide que la déclaration est obligatoire pour l'assuré, même quand il s'agit d'une assurance qui a pour objet une augmentation survenue, depuis le premier contrat, dans la quantité des choses assurées sans désignation: l'augmentation ne forme pas une masse distincte des objets primitivement assurés; il n'y a qu'un même tout, que chaque assureur garantit proportionnellement; les divers assureurs sont des espèces de cosociétaires : il importe au premier de connaître ceux avec lesquels il peut se trouver en rapport ou en conflit d'intérêts. Telle est la doctrine de MM. Grün et Joliat, n° 145; E. Persil, n° 99. — V. aussi MM. Boudousquié, n° 181; Alauzet, n° 497.

100. Les mêmes auteurs enseignent, et cela ne peut être douteux, que l'assuré ne pourrait se prévaloir du défaut de déclaration de sa part pour demander l'annulation de la police souscrite par le premier assureur; ce serait mettre au pouvoir d'une partie les destinées d'un contrat qui ne doit se résoudre, comme il s'est formé, qu'avec le consentement des deux parties, ou sur la demande de celle au préjudice de laquelle la convention n'a pas été exécutée. — D'un autre côté, l'assureur ne peut invoquer contre l'assuré la clause de résiliation pour cause d'assurance non déclarée, s'il a lui-même commis quelque acte d'où on puisse induire qu'il a connu et non attaqué à temps l'assurance postérieure. Cette sorte d'acquiescement résultera des circonstances, dont les tribunaux conservent la libre et souveraine appréciation. La cour de cassation a jugé qu'une compagnie d'assurance qui a procédé à l'estimation contradictoire du sinistre, a pu, par appréciation souveraine de ce fait, être déclarée non recevable à opposer à l'assuré l'exception de déchéance tirée de ce que, contrairement aux clauses de la police, celui-ci aurait fait assurer par une autre compagnie, sans déclaration préalable, des objets mobiliers (des récoltes) placés dans le bâtiment assuré (Req., 15 mai 1844, aff. Silberman, V. n° 295).

101. Il y a des compagnies qui font plus que d'exiger de l'assuré la déclaration des assurances postérieures, et qui stipulent que l'assuré ne pourra, même hors du cas de l'excédant de la valeur totale, faire assurer le même objet par d'autres compagnies. Qu'arrivera-t-il si l'assuré a contrevenu à cette clause? La cour de cassation a jugé que si, nonobstant la clause d'une police d'assurance contre l'incendie, qui interdit, à peine de résolution du contrat, à l'assuré, de faire assurer les mêmes objets par une autre compagnie, il a été contracté par l'assuré une autre assurance pour les mêmes bâtiments, la résolution est encourue, en ce sens que la nouvelle compagnie n'ayant pas d'autres droits que ceux de l'assuré, auxquels elle a été subrogée, ne peut exiger de la première compagnie l'exécution du contrat, et, par suite, le payement du prix de l'assurance, sous le prétexte qu'aux termes de l'art. 342 c. com. la réassurance est permise (Req., 27 août 1828; 6 juill. 1829) (1).

(1) 1re *Espèce* :—(Assurance de l'Aisne *C.* assur. de la Marne, etc.)— En 1822, Caille fit assurer une maison et dépendances par la compagnie de la Marne, l'Aisne et l'Aube. — Dans la police, il fut stipulé que Caille s'interdisait de faire réassurer les mêmes bâtiments par une autre compagnie. — Néanmoins, en février 1823, il contracte une nouvelle assurance avec la compagnie de l'Aisne, et, au mois d'août même année, une troisième avec la compagnie du Phénix, laquelle il subroge dans tous ses droits et actions contre la compagnie de l'Aisne. — Février 1824, les bâtiments assurés sont détruits par un incendie. — Juillet même année, la compagnie du Phénix paye à Caille le montant du sinistre, et recourt, comme subrogée aux droits de Caille, contre celle de l'Aisne. — De son côté, celle-ci recourt contre la compagnie des trois départements de la Marne, de l'Aisne et de l'Aube, en vertu de l'art. 359 c. com. — 17 mai 1826, le tribunal de Saint-Quentin repousse les prétentions de la compa-

Digitized by Google

Ces décisions, critiquées sous le rapport de l'insuffisance d'intérêt que les assureurs auraient à prohiber les assurances postérieures, ce qui tendrait à faire annuler la clause, ont été généralement approuvées, en ce qu'elles reconnaissent la validité de la condition résolutoire (V. MM. E. Persil; n° 97; Rolland de Villargue, Assur. terrest., n° 25; Pardessus, n° 596; Goujet et Merger, Dict. du commerce, v° Assur. terr., n°s 234 et 250). Mais on a reproché à la cour de cassation de n'avoir pas fait, de

gnie de l'Aisne, sur le motif que son allégation d'une première assurance n'est pas suffisamment prouvée. — Sur l'appel, cette preuve est fournie, et, pour y défendre, la compagnie des trois départements produit la clause prohibitive contenue dans sa police d'assurance.

Le 7 février 1827, arrêt de la cour d'Amiens ainsi conçu : « Attendu que la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des parties ne satisfait pas à son engagement; — Que, par le contrat synallagmatique passé entre lui et la compagnie d'assurances mutuelles des départements de l'Aisne, de la Marne et de l'Aube, Caille s'est engagé formellement à ne point faire assurer sa propriété par une autre compagnie, et que, contrairement à cet engagement, il l'a fait assurer à la compagnie d'assurances mutuelles du département de l'Aisne; — Que les biens assurés par les deux compagnies étant identiquement les mêmes, celle des départements de l'Aisne, de la Marne et de l'Aube est recevable et fondée à opposer à celle du département de l'Aisne, comme elle le serait à Caille, que celle-ci représente, l'exception résultant de la clause résolutoire pour cause d'inexécution de son engagement;... repousse la demande par la résolution du contrat. »

Pourvoi de la compagnie de l'Aisne. — Les contrats, a-t-on dit pour elle, sont du droit des gens; il est permis de chercher plusieurs garanties contre le même accident; mais la loi n'a pas voulu pourtant que l'on pût tirer bénéfice d'un événement malheureux; aussi a-t-elle, dans l'art. 342 et 359 c. com., posé les règles qui doivent régir le cas où il existe plusieurs contrats d'assurance sur les mêmes objets. — Dans l'espèce, on ne pouvait se soustraire à cette règle par l'exception résultant de la clause prohibitive invoquée par la compagnie des trois départements. — La faculté reconnue à l'assuré par les art. 342 et 359 est inhérente à sa position, et les tiers doivent la considérer comme intacte, tant qu'il ne leur est pas prouvé qu'il y a renoncé. La compagnie de l'Aisne, qui ignorait la première assurance, était donc de bonne foi, et l'exception manque d'effet à son égard. — L'art. 359 a été manifestement violé, puisque, malgré ses termes, qui ordonnent que le premier contrat subsiste seul, la cour d'Amiens l'a annulé pour maintenir le second, qui était résilié de plein droit. Quant à la prohibition du premier contrat, elle doit être entendue dans le sens qu'il était défendu à Caille, en contractant une seconde assurance, de nuire aux intérêts de la compagnie des trois départements. Or, d'après la loi, le premier contrat d'assurance subsistait seul pour le tout avec les chances de perte et de gain. — Le principe de la résolution des contrats ne reçoit d'application qu'au cas où la clause porte sur l'essence même du contrat, et au cas ou il est constant que, sans cette clause, les parties n'auraient pas contracté. — Or, dans l'espèce, qu'importait la seconde assurance à la compagnie des trois départements, puisque ses droits n'en pouvaient être diminués. — Cette clause, du reste, est de celles qu'on insère d'une manière générale dans les polices d'assurances, pour écarter les concurrences, mais sans y attacher la peine de nullité.

M. de Broé, av. gén., a conclu au rejet; il a dit : Les art. 342 et 359 c. com. ne régissent que les assurances maritimes. — Nulle loi ne dispose relativement aux assurances terrestres; elles doivent donc rester sous les lois générales des contrats. — L'arrêt a interprété la police d'assurance, et a jugé que la prohibition y était clause résolutoire, il n'y a dans cet arrêt nulle violation de la loi, mais une juste application de l'art. 1184 c. civ. En dernière analyse, sans doute il est permis de se faire assurer par plusieurs compagnies, mais permis aussi à chaque compagnie de stipuler résolution du contrat d'assurance, en cas de nouvelle assurance, et les contrats sont la loi des parties. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par contrat d'assurance passé entre Caille et la compagnie des trois départements de l'Aisne, de la Marne et de l'Aube, Caille s'était interdit la faculté de se faire assurer par d'autres; qu'ayant enfreint cette clause prohibitive, s'étant lui-même délié du contrat, il a perdu toute action, et que la compagnie de l'Aisne, qui le met à ses droits, n'en a pas plus que lui; qu'en le jugeant ainsi, par appréciation des actes, l'arrêt attaqué n'a pu violer aucune loi; — Rejette.

Du 27 août 1828.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-Hua, rap.-De Broé, av. gén., c. conf.-Isambert, av.

2° *Espèce :* — (Phénix C. Assur. de la Côte-d'Or.) — En 1825, le sieur de Berbis fit assurer une maison pour dix ans, par la compagnie d'Assurances mutuelles de la Côte-d'Or. — En 1827, cette assurance fut reprise par la compagnie du Phénix, que « l'assuré subroge, porte la police, à tous ses droits et actions contre la compagnie de la Côte-d'Or, pour recevoir, en cas d'incendie, le remboursement des dommages qui seront constatés. De son côté, le Phénix s'engage à payer à la compagnie mutuelle, à la décharge du sieur de Berbis, les cotisations à échoir, et les contributions pour sinistres, d'une date postérieure à la présente. » — Le 4 sept. 1827, un incendie occasionne, dans la maison assurée, un dommage, en raison duquel le Phénix provoque une estimation contradictoire contre la compagnie mutuelle. — Celle-ci refuse d'y prendre part, se

fondant sur l'art. 9 de ses statuts, qui porte : « Tout sociétaire dont les bâtiments se trouveront, au moment de leur incendie, engagés, soit à une compagnie à prime, soit à une autre société mutuelle, perdra, par le seul fait de ce double engagement, ses droits à une indemnité, sans cesser d'être passible de ses obligations envers la société, jusqu'à l'expiration de son assurance : s'il a été indemnisé avant que ce double engagement fût connu, la société recevra l'indemnité à lui due par la compagnie à prime, ou la société mutuelle dont il ferait partie. » — Le sinistre fut réglé entre le Phénix et l'assuré seulement; il fut fixé à 963 fr. — Depuis, le Phénix assigne la société mutuelle en remboursement. — 9 janv. 1828, jugement du tribunal de Dijon, qui rejette cette demande.

Appel. — 22 avril 1828, arrêt confirmatif de la cour de Dijon, ainsi conçu : « Considérant que l'art. 9 des statuts de la société mutuelle, à l'exécution duquel le sieur de Berbis s'est engagé, n'a pas été établi uniquement dans le but d'empêcher les sociétaires de percevoir une double indemnité par une double assurance; — Qu'en effet, ne voir que cette seule intention dans cet article, ce serait le réduire à une stipulation dont l'insertion aurait été inutile, puisqu'elle aurait lieu de plein droit et sans énonciation, si, comme le soutiennent les appelants, la prohibition qu'il contiendrait était de droit commun et de l'essence du contrat d'assurance; qu'il n'a pas été conçu non plus uniquement dans tout autre motif d'intérêt public que l'on pourrait supposer, mais bien dans le but principal et éminemment utile à la société, d'éviter tout contact quelconque avec les autres sociétés, et d'empêcher qu'elles ne s'immiscent dans son administration, y apportent des entraves et y fassent naître des discussions par suite d'intérêts opposés; — Considérant que la stipulation de cet article, évidemment sage, et en quelque sorte indispensable à la société, étant claire et exprimée dans des termes qui manifestent suffisamment son but et son intention, il n'y a pas lieu de recourir à une interprétation de clauses et de conventions obscures; — Considérant que le sieur de Berbis a violé la convention, en assurant de nouveau, le 8 juillet 1827, pour quinze ans, à la compagnie du Phénix, les mêmes objets, à raison desquels il avait, le 8 juillet 1825, contracté pour dix ans avec la compagnie d'Assurance mutuelle; que, dès lors, il a encouru la peine portée à l'art. 9 des statuts; que, par suite, n'ayant pu transmettre aucuns droits à la compagnie du Phénix, cette dernière était évidemment sans action contre la compagnie d'Assurance mutuelle, et mal fondée dans ses prétentions; — Considérant que c'est en vain que, pour appuyer sa demande, la compagnie du Phénix excipe de la clause par laquelle le sieur de Berbis, à la fin de sa nouvelle assurance, du 8 juillet 1827, déclare qu'il subroge ladite compagnie du Phénix à tous ses droits et actions contre celle mutuelle; — Qu'en effet, cette clause, lors même qu'elle ne serait qu'une cession ou une subrogation pure et simple, ne pourrait produire aucun effet, ainsi qu'on vient de le dire, puisqu'elle serait absolument contraire à l'art. 9 des statuts de ladite société mutuelle; mais qu'en outre, cette clause n'est point une simple subrogation, puisque, d'une part, dans l'acte on trouve une nouvelle assurance, et que, d'autre part, la société du Phénix et le sieur de Berbis y prennent des engagements autres que ceux résultant de la première assurance, et pour un temps bien plus considérable; qu'il suit de là que, sous aucun rapport, la compagnie du Phénix ne pouvait exciper de la violation de la loi du contrat que se permettait le sieur de Berbis, ni en profiter. »

Pourvoi du Phénix, pour violation de la maxime qu'il n'y a point d'action sans intérêt, de l'art. 342 c. com., et des art. 544, 1250 et 1689 c. civ. — L'intérêt du pourvoi, dit-on d'abord, ne se borne pas à la cause actuelle; il s'étend à un grand nombre de réassurances, s'élevant à plusieurs millions, dont l'annulation devra être provoquée, si l'arrêt attaqué est maintenu. — On soutient ensuite que l'art. 9 des statuts de la société mutuelle ne contient que la prohibition d'ordre public, tendant à prévenir les sinistres volontaires, auxquels pourrait donner lieu l'appel d'un double dédommagement; mais qu'on ne peut l'appliquer aux reprises d'assurances qui n'offrent point cet inconvénient. Enfin, on s'efforce de réfuter chacun des motifs de l'arrêt. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, par une clause formelle du traité passé entre la compagnie d'Assurance mutuelle contre l'incendie, pour les départements de la Côte-d'Or, Yonne, Saône-et-Loire et du Doubs, d'une part, et le sieur de Berbis, propriétaire à Dijon, il était stipulé que tout sociétaire dont les bâtiments se trouveraient, au moment de leur incendie, engagés à une autre société, perdrait, par ce seul fait, ses droits à une indemnité; que le sieur de Berbis, se trouvant dans le cas prévu, par son nouvel engagement avec la compagnie du Phénix, était donc déchu de tous droits et actions contre la première compagnie, et, par conséquent, n'avait pu les transmettre à la seconde; qu'en le jugeant ainsi, par appréciation des clauses de l'acte et de l'intention des parties, l'arrêt attaqué n'a pu violer aucune loi; — Rejette.

Du 6 juill. 1829.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-Hua, rap.

Digitized by Google

n'avoir pas voulu faire la distinction entre la réassurance proprement dite et la reprise d'assurance, et en a soutenu que la prohibition de l'un de ces contrats n'entraînait pas celle de l'autre. Nous reviendrons sur ce point quand nous ferons connaître en quoi consiste la reprise d'assurance.

102. Il a encore été jugé que la clause d'un contrat d'assurance mutuelle contre l'incendie, portant que les assurés s'interdisent le droit de se réassurer par une autre compagnie, pendant la durée de leur engagement, est valable, et que l'assuré qui contrevient à cette clause ne peut demander, en cas de sinistre, l'exécution du contrat d'assurance, surtout quand la seconde convention n'a pas seulement pour objet la garantie de la solvabilité de la première compagnie, mais constitue une véritable réassurance, en mettant la nouvelle compagnie à la place des assurés (Paris, 12 juill. 1834) (1).

103. La cour de Paris a persisté dans sa jurisprudence, en décidant de même que la condition imposée par une compagnie mutuelle, de ne pas se faire réassurer par une autre compagnie, est valable, et entraîne, en cas d'inexécution, la résolution du premier contrat, soit à l'égard de l'assuré, soit à l'égard de la nouvelle compagnie (Paris, 2 juill. 1835) (2).

104. La prohibition de se faire assurer par une autre compagnie ne doit pas être étendue au delà de ses termes; aussi a-t-il été jugé avec raison que la clause des statuts d'une compagnie d'assurance mutuelle portant que le propriétaire assuré s'interdit le droit de se faire assurer par une autre compagnie pendant la durée de son engagement, n'empêche pas que ce propriétaire puisse faire assurer par une autre compagnie la cotisation annuelle et variable qu'il pourra être tenu de payer, ni qu'il contracte une nouvelle assurance pour l'époque où cessera son engagement (Req., 12 janv. 1842, aff. Chagnet, V. n° 60).

105. Dans la vue d'opposer une forte barrière au danger des doubles assurances, il y a des compagnies mutuelles qui stipulent que, si l'assuré contrevient à la prohibition de faire assurer ses biens par une autre compagnie, il cessera immédiatement de faire partie de la société, et que cependant il sera tenu de remplir les obligations envers elle *jusqu'à son exclusion*. Quelle sera, dans ce cas, la limite de l'obligation? dépendra-t-il de l'administration de la compagnie de reculer indéfiniment l'exclusion de l'assuré? Il a été jugé que son obligation de payer les cotisations annuelles dure tant qu'il n'a pas donné connaissance régulière à la société mutuelle du fait de la nouvelle assurance contractée (Nancy, 14 déc. 1829) (3).

106. Les décisions qu'on vient de retracer sont relatives au

---

(1) *Espèce:* — (Comp. d'ass. de l'Aisne, etc. *C.* Mortas, etc.) — En 1830, le sieur Mortas fait assurer une grange par la compagnie d'assurance mutuelle des départements de l'Aisne, de la Marne et de l'Aube. L'art. 6 des statuts de cette compagnie porte : « Le propriétaire assuré s'interdit le droit de se faire assurer par une autre compagnie, pendant son engagement. » — Le 5 mars 1833, Mortas fait réassurer la même grange par la compagnie du Soleil : « La société, dit l'un des statuts, garantit les objets déjà assurés par d'autres compagnies, en se mettant à la place des assurés. » — Le 11 avril, un incendie consume la grange assurée; et le dommage est évalué à 1,010 fr. La compagnie d'assurance se disposait à payer cette somme à Mortas, lorsque, apprenant la réassurance faite par la compagnie du Soleil, elle demanda la résolution du contrat et refusa de payer.

1er août 1833, jugement du tribunal de Châlons-sur-Marne, ainsi conçu : — « Attendu qu'il est constant, en fait, que Mortas, assuré à la compagnie des trois départements de l'Aisne, de la Marne et de l'Aube, ayant pour directeur le sieur Vasselin, a éprouvé un sinistre estimé à 1,010 fr.; qu'il réclame de ladite compagnie le double ou copie du procès-verbal estimatif du dommage, aux termes de l'art. 9 des statuts de ladite compagnie; que cette compagnie se refuse à cette remise, et annonce ne pas devoir ultérieurement payer l'indemnité, parce que, contrairement à l'art. 6 de la police d'assurance, Mortas se serait fait assurer concurremment par la compagnie du Soleil; — Attendu qu'il résulte de l'examen des statuts de la compagnie du Soleil, de la police d'assurance du 5 mars 1833, et de la délibération du 31 déc. 1830, à laquelle se réfère ladite police, que ce n'est pas une assurance pure et simple dans le sens de celle contractée avec la compagnie demanderesse que le défendeur aurait contractée avec celle du Soleil; — Que c'est une assurance de solvabilité ou réassurance dont le but était d'obtenir une nouvelle garantie, dans le cas où la compagnie des trois départements n'aurait pas désintéressé l'assuré, et non d'obtenir une seconde ou autre indemnité cumulativement avec celle à laquelle il aurait droit; — Que, d'ailleurs, la compagnie du Soleil assure pour d'autres risques que ceux qui font l'objet de la police d'assurance de la compagnie des trois départements, tels qu'émeute populaire, tremblements de terre, et que, sous ce point de vue, Mortas avait un intérêt de plus à cette assurance; — Que peu importe la question de solvabilité de chacune des compagnies; que les causes qui ont dicté l'art. 6 des statuts de la compagnie des trois départements n'existant pas dans l'espèce où l'assuré n'a aucune chance meilleure à courir, et où la compagnie n'a aucun préjudice à éprouver par l'effet de cette contre-assurance équivalant à un cautionnement, on ne peut pas dire que cet article soit applicable, ou qu'il y ait lieu à la résolution des engagements de la compagnie défenderesse envers Mortas; — Que la compagnie des trois départements, qui a reçu jusqu'à ce jour les quotes-parts de l'incendie de Mortas, ne paraît pas, avant l'événement du sinistre, avoir voulu se dégager de ses obligations, et qu'elle a attendu la réclamation de l'indemnité pour opposer cette exception; après avoir, toutefois, procédé sans protestation à l'évaluation amiable du dommage; — Par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard aux faits, moyens et conclusions du sieur Vasselin (agent de la compagnie mutuelle), ès noms qu'il procède, et dans lesquels il est déclaré mal fondé, dit et ordonne que, dans les dix jours de la signification du présent jugement, ledit sieur Vasselin, ès-noms qu'il procède, sera tenu de remettre à Mortas le double du procès-verbal fixant à 1,010 fr. l'évaluation du sinistre éprouvé, ce dont, aux termes des statuts, il a dû être tenu état sur le registre à ce destiné; sinon, et faute de ce faire dans ledit délai, et icelui passé, condamne Vasselin, ès noms, à payer à Mortas, à titre de dommages-intérêts, la somme de 1,010 fr., avec les intérêts tels que de droit, à compter du jour de la demande, et aux dépens. »

Appel par la compagnie d'assurance mutuelle. — Le contrat entre Mortas et la compagnie du Soleil, disait-on pour l'appelante, n'est pas un cautionnement, une garantie de solvabilité, mais bien une véritable réassurance, ainsi que le constate la police intervenue entre les parties. Or, cette assurance doit entraîner la résolution du premier contrat, conformément au principe que la condition résolutoire est sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, en cas d'inexécution de la part de l'une des parties, principe auquel, dans l'espèce, les parties se sont formellement soumises. L'art. 6 du contrat d'assurance n'a pas pour objet d'empêcher l'un des assurés de se ménager, par une double assurance, une double indemnité, mais de mettre les assureurs hors de la portée des compagnies rivales; car celles-ci pourraient, en se subrogeant aux droits des assurés, s'immiscer dans l'administration de l'assurance mutuelle et entraver ainsi sa marche. De plus, comme les compagnies à prime assurent à un taux plus élevé et pour des accidents plus nombreux que les compagnies d'assurance mutuelle, les assurés, ayant ainsi une double garantie, et la seconde plus étendue que la première, n'apporteront plus les mêmes soins à la conservation des objets assurés. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 6 des statuts de la compagnie d'assurance mutuelle, le propriétaire assuré s'interdit le droit de se faire assurer par une autre compagnie pendant la durée de son engagement; — Que, contrairement à ces statuts, auxquels il avait adhéré, Mortas a fait assurer par la compagnie du Soleil les immeubles qu'il avait déjà fait assurer par la compagnie d'assurance mutuelle; — Considérant que la compagnie du Soleil ne s'est pas bornée à garantir la solvabilité de la compagnie d'assurance mutuelle; qu'elle a assuré purement et simplement à l'égard de Mortas, et à d'autres conditions, les objets déjà assurés par la compagnie d'assurance mutuelle; que Mortas, ayant contrevenu aux engagements par lui contractés, ne peut réclamer l'exécution des engagements contractés par la compagne d'assurance mutuelle; — Infirme; au principal, déclare Mortas et la compagnie du Soleil non recevables dans leur demande, etc.

Du 12 juill. 1834.-C. de Paris, 3e ch.-MM. Lepoitevin, pr.-Pécourt, av. gén., c. conf.-Baroche et Deboudets, av.

(2) (Compagnie mutuelle de l'Aisne et de l'Aube *C.* Vilin, etc.) — LA COUR; — Considérant que l'art. 6 du contrat intervenu entre la compagnie d'assurance mutuelle et Vilin interdisait à celui-ci la faculté de faire assurer par une autre compagnie les immeubles faisant l'objet de la police; — Que l'objet de cette interdiction est d'empêcher l'assuré de modifier à l'égard des premiers assureurs les conditions du contrat, en substituant à la place de l'assuré une compagnie rivale; — Considérant que Vilin a contrevenu à ses engagements en faisant assurer postérieurement les mêmes biens par la compagnie d'Assurances générales; que la condition résolutoire étant sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, en cas d'inexécution de la part de l'une des parties, la compagnie d'assurance mutuelle ne peut être tenue, envers Vilin, à exécuter des conventions qu'il a violées le premier; — Que la compagnie d'Assurances générales ne peut puiser dans un contrat ainsi résolu des droits que Vilin ne pourrait exercer lui-même; — Infirme et rejette la demande de la compagnie d'Assurances générales, etc.

Du 2 juill. 1835.-C. de Paris, 2e ch.-M. Hardoin, pr.

(3) *Espèce:* — (Compagnie mutuelle de Nancy *C.* Beaurain.) — En

Digitized by Google

défaut de déclaration d'assurances postérieures. Ainsi que nous l'avons dit, la clause imposant, sous peine de déchéance, la déclaration des assurances antérieures, serait valable, et devrait recevoir son exécution. On ne pourrait, toutefois, y trouver un motif d'annulation de la dernière assurance, et l'assureur nouveau ne pourrait s'en faire une arme contre l'assuré, qu'autant que l'assurance précédente serait encore valide; dans le cas contraire, il n'aurait pas d'intérêt, partant pas de droit, à invoquer la clause dont il s'agit. Il a donc été jugé avec raison que l'assureur ne peut pas s'en prévaloir si la première assurance, non déclarée, se trouve annulée, d'après les stipulations de la police qui la contient, par suite de l'aliénation de l'objet assuré. Il importe peu, dans cette situation, que les primes aient continué d'être payées par l'ancien propriétaire à la première compagnie, s'il n'est pas prouvé que le nouveau propriétaire ait participé à ce payement (Colmar, 15 déc. 1831) (1).

107. Partout où les assurances ont été pratiquées, les assurés ont cherché à concilier l'intérêt de leur complète garantie avec le principe qui défend d'assurer de nouveau une chose déjà couverte par une assurance de toute la valeur. En Angleterre, on admet les doubles assurances. Les deux polices sont considérées comme formant une seule assurance; l'assuré ne peut jamais obtenir qu'une indemnité, jusqu'à concurrence de la valeur réelle des objets assurés; il peut poursuivre les deux assureurs ensemble et ils contribuent en proportion de leur souscription, ou l'un d'eux pour la totalité, et alors celui-ci conserve une action contre son coassureur pour le faire contribuer au payement.

108. Ce mode d'opération n'est pas suivi en France. On n'y pratique pas non plus l'assurance de la solvabilité de l'assureur; elle serait légale : l'assuré qui a sujet de craindre de ne pas être indemnisé en cas de perte a le droit de faire assurer par un autre la solvabilité du premier assureur. Ce contrat laisse subsister la première assurance; l'assureur de la solvabilité n'est engagé que sous la condition que le premier assureur ne payera pas. MM. Vincens, Pardessus, Grün et Joliat, n° 147, Boudousquié, n° 42, Alauzet, n° 149, reconnaissent la validité de cette espèce de convention.

109. Les compagnies françaises d'assurance à prime ont imaginé un procédé qui remplace pour les assurés les doubles assurances et les assurances de la solvabilité : ce sont les *reprises d'assurance;* voici en quoi elles consistent. Celui qui craint que son assureur ne puisse remplir ses engagements, ou qui a plus de confiance dans une autre compagnie, ou qui veut se soustraire aux chances de l'assurance mutuelle, fait reprendre son assurance; il s'engage à payer une prime à son nouvel assureur, dont il recevra l'indemnité de ses pertes; de son côté, ce nouvel assureur lui tient compte des primes ou des cotisations payées au premier assureur, et est subrogé, par sa police, aux droits et actions de l'assuré contre le premier assureur. La reprise d'assurance est indépendante du premier contrat; les conditions peuvent en être entièrement différentes : c'est un nouvel engagement que contracte l'assuré, sans qu'il puisse, pour cela, se dégager du premier; il substitue le dernier assureur en son lieu et place pendant tout le temps que durera la première police; en cas de sinistre, il ne s'adresse qu'au nouvel assureur qui l'indemnise : celui-ci, subrogé aux droits de l'assuré, poursuit le premier assureur, et reste seul exposé aux chances de n'être pas payé du dommage éprouvé, ou de ne l'être qu'après un long délai. — V., sur

---

1826, le sieur Beaurain, à Épinal, fit assurer deux maisons par la compagnie mutuelle de Nancy, dont les statuts portent, art. 9 : « Il est interdit aux sociétaires de faire faire ou de renouveler l'assurance des mêmes biens, en tout ou en partie, par une autre société. Le sociétaire contrevenant au présent article cessera immédiatement de faire partie de la société, et sera tenu de remplir les obligations envers elle jusqu'au jour de son exclusion. En outre, il perdra tous droits de réclamer ce qu'il aura pu verser pour le temps postérieur dans les frais d'administration, etc. » — En juin 1827, Beaurain contracta une nouvelle assurance avec la compagnie du Phénix. — Le 18 fév. 1829, la compagnie l'assigna pour qu'il eût à payer ses cotisations annuelles dues jusqu'alors. Refus, fondé sur ce que le fait seul de la nouvelle assurance avait rompu le contrat avec la compagnie mutuelle. — Le 12 mai 1829, jugement du tribunal civil d'Épinal qui rejeta la demande de la société. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, d'après l'art. 9 des statuts de la société d'assurance mutuelle, le sociétaire qui fait assurer par une autre compagnie d'assurance les biens qu'il avait déjà fait assurer cesse immédiatement de faire partie de la société; que cette clause, sainement interprétée, doit être entendue en ce sens que, par le seul fait, le sociétaire perd à l'instant toute participation aux avantages résultant de l'association, mais qu'il n'est lui-même dégagé de ses obligations réciproques qu'à dater du moment où il a donné à la société une connaissance régulière du nouvel engagement qui a dissous le premier; qu'il serait éminemment injuste d'admettre que, par réciprocité, le sociétaire est affranchi en même temps de toute participation aux charges sociales; car l'existence ou la résolution d'une convention synallagmatique ne peut dépendre d'un fait qui resterait inconnu à l'un des contractants, et le sociétaire qui se prétend libéré de ses engagements envers la société doit rapporter la preuve du fait qui, d'après les statuts, a produit l'extinction de son obligation, c'est-à-dire que, conformément à l'art. 1865, il doit exprimer la volonté de n'être plus en société; — Considérant que l'engagement contracté avec la société embrassant une période de cinq ans, il ne suffit pas que le sociétaire qui veut rompre le contrat excipe du fait qu'il a fait assurer ses biens par une autre compagnie, mais qu'il doit en justifier par la production ou la notification de la nouvelle police qu'il a souscrite; que le sieur Beaurain, tout en reconnaissant la nécessité de cette mesure, a soutenu que l'agent principal de la société, à la résidence d'Épinal, s'était jusqu'alors contenté d'une simple dénonciation par lettre; mais que cette tolérance, formellement contredite par le directeur de la société mutuelle, n'est pas suffisamment établie dans la cause; car si une lettre de cet agent annonce qu'à la date du 26 juin 1827, il a reçu de l'agent de la compagnie du Phénix un état des sociétaires qui s'étaient fait assurer par cette compagnie, on voit que cet état manque de certaines indications importantes et particulièrement de la date de la nouvelle police, sans laquelle la radiation ne pouvait être opérée sur les registres et la comptabilité régulièrement arrêtée, et il ne paraît nullement que cette irrégularité ait été depuis réparée, ni que la compagnie du Phénix ait agi dans cette circonstance en vertu du mandat de Beaurain, ce qui était indispensable pour donner à la société le droit de lui opposer cette déclaration, dans le cas où il serait venu lui réclamer une indemnité pour cause d'incendie; — Considérant que Beaurain n'a fait aucune offre, et que ce n'est que dans l'acte signifié le 5 mai dernier qu'il a seulement excipé, et encore d'une manière implicite, du fait d'une nouvelle assurance; qu'il doit donc jusqu'à cette époque supporter les charges de la société et être condamné aux frais que sa résistance a occasionnés; — A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, condamne Beaurain à payer le montant des frais d'administration et des répartitions dues jusqu'au 5 mai dernier, jour où il a donné connaissance suffisante de l'assurance faite à la compagnie du Phénix, etc.

Du 14 déc. 1829. — C. de Nancy. — M. Breton, pr.

(1) *Espèce :* — (Pfanner C. compagnie du Phénix.) — Pfanner père fait assurer son moulin par la compagnie Royale d'assurance pour sept ans. — En 1828, vente de ce moulin à son fils, qui, en 1830, et quelques mois avant l'expiration du terme fixé par la police, fait assurer le moulin par la compagnie du Phénix. Quoique, aux termes de la compagnie Royale, l'assurance dût être résolue par l'aliénation des objets assurés, Pfanner père continua de payer à la compagnie Royale la prime stipulée. Au mois d'août 1830, le moulin fut détruit par un incendie. Pfanner fils ayant actionné la compagnie du Phénix, celle-ci opposa l'art. 10 de ses statuts, aux termes duquel l'assuré ne peut réclamer aucune indemnité en cas d'une autre assurance antérieure à la police, et non déclarée dans cet acte. Pfanner faisait observer que, suivant les statuts de la compagnie Royale, l'assurance de cette compagnie s'était trouvée résolue par la vente que son père lui avait faite en 1828, et les arbitres accueillirent cette défense par les motifs que voici : — « ... Considérant, sur le premier moyen allégué par la demanderesse, pour justifier son refus de payer l'indemnité réclamée par Pfanner, qu'à la vérité ce dernier n'a pas déclaré à l'agent de la compagnie du Phénix, avec lequel il a traité, que son père, Jean Pfanner, avait fait assurer par la compagnie Royale d'assurances le moulin qu'il a vendu depuis au demandeur, quoique celui-ci ne paraisse pas avoir ignoré cette assurance, ce que l'on peut induire d'une clause de son contrat d'acquisition; mais qu'il a pu garder le silence à ce sujet, parce que l'assurance faite au profit de Pfanner père était annulée de plein droit, aux termes des statuts de la compagnie Royale d'assurances, par suite de la vente des choses assurées, clause dont l'existence est reconnue aujourd'hui par la défenderesse; — Que rien ne prouve que Pfanner fils ait continué à payer les primes dues pour cette assurance; qu'il le dénie et qu'il est possible que son père les ait payées à son insu; en effet, la conduite de ce dernier annonce clairement qu'il a fait de son assurance une spéculation frauduleuse; mais il n'existe dans la cause aucune circonstance qui prouve que ce fût de concert avec son fils; — Par ces motifs, les arbitres déclarent que la compagnie du Phénix doit à Georges Pfanner une indemnité par suite de l'incendie du moulin et des dépendances d'icelui. » — Appel par la compagnie du Phénix.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 15 déc. 1831. — C. de Colmar, 2e ch. — M. [illegible], pr.

Digitized by Google

cette espèce d'assurance, MM. Grün et Joliat, nos 151 et suivants.

110. Il n'y a reprise d'assurance qu'autant que la police s'exprime formellement à cet égard, et que l'assuré déclare vouloir céder à son nouvel assureur les droits et obligations nés de la police primitive; autrement, on rentre dans le cas de deux assurances sur le même objet, pour chacune desquelles la prime est payée séparément par l'assuré aux deux assureurs, et où ceux-ci contribuent, au marc le franc des sommes assurées par eux, au payement des pertes et dommages. C'est en ce sens que la question a été décidée par un jugement du tribunal de Grenoble, dont le texte est rapporté par MM. Grün et Joliat, no 155.

111. Les mêmes auteurs, dans leur Journal des assurances, t. 1, p. 178, et t. 3, p. 11, cherchent à établir, en se fondant sur ce que la reprise d'assurance est un contrat d'une nature toute particulière, que la prohibition, stipulée par une compagnie à l'égard de ses assurés, de se faire assurer par une autre compagnie, ne doit pas faire obstacle à la conclusion ultérieure d'une reprise d'assurance, système qui a été présenté devant la cour de cassation, et sur lequel cette haute magistrature a évité de se prononcer. L'idée des reprises d'assurance a été inspirée aux compagnies à prime par des considérations de spéculation; elles ont voulu, en déchargeant les assurés des compagnies mutuelles des chances de cotisations élevées et de retards dans les règlements de sinistres, obtenir qu'à l'expiration de leur engagement avec les compagnies mutuelles, les assurés ne continueraient leur assurance qu'avec elles, compagnies à prime. Mais le bénéfice espéré de cette combinaison a été compensé par les nombreux procès qu'ont fait naître les collisions entre les compagnies rivales; de sorte que les reprises d'assurance proprement dites sont beaucoup moins usitées qu'elles ne l'étaient il y a quelques années.

112. Une des difficultés que faisait naître le plus souvent le contrat de reprise d'assurance, était celle de savoir si l'assureur qui a fait une reprise d'assurance sur une société mutuelle est tenu de notifier, à l'époque fixée par les statuts, le désistement de son assuré, et s'il répond des suites de ce défaut de désistement. La négative a été jugée, avec raison, par une sentence arbitrale recueillie au Journal des assurances, t. 3, p. 169.

§ 4. — *Des risques.*

113. Une convention d'assurance peut couvrir toute espèce de risques, tels que le feu du ciel, l'incendie, la grêle, l'inondation, le chômage, la gelée, la mortalité. L'assurance ayant pour objet de garantir les propriétaires ou entrepreneurs de voitures contre les suites de la responsabilité civile des accidents causés par leurs voitures, est licite et obligatoire (Paris, 1er juill. 1845, aff. l'Automédon; D. P. 45. 2. 126).

Parmi les risques, les uns sont toujours les résultats d'un cas fortuit, par exemple le feu du ciel, la grêle; d'autres peuvent provenir d'un fait de l'homme, comme l'incendie. Les uns et les autres sont-ils également à la charge des assureurs?

114. En matière d'assurances maritimes, l'art. 352 c. com., conforme à l'ord. de 1681, porte que l'assureur ne peut être tenu des pertes causées par le *fait* ou par la *faute* des propriétaires. Cette disposition est la conséquence d'un principe d'évidente équité, proclamé par les auteurs qui ont écrit sur l'assurance: « Il serait intolérable, dit Émerigon, que l'assuré s'indemnisât sur autrui d'une perte dont il serait l'auteur. » Écoutons Pothier: « Il est évident que je ne puis valablement convenir avec quelqu'un qu'il se chargera des fautes que je commettrai; une telle clause serait absurde, illusoire et frauduleuse. » MM. Grün et Joliat, no 160, pensent que ces principes doivent s'appliquer aux assurances terrestres, surtout aux assurances contre l'incendie, parce qu'ils sont de l'essence de toute assurance, que si l'assuré se sentait garanti contre sa propre négligence, il apporterait moins de soins à la conservation de sa propriété, et que son indifférence pourrait devenir fatale à la société, en multipliant les incendies. M. E. Persil, nos 16, 17, 18, repousse cette opinion; il accuse MM. Grün et Joliat de s'être trop laissé préoccuper par la législation sur les assurances maritimes; dans celles-ci, dit-il, on n'a jamais pensé qu'à se prémunir contre les hasards nombreux de la mer, contre les événements de force majeure seulement. S'il en était de même de l'assurance terrestre, la garantie serait illusoire: l'assuré ne pourrait demander une indemnité que si sa maison était brûlée par la foudre; le prix donné à l'assureur ne serait plus une indemnité des risques; car ces risques se présenteraient si rarement que la prime ne serait plus qu'une donation. L'assureur doit indemniser l'assuré des malheurs arrivés par sa faute, pourvu qu'elle n'ait pas une telle gravité qu'elle soit considérée comme volontaire. Ainsi le dommage causé par une négligence qui n permettrait pas de croire que le propriétaire s'en fût rendu coupable s'il n'eût pas été assuré, demeure à sa charge; mais celle que cause une faute moins grave est au compte de l'assureur.

M. Boudousquié, nos 292 et suiv., admet le principe général de la non-responsabilité par l'assureur, des fautes de l'assuré, mais, par des motifs analogues à ceux de M. Persil, restreint l'application de cette règle aux cas où la faute est assez lourde pour être comparée au dol.

M. Fremery, Études du droit commercial, dit aussi: « L'assurance terrestre perdrait toute son utilité si l'assurance ne garantissait que le sinistre procédant d'une cause purement fortuite; aussi la convention comprend, d'après la coutume universelle, et malgré le silence de la police sur l'étendue des risques, la garantie du dommage résultant d'une faute de l'assuré. » — Selon M. Alauzet, nos 161, 162, si les risques provenant du fait de l'homme, de l'assuré lui-même ou des personnes dont il répond, comme dans l'incendie, étaient exclus de l'assurance, elle ne semblerait plus porter sur rien. On peut comprendre quelquefois dans une assurance la faute de l'assuré lui-même. Quant à l'assurance qui comprendrait le délit de l'assuré, elle serait illégitime par ce qu'elle serait immorale; l'intérêt social ferait proscrire ce contrat; la faute qui consiste dans une simple négligence laisse encore au hasard une grande part dans l'événement; il n'en est pas de même du délit de l'assuré. Enfin, une autorité plus grave, M. Toullier, t. 11, p. 214, se prononce, quoique avec quelque hésitation, dans le même sens: « Il nous semble, dit le célèbre professeur, que cette proposition, l'assureur n'est point tenu du sinistre qui arrive par la faute reconnue de l'assuré, doit être modifiée et restreinte au cas de la lourde faute équivalente au dol; car, lorsque je fais assurer ma maison contre l'incendie, mon intention est bien de la préserver de tout accident, même de celui qui proviendrait involontairement de mon propre fait. Ainsi, supposons que le feu prenne dans ma cheminée, et qu'ensuite il se communique à la maison et la consume, la compagnie, pour se soustraire au payement du sinistre, ne serait pas reçue à prétendre que le feu a pris par ma faute, parce que j'aurais dû faire ramoner ou réparer ma cheminée; cependant il est bon de s'en expliquer dans la police. »

La dernière doctrine que nous venons d'exposer nous paraît contraire à tous les principes, menaçante pour la sécurité publique. Et d'abord, la règle générale qu'on ne peut se faire garantir contre sa propre faute embrasse toute espèce d'assurance; elle est d'ordre public, et la convention contraire serait en opposition manifeste avec les bonnes mœurs. On prétend qu'il y a, à cet égard, une différence entre l'assurance maritime et l'assurance terrestre. Cette différence, nous ne pouvons la saisir; si nous comprenons que sur mer les négociants ont le plus grand intérêt à se préserver des suites des nombreux hasards de la navigation, nous ne concevons pas quel rapport il y a entre la somme des risques et la levée de la prohibition d'assurer sa propre faute. L'assurance maritime embrasse plusieurs natures de risques à la fois, tandis que l'assurance terrestre n'en garantit, par chaque police, qu'une seule espèce; s'ensuit-il qu'il y ait moins de danger, moins d'immoralité, pour ce dernier cas, dans la faculté de stipuler d'avance l'indemnité d'une faute? S'il en était autrement, dit-on, l'assurance contre l'incendie serait illusoire, elle n'indemniserait plus que de l'incendie causé par la foudre; les assureurs ne courraient plus de risques. Exagération étrange! Une maison ne peut-elle pas brûler parce qu'un édifice voisin lui communiquerait le feu, parce qu'un des locataires aurait causé l'incendie, parce qu'une étincelle portée par le vent, soit du dehors, soit au dedans, aurait rapidement propagé les flammes, parce qu'un foyer de chaleur aurait sourdement augmenté et miné des charpentes sans qu'il eût été possible de s'en apercevoir? D'ailleurs, admettons, si on veut, que le

Digitized by Google

défense de se faire assurer contre sa propre faute ôte quelque chose à l'avantage que l'assuré comptait trouver dans son contrat; il y a ici un intérêt général plus puissant que l'intérêt individuel: évidemment le propriétaire qui se sent d'avance garanti contre les conséquences de sa négligence ne veille pas avec autant de soin à tout ce qui peut préserver son bien de l'incendie, que s'il avait à en redouter les suites; évidemment aussi les chances d'incendie augmenteront au préjudice du repos public.

Que signifie cette coutume universelle qui, au dire de M. Fremery, comprendrait, de plein droit, dans l'assurance, la garantie de la faute de l'assuré? Les assurances terrestres ne datent pas d'assez loin parmi nous pour qu'elles puissent avoir fondé des précédents importants; en fait, d'ailleurs, les compagnies d'assurances françaises n'ont jamais admis le principe que l'on veut établir à leur préjudice: la jurisprudence ne leur en a pas infligé l'application; il n'y a donc pas de coutume sur le point contesté. S'il en existait, ce serait celle de l'assurance maritime, et elle contredit ouvertement la doctrine que nous attaquons.

Quant à l'opinion de M. Toullier, d'une part il semble douter lui-même de la sûreté de sa solution, puisqu'il recommande de s'expliquer dans la police; d'une autre part, nous ne saurions trouver dans la manière dont le savant professeur justifie son sentiment la justesse et la rigueur de raisonnement qui brillent si souvent dans ses ouvrages. Suffirait-il que l'assuré eût eu l'intention de faire assurer sa maison contre tout accident, même contre celui qui proviendrait involontairement de son propre fait? La loi sanctionnerait-elle cette intention? Non, car elle veut que chacun réponde non-seulement de sa faute, mais de son fait, et nous avons prouvé, d'après Pothier, que toute clause contraire serait nulle : il ne faut pas supposer à l'assuré une pensée que la loi réprouve : l'illégalité ne se présume pas. L'exemple choisi par M. Toullier nous paraît conclure victorieusement contre lui. Bien certainement celui qui, par le défaut de ramonage, aurait été cause d'un feu de cheminée, et par suite de l'incendie de la maison d'autrui, serait responsable envers le propriétaire; et la même faute, qui aura des suites si graves quand il s'agira du dommage causé au voisin, ne sera d'aucune considération quand il s'agira de faire réparer le sinistre par une compagnie d'assurance? Est-ce à dire que des assureurs doivent être victimes là où la propriété individuelle ne le serait pas? Nous ne saurions admettre cette périlleuse iniquité.

MM. Grün et Joliat font observer que dans la pratique les assureurs n'opposent à l'assuré sa faute que lorsqu'elle est évidente ou qu'elle a été reconnue par jugement, la faute d'un assuré étant dans les circonstances ordinaires très-difficile à prouver. « Peu nous importe, répond M. E. Persil, qu'il y ait plus ou moins de difficulté pour établir la preuve de la faute de l'assuré, c'est le principe que nous attaquons. » Eh bien! nous le répétons, c'est le principe qui est vrai, et son application qui dans l'usage concilie tous les intérêts. Il y a une immense différence entre les deux manières de voir qui se traduisent par ces deux formules : L'assuré, par sa police, s'est fait décharger de toute responsabilité de son fait, pourvu qu'il n'ait pas commis une faute assez grave pour qu'on le regarde comme ayant volontairement occasionné l'incendie; — l'assuré, par sa police, est garanti contre tout événement fortuit, mais non contre sa faute : l'incendie est censé être un cas fortuit, et si l'assureur prétend qu'il est le résultat d'une faute, et qu'il doit demeurer à la charge de l'assureur, il est obligé d'en faire la preuve. Cette dernière opinion a pour elle les règles générales du droit, celles du contrat d'assurance, et de graves considérations d'intérêt public. Elle semble partagée par M. Quesnault, qui dit d'une manière générale qu'on ne peut, par aucune stipulation, interdire aux assureurs la faculté de faire la preuve de la faute, car on ne peut obliger directement ni indirectement les assureurs à répondre du sinistre qui arriverait par la faute de l'assuré. Il dit aussi, n° 266, que la simple faute de l'assuré autorise à lui imputer le sinistre et à l'en rendre responsable. Nous parlerons encore de ce principe en traitant spécialement du risque d'incendie.

115. Cette question de faute personnelle est d'un haut intérêt pour les compagnies lorsqu'il s'agit d'une assurance emportant de grands risques, et sur laquelle la vigilance des assurés peut avoir beaucoup d'influence. Telles sont les assurances des théâtres; les compagnies n'assurent ces édifices qu'à des primes élevées et moyennant des conditions rigoureuses; elles stipulent des précautions spéciales, et cependant l'expérience prouve combien les sinistres sont redoutables pour cette classe d'assurances. Dans une contestation qui s'est élevée entre une compagnie et l'administration du théâtre de l'Ambigu-Comique, détruit par un incendie au mois de juillet 1827, les assureurs prétendirent, dans un arbitrage, qu'ils n'étaient pas obligés de payer le dommage, parce que les assurés étaient en faute. Les arbitres reconnurent le principe, mais ils décidèrent en fait que l'administration du théâtre n'avait pas commis la faute qu'on lui reprochait, celle d'avoir contrevenu aux ordonnances de police contenant les précautions contre l'incendie. En effet, il lui était prescrit d'avoir un détachement de pompiers pour les représentations, et l'accident qui avait causé l'incendie avait eu lieu après une représentation dans une répétition aux lumières. On ne pouvait, pour refuser tout effet à l'assurance, étendre au second cas ce qui n'était réglé que pour le premier. On trouve la sentence arbitrale dans le Journal des assurances, t. 3, n° 210.

116. Les assureurs ne répondent pas, de plein droit, de la faute des personnes dont l'assuré est lui-même civilement responsable. C'est ce qui résulte, pour les assurances maritimes, des art. 352 et 353 c. com. applicables aux assurances terrestres. Mais on admet généralement la validité de la convention qui aurait pour objet de charger l'assureur de cette responsabilité, car l'assurance contre le dommage provenant de la faute d'autrui ne présente pas les mêmes dangers que l'assurance contre la faute personnelle. Ce sentiment est aussi celui de MM. Toullier, t. 11, n° 177, et Quesnault, n°s 64, 65. MM. Grün et Joliat, n° 161, regardent la clause spéciale dont il s'agit comme utile, mais non comme nécessaire. M. Alauzet, n° 509, partage et développe cette opinion.

117. Quant à la faute des tiers étrangers à l'assuré, par exemple l'incendie volontairement porté sur la propriété de cet assuré, elle est évidemment à la charge de l'assureur, car vis-à-vis de l'assuré elle ne peut être regardée que comme un cas fortuit (M. Quesnault, n° 65).—Sur le crime d'incendie volontaire des objets assurés, V. Incendie).

118. L'incendie, avons-nous dit, est considéré comme un cas fortuit; c'est à l'assureur, s'il veut se décharger de l'obligation de payer le sinistre, à prouver qu'il a été le résultat d'une faute de l'assuré.

Le fait de l'assuré d'avoir allumé du feu dans une pièce où il avait amoncelé les objets assurés, de nature combustible, de s'être absenté et de n'avoir laissé personne pour surveiller le feu, ne peut être considéré comme une faute anéantissant le contrat d'assurance, alors surtout qu'il y avait une galerie de foyer et un garde-feu (Paris, 10 mars 1836, aff. Ardisson, rapp. sous le n° 215). Cet arrêt a été l'objet d'un pourvoi, mais la cour de cassation n'a pas eu à se prononcer sur cette partie de l'arrêt attaqué.

119. Il y a un cas où la faute est légalement présumée : c'est celui de l'incendie d'une maison louée; le locataire en est de plein droit responsable. Cette responsabilité elle-même est devenue l'objet d'une assurance particulière, celle du risque locatif, dont nous ne tarderons pas à expliquer les conditions et les effets.

120. L'art. 352 c. com. excepte des risques qui sont à la charge des assureurs les déchets, diminutions et pertes provenant du vice propre de la chose. En principe, on reconnaît que cette disposition s'étend aux assurances terrestres (MM. Grün et Joliat, n° 162; Quesnault, n° 69; E. Persil, n° 26). Mais, dans l'application, il est difficile de déterminer ce que c'est qu'un sinistre arrivé par le vice propre de la chose; par exemple, la détérioration ou la perte de marchandises sujettes à s'enflammer spontanément semble être un vice propre de la chose; cependant, comme c'est une chance qui a pu et dû être prévue par les assureurs, on considère ces accidents comme des cas d'incendie fortuit dont les assureurs répondent; c'est ce que pense M. Quesnault. Le même auteur, n° 70, fait, à l'égard de l'incendie causé par le défaut d'entretien ou le vice de construction de la maison assurée, la distinction suivante : le défaut d'entretien ne peut

Digitized by Google

donner lieu à une exception en faveur de l'assureur contre l'assuré, que si les réparations d'entretien étaient à la charge de ce dernier, le défaut de réparation constituant alors une faute personnelle. Quant aux vices de construction, ils ne pourraient être invoqués par l'assureur contre l'assuré, qu'autant qu'ils seraient apparents et que le propriétaire aurait pu et dû les connaître et y remédier; autrement l'assureur serait tenu de payer, sauf à se faire subroger aux actions du propriétaire contre l'architecte, aux termes de l'art. 1792 c. civ. — M. Boudousquié, n° 302, regarde l'art. 352 comme complétement inapplicable aux assurances contre l'incendie; l'assureur, dit-il, ne supporte les pertes qu'autant qu'il y a eu incendie, seule nature de sinistre prévue par la convention. Or, de deux choses l'une : ou l'assuré n'a omis aucune déclaration servant à faire connaître la nature et les vices de la chose assurée, et alors l'incendie provenant du vice de la chose est au nombre des cas prévus; ou l'assuré n'a pas fait toutes les déclarations nécessaires pour la spécification des risques, et alors il s'est rendu coupable d'une réticence qui le rend non recevable dans sa demande, rejetée à cause de cette réticence, et non parce que la chose a péri par suite d'un vice qui lui était propre. M. Alauzet, n° 457, pense également que l'art. 352 trouverait difficilement son application dans les assurances terrestres, même pour certaines denrées sujettes à s'enflammer d'elles-mêmes, à moins de quelque stipulation expresse dans la police.

121. Dans les assurances maritimes, l'assureur prend à sa charge tous les risques de mer, tels que naufrage, feu, prise, etc. Dans les assurances terrestres, les polices ne couvrent qu'une espèce de risques : le gouvernement n'autorise même les compagnies à assurer qu'un risque, ou du moins, il exige qu'elles aient un capital séparé pour chaque nature de risques qu'elles garantissent.

122. L'étendue du risque prévu par la police dépend des termes du contrat, qui ne doit pas être interprété de manière à porter les obligations des assureurs au delà de ce qu'ils sont censés avoir voulu consentir. Ainsi l'assurance d'une maison contre l'incendie n'emporte pas celle des meubles contenus dans cette maison (MM. Grün et Joliat, n° 180; E. Persil, n° 22). L'assureur qui a garanti des bâtiments d'une fabrique, sans autre désignation, n'est pas obligé de rembourser la valeur du mobilier industriel et des ustensiles détruits par l'incendie (J. des assur., t. 3, p. 44).

Le contenant et le contenu ne participent mutuellement à l'assurance qu'en ce sens que, si le bâtiment n'a pas été assuré et que les marchandises ou meubles qu'il renferme l'aient été, l'assureur doit indemniser de l'incendie, bien qu'il ait commencé par la maison et comme s'il avait été allumé par les marchandises elles-mêmes, et sans que l'assureur puisse recourir contre son assuré propriétaire de l'immeuble; il en est de même de l'incendie communiqué à une maison assurée par des meubles ou marchandises qui ne l'étaient pas (V. Boudousquié, n° 83. — V. encore ci-après, § 5).

123. L'assurance faite par un individu, du mobilier garnissant *la maison où il demeure*, ne comprend pas les meubles des personnes qui demeurent avec lui (Caen, 24 juin 1844, aff. Lebreton, D. P. 45. 4. 38).

124. Afin que les parties soient bien fixées sur la nature et l'importance des risques, l'assuré doit en faire connaître à l'assureur toutes les circonstances; il est de même obligé de lui déclarer tous les changements qui seraient de nature à modifier les risques, afin que l'assureur puisse demander une augmentation de prime ou la résiliation du contrat. Nous reviendrons plus tard sur ces déclarations de l'assuré.

125. L'assureur peut restreindre ses obligations en excluant formellement certaines causes du risque qu'il garantit; par exemple, les compagnies qui assurent contre l'incendie stipulent en général qu'elles ne garantissent pas les incendies provenant d'émeute, guerre, sédition populaire, invasion, etc. Ces conventions sont valables; si elles n'existaient pas, nous croyons, avec M. E. Persil, n° 20, que les assureurs seraient tenus, parce que les faits dont il s'agit sont, vis-à-vis de l'assuré, des accidents fortuits, dont l'assureur s'est engagé à le garantir.

126. Les risques des compagnies ne sont pas limités seulement par la nature des faits qui les causent, et par les clauses des polices, mais encore par les statuts qui ont fondé ces compagnies, et qui portent souvent qu'elles ne pourront assurer au delà de telle somme sur un même risque. Cette restriction ne s'applique qu'aux compagnies à prime, parce que seules elles ont un capital social dont le montant sert de garantie à leurs opérations : les sociétés mutuelles ont un gage indéfini et toujours croissant dans les obligations des propriétaires associés. On a demandé si une compagnie à prime qui assure au delà du *maximum* fixé par ses statuts couvre cette irrégularité en faisant réassurer l'excédant par un autre assureur. MM. Grün et Joliat, n° 176, trouvent, avec raison, que l'annulation de la police serait, dans ce cas, une peine trop sévère; elle irait au delà du but de protection que l'administration publique s'est proposé; l'excédant du *maximum* permis étant couvert par une réassurance, on ne peut pas dire que les sûretés des assurés se trouvent compromises.

127. La durée des risques dépend des termes de la convention. Dans le silence peu probable du contrat, les risques commenceraient à partir de la signature de la police; quant à leur cessation, ils dépendraient de la nature de l'objet assuré; par exemple, l'assurance d'une récolte serait censée faite seulement pour l'année (MM. E. Persil, n° 29; Grün et Joliat, n° 165; Boudousquié, n° 162; Alauzet, n° 459).

128. M. Quesnault, n° 177, et d'après lui, M. Alauzet, n° 417, pensent que, pour le moment où les risques finiraient, on pourrait, par analogie, invoquer l'art. 1758 c. civ., relatif aux baux.

129. En cas de fusion de deux compagnies d'assurance, les risques leur sont communs, à partir de la réunion des deux entreprises. Si donc une compagnie d'assurance contre l'incendie a publiquement annoncé sa réunion à une autre compagnie, elle ne peut se refuser au payement d'un sinistre arrivé à un bâtiment assuré par cette dernière compagnie, par le motif que l'événement, bien que postérieur à la fusion, aurait eu lieu avant l'époque à laquelle, d'après le traité, les sinistres devraient être à sa charge, surtout si, pour l'évaluation du dommage, elle a concouru à l'expertise comme étant substituée aux droits de la première compagnie. Cette espèce s'est présentée devant la cour de Colmar, le 18 janv. 1841 (1).

---

(1) *Espèce :* — (Compagnie l'Immortelle *C.* Morand-Brand.) — En novembre 1838, Morand-Brand fait assurer une maison par la compagnie la Prévoyance. Dans les premiers mois de 1839, des circulaires et des articles de journaux annoncèrent au public que la compagnie la Prévoyance serait réunie à celle de l'Immortelle, à compter du 1er mai, et que la nouvelle société s'appellerait l'Immortelle. Au mois de juin 1839 la maison de Morand-Brand fut consumée par un incendie. Dans le courant du mois de juillet suivant, une expertise eut lieu pour constater le dommage, et quelque temps après, il fut procédé à une nouvelle expertise. Il est à remarquer que la société l'Immortelle, qui figura à la première de ces opérations comme subrogée aux droits de la Prévoyance, ne se présenta à la seconde qu'en qualité de mandataire de cette compagnie. Lorsqu'il fut question de régler le sinistre, la société l'Immortelle déclina la responsabilité, sur le motif que, d'après ses conventions avec la Prévoyance, elle n'avait assumé à sa charge que les sinistres postérieurs au 1er sept. 1839.

Ce système de défense a été repoussé par un jugement du tribunal de commerce de Mulhouse, ainsi motivé : — « Attendu qu'il résulte des débats que l'Immortelle a réuni ses opérations à celles de la Prévoyance dès le 1er mai dernier, et a été ainsi substituée aux droits et obligations de cette dernière, ce qu'elle a fait connaître par circulaires et par la voie des journaux; que cela est d'ailleurs établi par une lettre que les défendeurs ont adressée à M. Parant-Hartmann, leur agent, le 21 mai dernier; — Attendu, au surplus, qu'il est constant que l'Immortelle avait fait faire une expertise de l'incendie dont il s'agit le 17 juillet, et alors agi comme étant substituée aux droits de la Prévoyance; que, si, plus tard, l'inspecteur de l'Immortelle a provoqué une nouvelle expertise, dans laquelle il n'a plus figuré que comme mandataire de la Prévoyance, il est évident que c'était pour soustraire sa société à l'obligation de payer le sinistre qu'elle n'avait pu dénier en présence d'une expertise dans laquelle il avait figuré; que cela est si vrai, qu'une seconde expertise était inutile, puisque les deux expertises ont été faites par les mêmes experts, et devaient, conséquemment, produire, et ont produit le même résultat; — Attendu que, les défendeurs ayant déclaré qu'il y avait une expertise qui avait évalué à 2,010 fr. 80 cent. le dommage occasionné par l'incendie de la maison dont s'agit, il y a lieu d'en donner acte au demandeur;

» Attendu, quant à la question de savoir si la somme réclamée par le

Digitized by Google

120. Nous venons de poser les principes relatifs aux risques en général; nous allons nous occuper des deux principaux risques garantis par les compagnies d'assurance terrestre; la grêle et l'incendie. La grêle est toujours le résultat d'un cas fortuit; les compagnies qui assurent contre ce risque classent les productions qu'elles admettent à l'assurance selon les chances que présentent les localités et le temps pendant lequel elles demeurent exposées au fléau. L'assuré doit déclarer tout ce qui concerne la nature de ses récoltes; et si pendant l'assurance il change l'espèce des plantations, il doit en instruire l'assureur si le risque se trouve augmenté. La durée des risques dépend des conventions; dans plusieurs compagnies, si le sociétaire ne déclare pas, dans un certain délai avant l'expiration de son assurance, qu'il n'entend plus faire partie de l'association, ce seul défaut de déclaration le fait rester dans la société pour un temps égal à son premier engagement.

121. Quant au risque d'incendie, la première question est de savoir en quoi il consiste. Dans le langage ordinaire, un incendie suppose des flammes, un grand embrasement; en matière d'assurance, il s'entend de tout accident causé par la combustion ou par l'action directe du feu, quelque peu considérable que soit l'objet brûlé ou endommagé. Les effets immédiats du feu qui a détruit ou détérioré partiellement un objet, sont à la charge de l'assureur, si, d'ailleurs, il n'y a pas faute de l'assuré; c'est ce ce qui arriverait, par exemple, si un tison, échappé du foyer, brûlait un tapis sans le consumer. Si la chose assurée n'a pas été atteinte par le feu, mais a seulement éprouvé des dégâts par l'action de la chaleur, de la fumée ou de la vapeur, il faut faire une distinction; ou bien les accidents sont le résultat d'un incendie proprement dit, et alors ils sont à la charge de l'assureur, par exemple, si la chaleur d'un incendie détériore des matières assurées en les mettant en fusion ou en dissolution; ou bien les dégâts sont produits par un feu ordinaire et régulier, comme celui d'un calorifère, et alors ils ne sont pas à la charge de l'assureur, qui ne répond que des conséquences des événements extraordinaires d'incendie et non des suites de l'usage habituel et régulier du feu; par exemple, si la chaleur ou la fumée du poêle qui chauffe un appartement, si la flamme ou la fumée d'un quinquet ou du gaz détériorent des objets assurés, si des procédés chimiques ou des moyens de fabrication conformes aux règles ordinaires n'ont donné lieu à aucun accident qu'on puisse regarder comme un incendie, ces dommages ne sont pas au compte des assureurs. Cette distinction est conforme à l'opinion de MM. Boudousquié, nos 222 et suiv.; Grün et Joliat, n° 168, Alauzet, n° 448.

122. L'assureur ne répond pas des dégâts causés aux objets assurés par l'explosion d'un dépôt de poudre ou d'une machine à vapeur : cet accident n'est pas de la même nature qu'un incendie. On pourrait, ainsi que le pense M. Boudousquié, n° 227, décider autrement, si, contre l'usage des compagnies, l'assureur avait garanti contre l'incendie une fabrique ou un dépôt de poudre, ou un établissement renfermant une machine à vapeur : car il devait compter l'accident arrivé comme une des principales chances qu'il prenait à sa charge.

123. Il est bien entendu, ainsi que le fait remarquer M. Alauzet, n° 446, que si un incendie avait été la conséquence de l'explosion, les assureurs seraient tenus.

124. L'incendie allumé par la foudre serait, de plein droit, à la charge de l'assureur, à moins qu'il n'y eût des réserves dans la police. Lorsque des compagnies s'engagent en termes exprès à garantir contre la foudre, contre le feu du ciel, leur obligation s'entend en ce sens, qu'elles sont obligées envers l'assuré, même lorsqu'il n'y a pas eu incendie, combustion, et qu'elles répareront toute espèce de dégâts causés par la foudre (MM. Boudousquié, n° 228; Grün et Joliat, n° 169; Alauzet, n° 445).

125. A la suite des désastres malheureusement célèbres de Malaunay et de Monville, la cour de Rouen a jugé que l'assurance contre l'incendie et le feu du ciel comprend les sinistres occasionnés par un météore, tel qu'une trombe lançant la foudre sur les arbres et les habitations, alors même que des phénomènes particuliers prouveraient que la foudre n'a pas été le seul élément de destruction (Rouen, 17 fév. 1846, aff. Bailleul; D. P. 46. 2. 114).

126. La prime, étant le prix des risques, varie selon les chances d'incendie. Les assureurs ont rangé, sous ce rapport, en plusieurs classes les immeubles ou les choses mobilières qu'on présente à l'assurance. — V. MM. Grün et Joliat; nos 178, 179; Boudousquié, nos 51 et suiv.

127. Indépendamment du risque d'incendie que courent les objets assurés, les compagnies d'assurance garantissent encore contre d'autres risques qui ont aussi leur source dans un incendie fortuit; ce sont les risques de démolition pour préserver du feu, de responsabilité locative et de recours du voisin.

128. La plupart des compagnies garantissent leurs assurés contre le risque de démolition de leurs immeubles assurés, par ordre de l'autorité, pour arrêter les progrès du feu. Si cette clause n'existait pas, l'assureur serait-il obligé? MM. Grün et Joliat, n° 181, disent que non; M. Quesnault, n° 66, regarde, au contraire, la démolition comme une suite de l'incendie dont l'assureur répond : seulement il pense, d'après M. Toullier, t. 11, n° 181, que l'indemnité n'est due que si la démolition a eu lieu par ordre de l'autorité compétente. M. Boudousquié, nos 233, 234, admet la distinction de M. Toullier, mais il entre mieux dans la difficulté, en faisant connaître les raisons qui militent pour ou contre l'assureur. En faveur de ce dernier on peut dire que la démolition est un cas extraordinaire, qui n'est pas au nombre de ceux que l'assureur a voulu prendre à sa charge; que son intention a été de garantir un incendié contre lequel il pût employer les recours ordinaires; que par la destruction volontaire, on lui enlève la chance, sur laquelle il a dû compter, de diminuer sa perte; qu'on aggrave sa condition, qu'on lui fait enfin supporter un sinistre qui peut-être ne l'aurait pas atteint. On répond que nul n'est censé ignorer la loi, qu'ainsi la loi qui investit l'autorité municipale du droit de veiller à la sûreté publique l'autorisant à faire abattre une maison en cas d'incendie, pour couper la communication du feu, l'assureur a dû considérer ce cas comme un de ceux qui pouvaient se présenter, et le comprendre au nombre des chances qu'il consentait à prendre à sa charge; cette mesure, étant dans nos mœurs et nos lois, ne peut donc être considérée comme un de ces cas fortuits extraordinaires qui échappent aux prévisions des parties, et que l'assureur n'est pas tenu de garantir.

129. Le même écrivain adopte non-seulement la distinction faite par M. Toullier entre la démolition ordonnée par l'autorité et celle que feraient des particuliers sans compétence; mais encore celle qu'il établit dans cette dernière hypothèse, et que voici : ou le feu, après la démolition faite d'autorité privée, est parvenu jusqu'à la maison abattue, ou il s'est éteint auparavant, c'est-à-dire, ou la destruction de la maison a été une mesure urgente, nécessaire, commandée par la sûreté publique, ou, au contraire, il y a eu précipitation et faute de la part de ceux qui ont ordonné la démolition; au premier cas, l'indemnité est due, au second elle ne l'est point, et l'assuré n'a de recours que contre ceux qui ont, sans nécessité, fait abattre sa maison.

140. Si des démolitions ou des dégâts ont eu lieu, dans le cas d'incendie de l'immeuble assuré, sur des maisons voisines non assurées, il semble que l'assureur ne doit pas supporter les suites de ce risque qu'il n'a pas garanti. Toutefois, nous estimons comme M. Boudousquié, n° 235, que si les dégâts faits aux maisons non assurées n'ont eu lieu que pour apporter du secours à la maison assurée, par exemple, si on a abattu le pan d'un mur pour faciliter le jeu des pompes, ou si un dépôt d'objets dans une maison voisine pour les soustraire aux flammes y a occasionné

---

demandeur lui est bien et légitimement due dans son intégralité, qu'il est constant et que le demandeur reconnaît lui-même que les statuts et les polices de la Prévoyance, ainsi que ceux de toutes les autres sociétés d'assurances, portent que toute contestation à raison des dommages occasionnés par un sinistre doit être jugée par arbitres;

» Le tribunal renvoie les parties devant arbitres, etc., etc. »

Appel. — Arrêt par défaut qui adopte les motifs des premiers juges. — Opposition. — Arrêt.

LA COUR; — Par les motifs énoncés en l'arrêt par défaut; — Déboute le demandeur de son opposition.

Du 18 janv. 1841. — C. de Colmar, 3e ch. — M. André, pr.

Digitized by Google

quelque dommage, l'assureur est tenu d'indemniser, les dégâts devant être considérés comme des frais de sauvetage qui diminuent sa perte.

141. Un locataire, ainsi que nous l'avons dit, n° 71, ne peut faire assurer en son nom la propriété qui lui a été donnée à bail; mais il peut se faire garantir par un assureur, contre les suites de la responsabilité locative que lui impose l'art. 1733 c. civ. Répondant de plein droit de l'incendie qui viendrait à éclater, il a le plus grand intérêt à se mettre à couvert d'un pareil risque; le contrat qui se fait dans ce but s'appelle assurance du risque locatif. Par cette convention, l'assureur s'engage à garantir le locataire, dans le cas où il encourrait effectivement la responsabilité de l'art. 1733; l'assureur n'est donc pas tenu par le seul fait de l'incendie, il faut, de plus, que le locataire ait payé le propriétaire ou qu'il ait été condamné comme responsable; si le recours n'est pas exercé, ou s'il est déclaré mal fondé, par suite des preuves que le locataire aurait faites à sa décharge, les assureurs ne sont pas obligés. On a objecté, contre la validité de l'assurance du risque locatif, le principe qu'on ne peut pas se faire assurer contre ses propres fautes, principe applicable au locataire, puisque la loi le présume en faute, jusqu'à preuve contraire. Cette objection, il faut le reconnaître, ne prouve rien, parce qu'elle veut trop prouver : la responsabilité légale de l'art. 1733 n'a pas pour base une supposition défavorable au locataire : elle cherche seulement à mettre à couvert les intérêts de la propriété en intervertissant les règles ordinaires en matière de preuve, et en dispensant le propriétaire du soin de prouver que l'incendie provient du fait du locataire; cette dérogation aux principes était nécessaire, parce que le locataire occupant les lieux, le propriétaire n'est plus à même d'y exercer la surveillance, et que la vigilance du locataire doit être excitée par la crainte d'une grande responsabilité, crainte qui remplace, autant qu'il se peut, l'intérêt de conservation inhérent à la propriété. L'assurance du risque locatif n'enlève rien à la garantie légale du propriétaire; car s'il est prouvé que, dans le fait, l'incendie est arrivé par la faute de l'assuré, l'assurance n'aura aucun effet; on ne saurait donc dire qu'elle provoque l'assuré à la négligence, et à l'oubli de la menace que fait peser sur lui l'art. 1733. Notre opinion est aussi celle de M. Quénault, n° 47.

142. La somme jusqu'à concurrence de laquelle le locataire devra être indemnisé, s'il y a lieu, par l'assurance du risque locatif est déterminée par la police. Lorsque le propriétaire est assuré par la même compagnie que le locataire, il peut renoncer à exercer son recours contre ce locataire; ordinairement les assureurs renoncent, quand le locataire et le propriétaire sont leurs assurés, à poursuivre le locataire au nom et comme subrogé aux droits du propriétaire. Dans le cas où le propriétaire non assuré exerce son recours, les assureurs peuvent, comme étant aux lieu et place du locataire assuré, faire valoir tous les moyens et profiter de toutes les exceptions propres à repousser la demande en indemnité à raison du risque locatif. (V. MM. Grün et Joliat, n° 182). Nous parlerons encore des effets de l'assurance du risque locatif en traitant des obligations de l'assureur.

143. Il ne faut pas perdre de vue, quand il s'agit de régler les conséquences de cette espèce d'assurance, le but que les parties se sont proposé en la contractant; elle tend à désintéresser uniquement le propriétaire : c'est à ce dernier que l'indemnité est destinée si la responsabilité locative a été ouverte. On a décidé que l'assurance du risque locatif ne donne ni au locataire, ni à ses créanciers, en cas de faillite, un droit à la propriété de la somme due par l'assureur pour la réparation des dégâts occasionnés par l'incendie; et que, l'obligation de l'assureur étant de répondre, à la place du locataire, de la totalité du dommage causé au propriétaire par l'incendie, les effets de l'assurance profitent dans tous les cas à ce dernier, soit que l'assureur fasse reconstruire ce qui a été incendié, soit qu'il paye l'évaluation de cette reconstruction; les droits du propriétaire passent à l'assureur si ce dernier a été subrogé aux droits de cet assuré (Paris, 13 mars 1837) (1). Cette doctrine est combattue par M. Alauzet, qui, n° 452, voit un véritable privilége dans l'attribution de l'indemnité au propriétaire. Le privilége, dit cet auteur, n'existerait pas s'il s'agissait de l'indemnité due pour des immeubles ou des meubles matériels, laquelle ne remplace pas l'objet brûlé; à plus forte raison doit-il en être de même quand le sujet de l'assurance n'est qu'un être moral, la responsabilité du locataire : l'indemnité n'est due qu'au locataire en vertu d'un contrat qui lui est personnel, et elle est le prix des primes qu'il a seul payées : elle constitue dans son actif une créance : le propriétaire n'a sur cette somme que les droits de tout créancier, mais non un droit exclusif ni de préférence.

144. Le propriétaire d'une maison incendiée a son recours contre ceux qui ont communiqué le feu; le risque que chaque habitant court de répondre de l'incendie qui aura détruit ou endommagé les maisons voisines est la matière d'une assurance spéciale appelée assurance du recours des voisins. La convention n'a son effet qu'autant que le feu ayant pris aux maisons voisines par la communication de la maison de l'assuré, celui-ci serait déclaré responsable envers ses voisins. L'intérêt de l'assuré étant la conservation des maisons voisines, il est évident qu'il y a un aliment suffisant à l'assurance du risque; mais ce contrat, dont MM. Grün et Joliat, n° 183, et Boudousquié, n° 30, expliquent les conséquences, sans laisser voir aucun doute sur sa légalité, et que les compagnies d'assurance pratiquent chaque jour, n'est-il pas en opposition avec le principe essentiel qu'on ne peut pas se

---

(1) *Espèce :* — (Assur. générales *C.* faillite Devoluet.) — Devoluet, locataire, et Richomme, propriétaire, avaient fait assurer, l'un son risque locatif à la compagnie d'Assurances générales, l'autre sa maison, à la compagnie d'assurance mutuelle. — Un incendie a lieu chez Devoluet, et cause des dégâts. — La compagnie mutuelle indemnise Richomme, et se trouvant substituée aux droits de celui-ci, elle actionne Devoluet en payement de 7,870 fr., montant des dégâts, en même temps elle forme opposition entre les mains de la compagnie d'Assurances générales, sur le montant de l'assurance du risque locatif dû à Devoluet, et l'assigne en payement solidaire de cette somme sur laquelle elle prétend un droit exclusif. — Des créanciers de Dévoluet, et, plus tard, après sa faillite, ses syndics ont prétendu que cette somme devait être distribuée entre tous les créanciers; que le propriétaire n'a ni action directe ni droit de préférence résultant du contrat d'assurance auquel il est demeuré étranger. — Le tribunal de la Seine accueille ces moyens. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que le contrat par lequel la compagnie d'Assurances générales a garanti à Devoluet le risque locatif n'a eu pour effet, comme l'énoncent formellement les clauses de la police, que de le garantir de la responsabilité à laquelle il est soumis par la loi envers le propriétaire de la maison, en cas d'incendie; — Considérant que l'assurance du risque locatif, toujours subordonnée à l'exercice de l'action du propriétaire, ne doit être que la réparation d'un préjudice, et jamais le principe d'un accroissement d'actif pour l'assuré; qu'elle ne peut avoir pour effet de l'enrichir, mais seulement de le libérer d'une obligation; — Considérant que le contrat intervenu entre la compagnie d'Assurances générales et Devoluet serait pour celui-ci ou ses créanciers la cause d'un bénéfice réprouvé par la loi, si la masse de sa faillite était autorisée à toucher de l'assureur le montant de l'indemnité, et à ne payer le propriétaire ou la compagnie d'assurance mutuelle qui le représente, qu'au marc le franc de sa créance; — Considérant qu'on ne peut refuser au propriétaire, ou à ses représentants, un droit exclusif à l'indemnité due par les assureurs du risque locatif, sous le prétexte que ce serait lui donner, sur des deniers appartenant au locataire, un privilége que la loi ne lui accorde que sur le prix du mobilier affecté au payement de ses loyers; — Qu'en effet, en recevant la somme destinée à opérer la libération du locataire envers lui, le propriétaire ne reçoit aucune portion de l'actif de son locataire, puisque le montant du risque locatif n'a jamais fait partie des biens de celui-ci; — Qu'ainsi il n'existe point de privilége; — Considérant qu'on objecterait en vain, pour repousser la demande de la compagnie d'assurance mutuelle, que la convention intervenue entre Devoluet et la compagnie d'assurance est étrangère au propriétaire, dont elle ne peut rendre la position meilleure; — Que, dans l'espèce, la stipulation au profit du propriétaire étant la condition de la stipulation que Devoluet faisait pour lui-même, était autorisée par la loi et devait produire son effet, puisque la compagnie d'assurance mutuelle, aux droits du propriétaire, a déclaré par ses actes conservatoires vouloir en profiter; — Considérant que la faculté accordée par la police à l'assureur du risque locatif, de faire reconstruire les lieux incendiés, ou de payer le montant du dégât causé par l'incendie, prouve évidemment que, dans l'un comme dans l'autre cas, le propriétaire seul doit profiter de l'option que fait l'assureur, puisqu'il ne peut dépendre de celui-ci d'attribuer arbitrairement la valeur représentative du dommage au propriétaire par la reconstruction, ou au locataire par l'indemnité; — Infirme... condamne en conséquence la compagnie d'Assurances générales à payer, en l'acquit de Devoluet, à la compagnie d'assurance mutuelle la somme de 7,870 fr.

Du 13 mars 1837. - C. de Paris, 2e ch. - M. Hardoin, pr.

Digitized by Google

faire garantir contre les suites de sa propre faute? Le voisin ne peut recourir contre celui qui a communiqué le feu qu'autant que ce dernier serait prouvé être en faute (V. Louage); l'assurance dont il s'agit suppose l'exercice effectif du recours du voisin, et ce recours ne peut avoir d'effet qu'autant qu'il y a faute de la part de la personne poursuivie comme responsable; c'est donc en définitive contre sa faute que l'assuré s'est fait garantir. Ce motif nous fait hésiter à admettre l'assurance du risque du recours des voisins comme aussi légale que celle du risque locatif.

145. Au surplus, le risque du recours du voisin étant d'une nature spéciale, distinct de ceux qui peuvent avoir été garantis d'ailleurs, la déchéance encourue à l'égard de ces derniers pourrait ne pas entraîner celle du recours des voisins. Aussi a-t-il été jugé, que le locataire qui a été déclaré responsable d'un incendie arrivé par sa négligence ou son imprudence ne perd pas pour cela son recours contre l'assureur qui l'a garanti contre les risques de voisin (Paris, 19 mars 1840, aff. Brandt, V. n° 211).

146. Les risques d'incendie sont à la charge de l'assuré, ainsi que nous l'avons déjà dit pour les risques en général, quand le sinistre provient de sa faute. La faute peut s'élever jusqu'au crime d'incendie volontaire, et s'atténuer jusqu'à la simple négligence. Quant au crime, dont nous traiterons v^is Destr. et Incendie, nul doute qu'il ne fournisse à l'assureur une exception invincible contre la demande de l'assuré. La violation des lois et règlements qui ont pour but de conjurer le danger d'incendie serait aussi pour les assureurs un motif de refuser le payement de l'indemnité (V. à cet égard M. Quesnault, n°s 276 et suiv.). Le même auteur, adoptant la doctrine que nous avons nous-même soutenue, met toutes les fautes de l'assuré à sa charge : par faute, il entend, par rapport à l'assuré, l'absence des précautions et des soins qu'un bon père de famille doit apporter à la conservation de sa chose; tel est le principe : la question d'imputation et de gravité de la faute est nécessairement abandonnée à la prudence des tribunaux.—V. Louage et Responsabilité.

147. La durée des risques d'incendie est déterminée par la police. Les compagnies à prime, pour lever tous les doutes sur le moment où les risques commencent à se trouver à leur charge, insèrent ordinairement dans leurs polices la clause que les risques commenceront le lendemain de la date du contrat, à midi. L'effet cesse à la même heure, jour pour jour, à l'expiration de la durée convenue. Les sociétés mutuelles fixent ordinairement au premier jour du mois qui suit celui dans lequel l'assuré est devenu sociétaire, l'époque où il commence à être assureur ou assuré; l'engagement est habituellement de cinq années, sauf prorogation tacite, comme nous l'avons dit, § 8. Sur la durée des risques, V. MM. Grün et Joliat, n° 177; Boudousquié, n°s 159 et suiv.; Alauzet, n° 461.

§ 5.—*Des formes de l'assurance.*

148. La forme du contrat diffère selon que l'assurance est à prime ou mutuelle. Les personnes qui veulent se faire garantir par une assurance à prime en font d'abord la déclaration écrite entre les mains d'un agent ou employé des compagnies; cette déclaration ne devient obligatoire que lorsque les propositions qu'elle renferme ont été acceptées et que l'assureur a signé la police : c'est la police qui forme le titre entre les parties. Dans les assurances mutuelles, l'engagement se contracte par une déclaration d'adhésion aux statuts de la société, déclaration qui doit être inscrite sur les registres, et qui contient l'évaluation de l'objet assuré; le directeur délivre ensuite un acte reconnaissant qu'en vertu de l'adhésion aux statuts, la personne désignée est devenue sociétaire. — V. MM. Grün et Joliat, n°s 125 et suiv. et 196; Boudousquié, n° 212; Alauzet, n° 580.

149. La rédaction par écrit du contrat d'assurance à prime n'est pas nécessaire à la validité de la convention : elle ne l'est que pour la preuve; si donc les parties conviennent de leur obligation, l'absence d'acte ne pourra être opposée par elles. Mais si l'engagement est nié, comment la partie qui en demande l'exécution pourra-t-elle en prouver l'existence? La preuve testimoniale sera-t-elle admise? Les auteurs qui ont écrit sur les assurances maritimes ont vivement discuté la question : le siége de la difficulté est dans l'art. 332 c. com., qui porte que le contrat d'assurance est rédigé par écrit. Quant aux assurances terrestres, les jurisconsultes qui en ont traité spécialement pensent tous, quoique par des motifs différents, qu'il faut suivre les règles ordinaires du droit, c'est-à-dire que la preuve testimoniale est admissible si la somme dont il s'agit n'excède pas 150 fr. ou s'il y a un commencement de preuve par écrit. C'est aussi la doctrine de MM. Quesnault, n°s 146 et suiv.; Grün et Joliat, n° 197; Boudousquié, n°s 205 et suiv.; E. Persil, n°s 48, 49; Alauzet, n° 401. La cour de cassation s'est prononcée dans ce sens, en jugeant que, lorsqu'une convention d'assurance terrestre est appuyée sur un commencement de preuve par écrit, les juges peuvent se décider par des présomptions graves, précises et concordantes pour la déclarer existante, et s'appuyer, par exemple, de la quittance du montant de la prime, donnée par l'agent de la compagnie, de la délivrance de la plaque indicative de cette compagnie sur les maisons assurées par elle, et du payement d'un à-compte sur l'indemnité d'un sinistre (Req., 15 fév. 1826, aff. Wolf, V. n° 27).

150. Les polices peuvent être rédigées soit par actes authentiques, soit par actes sous seings privés; cette dernière forme est seule usitée. Il en est de même des adhésions aux sociétés d'assurance mutuelle; M. Boudousquié fait remarquer avec raison, n° 211, qu'on ne pourrait objecter l'art. 40 c. com., qui exige un acte public pour la formation des sociétés anonymes : car autre chose est la constitution d'une société, autre chose l'adhésion à une société déjà établie conformément à la loi.

151. Lorsque la police est sous signature privée, est-elle soumise à l'art. 1325 c. civ., concernant le nombre des originaux et la mention de ce nombre? Cette question a été controversée, non-seulement pour les assurances maritimes, mais aussi pour les assurances terrestres. M. Quesnault, n°s 154 et suiv., estime que l'art. 332 est tout spécial, qu'il contient toutes les conditions que la loi exige pour les actes d'assurance, et que, ne demandant pas l'accomplissement de la formalité des doubles, il y a lieu de décider qu'il fait exception, à cet égard, aux dispositions du droit civil, d'autant plus que les livres des assureurs contiennent toujours trace des contrats intervenus, et suffisent pour servir de commencement de preuve contre les assurés. M. Boudousquié, n° 208, propose une distinction : si c'est l'assureur qui agit contre l'assuré, comme, à l'égard de ce dernier, l'assurance est un contrat purement civil, il faut suivre les règles du code civil; si c'est l'assuré qui agit contre l'assureur, celui-ci faisant, par l'assurance, une spéculation, un acte de commerce, la convention peut être prouvée contre lui par les formes commerciales, et l'assuré a le droit d'en réclamer l'exécution, quand même la police ne contiendrait pas la mention du fait double; il serait admis, dans ce cas, à invoquer les livres de l'assureur, sa correspondance, ses quittances de prime, etc. MM. Grün et Joliat, n° 199, se dispensent d'examiner la question, en rappelant qu'en fait les compagnies d'assurance terrestre se conforment à l'art. 1325. M. E. Persil, n° 52, dit que si l'assuré a payé sa prime, ou souscrit des billets de prime, l'exécution qu'il a donnée au contrat le rend non recevable à en contester l'existence; cela ne pouvait pas faire la matière de doute. S'il n'y a pas eu acte d'exécution, M. Persil dit que le double est indispensable, affirmation qui pose comme résolu ce qui précisément fait l'objet de la question. Nous n'insistons pas sur cette controverse, l'usage constant des compagnies lui ôtant tout intérêt. Quant au point de savoir si la police non faite double peut servir de commencement de preuve par écrit, il se décide par les principes du droit commun.—V. notre traité des Obligations, section de la preuve littéraire.

152. Ainsi que nous l'avons dit plus haut, c'est la signature de la police qui consomme la convention et la rend obligatoire : la signature est la condition de validité de tout acte sous seing privé; jusqu'à ce qu'elle ait été apposée, la déclaration de l'assuré, la rédaction même de la police, faite en vertu de cette déclaration, ne sont que des projets. Toutefois, il peut se présenter, et il s'est présenté des cas où il semblerait juste et légal de regarder l'assureur comme obligé, quoiqu'il n'eût pas encore signé, par exemple si les doubles de la police et les billets de prime, signés par l'assuré, ont été laissés entre les mains de l'agent de la compagnie, lequel, avant d'apposer sa signature, se serait trouvé

Digitized by Google

dans la nécessité de soumettre à l'approbation du conseil d'administration une clause de cette police. Qu'un sinistre éclate dans cette circonstance, les tribunaux ne se refuseront pas à déclarer que le lien de droit s'était formé, et la situation respective des parties, ainsi que l'état des choses, seront des présomptions suffisantes pour établir l'existence du contrat. C'est l'opinion que développent judicieusement les auteurs du Journal des assurances, t. 2, p. 75; elle est conforme aux principes consacrés par l'arrêt de la cour de cassation que nous avons rapporté n° 26.

152. Les compagnies d'assurance font usage de formules imprimées : les polices contiennent imprimées les conditions générales de l'assurance; les clauses spéciales pour chaque contrat sont écrites à la main. L'impression, usitée dans les assurances maritimes, n'est défendue par aucune loi; les assurés doivent étudier les conditions imprimées avec d'autant plus de soin que, trop souvent, les agents des compagnies les présentent comme des généralités insignifiantes, et qu'elles n'admettent pas de discussion, puisqu'elles sont l'expression des bases sur lesquelles les compagnies traitent avec tout le monde. Du reste, les clauses imprimées et les clauses écrites s'interprètent et s'expliquent les unes par les autres; en cas de doute ou de contradiction, il faut donner la préférence aux clauses écrites, qui disent avec plus de certitude ce qui a été l'intention positive des parties (V. aussi en ce sens MM. Grün et Joliat, n° 201; Boudousquié, n° 213; E. Persil, n° 55; Quesnault, n° 152). Un arrêt de la cour de Rouen, du 4 avril 1845 (aff. Cardon, D. P. 45. 4. 39), a formellement reconnu la validité obligatoire des clauses imprimées.

153. Comme toutes les conventions, les polices d'assurance sont soumises à un droit d'enregistrement; mais est-ce le droit proportionnel ou le droit fixe qui doit leur être appliqué? La loi du 22 frim. an 7, art. 69, § 2, assujettit les polices d'assurance à un droit proportionnel de 50 cent. par 100 francs, perçu sur le montant des primes. MM. Grün et Joliat, n° 202, pensent que cette disposition ne concerne pas les assurances terrestres qui n'existaient point quand elle a été portée, et rappellent qu'en matière d'impôts on ne peut étendre la loi sous prétexte d'analogie : ils ne regardent donc les polices que comme passibles du droit fixe d'un fr. d'après l'art. 68, § 1, n° 51 de la loi du 22 frim. an 7. MM. Boudousquié, n° 215; E. Persil, n° 82, sont d'un avis contraire : ils le fondent sur ce que l'assurance terrestre est, quant à son essence, un acte de la même nature que l'assurance maritime, que les conventions des parties, dans l'un et dans l'autre cas, ne diffèrent au fond que quant à leur objet. Le gouvernement a adopté cette opinion : une décision du ministre des finances, du 9 mai 1821, déclare les assurances terrestres passibles du droit proportionnel. Des décisions du même ministre, en date du 21 décembre 1821 et du 22 mars 1822, soumettent au droit fixe de 5 fr. l'assurance mutuelle faite sans fixation de prime, et les actes d'adhésion aux sociétés mutuelles. Le droit se perçoit lors de l'enregistrement de l'acte.

155. Les polices sont soumises au timbre de dimension, art. 12, loi du 13 brum. an 7; mais le droit n'est perçu qu'en cas de production des actes en justice, ainsi que le font remarquer MM. Grün et Joliat, n° 202.

156. Les frais d'enregistrement et de timbre sont supportés par celle des deux parties que la police en a chargée; en cas de silence de la police, la partie qui succombe, s'il y a procès, supporte ces frais.

Dans la rédaction des polices, les compagnies mettent les énonciations prescrites par l'art. 332 c. com., du moins en tant qu'elles sont compatibles avec la nature de l'assurance terrestre. Ainsi les polices sont datées; la date est nécessaire pour fixer le point de départ de la durée des risques. Nous n'examinerons pas la question, controversée entre MM. Quesnault, n° 160, et E. Persil, n° 57, de savoir si l'art. 1328 c. civ. s'applique aux assurances; la difficulté ne se présenterait guère que dans le cas où plusieurs assurances couvriraient toute la valeur, et où on voudrait conserver la première seule en prétendant faire tomber les autres; il y aurait lieu alors de rechercher comment les polices acquièrent date certaine. Les compagnies d'assurance admettant, dans ce cas, la pluralité des contrats moyennant une contribution proportionnelle aux pertes, comme nous l'avons expliqué n° 98, il serait inutile d'insister ici pour savoir quelle doit être, entre plusieurs polices, la seule qui puisse avoir son effet. — V. aussi M. Boudousquié, n° 185.

157. On convient généralement que le défaut de date ne serait pas une cause de nullité de la police; seulement il en résulterait une difficulté pour fixer le commencement des engagements des parties. Il a été décidé, avec raison, que si les énonciations contradictoires d'une police laissent du doute sur sa véritable date, les juges peuvent en fixer la date d'après les documents et pièces de la cause, sans que leur décision, sur ce point de fait, puisse être sujette à la censure de la cour de cassation.

Spécialement, lorsqu'il est constant qu'une police d'assurance a été signée, sans être remplie, le 6 avril 1831, et que la prime a été payée postérieurement, mais avant le 9 courant, jour de l'incendie, la compagnie d'assurance a pu être déclarée passible du montant du sinistre (Req., 8 avril 1834) (1).

158. L'art. 333 c. com. permet de renfermer plusieurs assurances dans une même police; cette manière de contracter des assurances terrestres ne serait pas une cause de nullité : mais elle n'est pas usitée.

---

(1) *Espèce* : — (Comp. du Soleil C. Freiss.) — Le 6 avril 1831, la dame Freiss présenta à la compagnie d'assurance du Soleil une maison qui déjà, à cette même époque, se trouvait assurée par la société mutuelle de Nancy. Ce jour-là, les bases du contrat d'assurance sont arrêtées, la police est seulement signée, sans être remplie, par la dame Freiss. Il paraît résulter de cet acte que le payement de la prime n'a eu lieu que le 9 avril et que c'était à partir du lendemain que les objets devaient être assurés, 10 avril 1831.

Le 9 avril 1831, la maison de la veuve Freiss est incendiée. — Le 13 juillet suivant, assignation à la société mutuelle de Nancy en payement du sinistre, devant le tribunal de Sarreguemines. Plus tard, la compagnie du Soleil a été mise en cause. — 3 avril 1832, jugement qui la renvoie de la demande portée contre elle, et ordonne une expertise pour fixer l'indemnité due à la veuve Freiss par la société mutuelle de Nancy. — Appel devant la cour de Metz.

1er mars 1833, arrêt qui infirme, et, prononçant par un nouveau jugement, déclare la dame Freiss non recevable dans sa demande vis-à-vis de la société de l'Est, et, sans s'arrêter au moyen d'incompétence présenté par la compagnie du Soleil, la condamne à payer à la veuve Freiss le prix de la maison incendiée, déterminé par les experts. — Les motifs de l'arrêt au fond sont ainsi conçus : — « Attendu que des pièces et documents du procès il résulte une preuve suffisante que, dès le 5 ou 6 avril 1831, ou tout au moins avant l'époque où la maison de la veuve Freiss a été incendiée, cette maison avait été assurée contre l'incendie par la veuve Freiss, près la compagnie du Soleil, qui en a délivré police, reçu la prime d'assurance, et permis l'apposition de sa plaque sur ladite maison; que, par ce fait bien constant, la veuve Freiss, qui précédemment s'était associée pour l'assurance de sa maison à la compagnie d'assurance mutuelle de l'Est, avait cessé de faire partie de cette association, les règlements qui régissent ladite association prononçant l'exclusion de tout sociétaire qui a fait assurer ses bâtiments près de toute autre compagnie. » — Pourvoi. — Violation des clauses de la police, loi des parties et par suite des art. 1134 et 1341 c. civ. — Le demandeur soutenait que, bien que la police d'assurance fût signée le 6 avril 1831, néanmoins elle ne formait qu'un projet de contrat, lequel a reçu seulement son exécution le 9 courant, par suite du payement de la prime et de la déclaration du jour à partir duquel commencerait l'assurance; qu'en présence de cette preuve littérale, puisée dans l'acte d'assurance, recourir à d'autres pièces et documents, c'est violer ouvertement la loi des parties et la disposition de l'art. 1341 qui défend de recevoir aucune preuve contre et outre le contenu aux actes. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen, tiré de la violation de la convention des parties, et par suite, des art. 1134 et 1341 c. civ. : — Considérant que la police d'assurance laissant, par la contrariété des énonciations qu'elle renferme, des doutes sur l'époque précise où l'engagement de la compagnie du Soleil envers la veuve Freiss a dû commencer, il appartenait à cour royale de fixer cette époque d'après les pièces et documents de la cause, et qu'en le faisant elle n'a pu violer aucune loi; — Sur le 2e moyen : — Considérant que la décision de la cour royale se réduit à l'interprétation des actes souscrits par la veuve Freiss, soit avec la compagnie d'assurance mutuelle de l'Est, soit avec la compagnie du Soleil, et qu'elle ne peut également, sous ce rapport, avoir commis une violation de la loi; — Sur le 3e moyen : — Considérant que la compagnie du Soleil était appelée en garantie devant le tribunal de Thionville, et par suite devant la cour royale de Metz, saisie de la demande principale; qu'elle ne pouvait, aux termes de l'art. 181 c. proc. civ., refuser d'y procéder, et que la cour royale a dû, ainsi qu'elle l'a fait, retenir la connaissance du litige; — Rejette, etc.

Du 8 avril 1834. — C. C., ch. req. — MM. Zangiacomi, pr. — Brière, rap. — Lebeau, av. gén., c. conf. — Piet, av.

Digitized by Google

159. La police énonce les noms, prénoms, domiciles des parties contractantes, la qualité de celui qui fait assurer (V. § 2), la désignation des choses assurées. Ainsi on doit indiquer les objets avec des détails tels qu'il soit impossible de les confondre avec d'autres. Les meubles sont désignés par espèces; quant aux marchandises, on les assure soit avec désignation par espèce, quantité, marque et numéros, soit sans désignation, et alors on ne fait qu'énoncer sommairement les différentes espèces de marchandises, et on précise le bâtiment, magasin ou entrepôt où elles se trouvent. Sauf ce dernier cas, les assureurs ne répondent pas des objets qui n'auraient pas été spécifiés dans la police.

Les désignations ne doivent pas simplement certifier l'identité des objets, mais encore faire connaître toutes les circonstances qui peuvent intéresser l'assureur : par exemple, s'il s'agit d'une maison, les matériaux avec lesquels elle est bâtie ou couverte. MM. Grün et Joliat, n° 203; Quesnault, n°s 170, 171; E. Persil, n°s 67 à 69; Alauzet, n° 405, sont aussi de cet avis.—V. aussi *infrà*, § 6.

160. Il n'est pas besoin d'une mention expresse lorsqu'il s'agit d'un objet qui est un annexe nécessaire des choses assurées. Ainsi on a jugé avec raison que l'assurance d'un appartement et des objets mobiliers qui s'y trouvent s'applique virtuellement aux dépendances nécessaires de cet appartement, telles que cave et grenier.... Surtout si l'on s'est borné à indiquer l'étage où l'appartement se trouve, sans description des pièces, si la police comprend les provisions de ménage, lesquelles sont d'ordinaire dans la cave et dans le grenier, et s'il s'agit d'une assurance contre les risques de recours du voisin et contre le risque locatif, lesquels supposent une garantie appliquée à l'ensemble des lieux occupés par l'assuré.

Dans un pareil cas, la rédaction de la police étant le fait de la compagnie, cette compagnie n'est pas fondée à se prévaloir d'une omission, dans le texte, qui n'a pas été dans l'intention des parties (Lyon, 11 août 1837) (1).

161. Dans les assurances de récoltes, il faut désigner la terre ensemencée, sa contenance, sa situation, la nature des produits et leur valeur moyenne. Les déclarations que doivent faire les assurés en pareil cas sont réglées par les statuts et les polices des compagnies. Chaque année, dit M. Alauzet, n° 406, si le contrat a été fait pour un espace de temps plus long, l'assuré doit renouveler sa déclaration relativement à la nature des semences, au moins lorsqu'il a changé la culture, parce qu'il peut en résulter des modifications dans l'opinion du risque.

162. Pour les assurances maritimes, l'art. 332 exige que la police contienne non-seulement la désignation de la nature, mais encore la valeur ou l'estimation des marchandises assurées. MM. Grün et Joliat, n° 203; Boudousquié, n° 203; Alauzet, n° 407, pensent que cette mention n'est pas indispensable dans les assurances terrestres; M. Quesnault, n° 180, la regarde comme nécessaire dans les assurances à prime, mais non dans les assurances mutuelles. M. E. Persil, n° 70, repousse cette distinction arbitraire et peu conforme à l'usage; il pense, et c'est l'avis général, que l'art. 339, qui indique les moyens de suppléer au défaut d'évaluation des marchandises dans le contrat, s'applique aux assurances terrestres; puis il rappelle que l'estimation dans les polices ne serait pas utile, puisqu'il y est toujours stipulé que les assureurs ne payeront que la valeur au temps de l'incendie, comme nous l'expliquerons ailleurs.

163. La police indique la nature et la durée des risques, la somme jusqu'à concurrence de laquelle l'assurance pourra s'élever, la fixation et le mode de payement de la prime; s'il s'agit de marchandises, le lieu du déchargement et celui de destination; la soumission à l'arbitrage si elle a été convenue (V. § 9), et enfin toutes les conditions particulières arrêtées entre elles.

164. Lorsqu'il y a des changements quelconques qui doivent être déclarés, par exemple dans les objets assurés, dans les risques, dans la personne de l'assuré, etc., ils sont constatés par un acte qui se confond avec la police et qui s'appelle *avenant*.

§ 6. — *Des obligations de l'assuré.*

165. Dans les assurances mutuelles, les obligations d'assuré et celles d'assureur pèsent sur la même personne; elles sont séparées dans l'assurance à prime. L'assuré a diverses obligations qui se rapportent soit au moment où le contrat se passe, soit à la période de la durée du contrat, soit au sinistre s'il vient à éclater.

166. 1° Les obligations relatives à la passation de l'acte se résument dans celle de faire à l'assureur des déclarations exactes et complètes sur tout ce qu'il a intérêt de savoir. Il doit tous les renseignements utiles sur les choses assurées et sur les risques. C'est contre lui que s'interprètent les omissions, les réticences. L'art. 348, applicable aux assurances terrestres, dispose que toute réticence de la part de l'assuré, qui diminuerait l'opinion du risque ou en changerait le sujet, annule l'assurance, alors même qu'elle n'aurait pas influé sur le dommage ou la perte de

---

(1) (L'Union C. Nardon.) — LA COUR; — En ce qui touche l'action en garantie de Nardon contre la compagnie de l'Union; — Attendu que, par police d'assurance du 6 déc. 1832, la compagnie de l'Union a assuré le sieur Nardon jusqu'à concurrence d'une somme de 17,000 fr., dans laquelle a été compris le recours des voisins et du propriétaire pour une somme de 10,000 fr.; — Attendu que, le cas de recours ayant lieu, et le sieur Nardon recherché, il a dirigé son action en garantie contre la compagnie de l'Union, qui repousse toute responsabilité, en prétendant que l'assurance ne peut s'étendre au cas d'incendie dans le grenier du sieur Nardon, dont il n'est point fait mention dans sa police d'assurance; — Attendu qu'il s'agit, dès lors, d'interpréter le contrat d'assurance et de rechercher et reconnaître ce que les parties ont entendu et voulu faire et ont fait en effet par le contrat écrit du 6 déc. 1832; — Attendu qu'il est constant en fait que Nardon, lors de l'assurance du 6 déc. 1832, possédait le grenier où le feu aurait pris; — Qu'il n'est pas désavoué par la compagnie de l'Union que la rédaction de la police d'assurance ne soit son ouvrage, en sorte qu'elle ne saurait se prévaloir d'une omission de texte qui serait son fait, si, d'ailleurs, l'intention commune des parties est claire et manifeste; — Attendu, à cet égard, qu'il est impossible de comprendre et d'admettre que Nardon, se faisant assurer même contre les recours des voisins et du propriétaire, n'ait pas voulu être assuré pour tous les accessoires de son habitation principale, aussi bien que pour cette habitation principale elle-même; — Que l'usage général dans la ville de Lyon étant que tout appartement comprenne cave et grenier, le contrat d'assurance doit s'étendre à la cave et au grenier, comme à chacune des pièces de l'habitation elle-même, quoique ces pièces ne soient point détaillées dans le contrat d'assurance; — Attendu que la compagnie de l'Union ne peut, en fait, soutenir qu'elle n'a pas entendu assurer le sieur Nardon à raison de l'incendie de son grenier, comme à raison de l'incendie de toute autre partie de son habitation; car, si on examine avec quelque attention le contrat d'assurance, on remarque que l'assurance n'est point relative à telle ou telle partie habitée, mais seulement aux objets mobiliers et valeurs diverses possédées par l'assuré, dont le domicile est indiqué au troisième étage de la maison, sans aucun détail des pièces principales et des dépendances composant l'habitation; — Attendu que l'intention de la compagnie de l'Union a si peu été de ne pas assurer le grenier et la cave du sieur Nardon, qu'en outre qu'il ne serait résulté aucune autre charge pour l'assuré, le contrat d'assurance indiquait comme assurés des provisions de ménage et des linges et effets d'habillement qui ne peuvent se trouver qu'à la cave ou au grenier, en sorte que, ces objets étant consumés, la compagnie serait tenue d'en payer la valeur à l'assuré, auquel elle refuserait cependant, en cas d'incendie à la cave ou au grenier, l'indemnité du recours du propriétaire et des voisins, dont le locataire a évidemment entendu s'affranchir par le contrat d'assurance; — Attendu que, d'après les principes généraux du droit, les contrats doivent être exécutés de bonne foi et s'interpréter d'après la commune intention des parties; qu'il est hors de toute espèce de doute que la compagnie de l'Union a entendu assurer, comme le sieur Nardon a entendu se faire assurer, contre tous recours à raison d'incendie, soit dans son habitation principale, soit dans les dépendances nécessaires de cette habitation, telles que la cave et le grenier, d'où suit que la garantie exercée par le sieur Nardon contre la compagnie de l'Union est incontestablement fondée; — Considérant que l'art. 23 de la police d'assurance passée entre le propriétaire de la maison appartenant au sieur Maistre et la compagnie du Phénix, contient toute garantie en cas de sinistre, et la clause formelle de toute subrogation et cession des droits du propriétaire en cas d'incendie; — Que la compagnie du Phénix a payé exactement à Maistre, propriétaire, le sinistre survenu dans cette maison; qu'il est constant pour la cour que la compagnie du Phénix a été subrogée dans la quittance passée entre elle et Maistre, propriétaire, suivant l'usage existant de la compagnie en pareille matière, et dont elle a justifié, en tous les droits que pouvait avoir le propriétaire contre Nardon, locataire dans la même maison; — Et, adoptant au surplus les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 11 août 1837.-C. de Lyon, 1re ch.-M. de Belbœuf, 1er pr.

Digitized by Google

l'objet assuré. L'assureur doit prouver que l'assuré avait connaissance du fait qu'il a volontairement caché par ses réticences; quant aux omissions de circonstances essentielles, elles sont des causes de nullité, alors même qu'elles ne proviennent que de l'oubli ou de la négligence de l'assuré : car elles n'en ont pas moins induit l'assureur dans une erreur sur une partie constitutive du contrat. L'assuré doit déclarer les assurances déjà existantes sur le même objet, et il doit dire aussi s'il n'est pas propriétaire; mais comme il ignore ces obligations, c'est aux assureurs à l'interpeller et à fixer son attention sur les clauses des polices (V. en ce sens MM. Boudousquié, nos 112 et suiv.; Grün et Joliat, nos 207 et suiv.; Quesnault, n° 374). Ce dernier auteur, n° 375, fait remarquer que l'assuré qui a commis une faute par une réticence ne peut exciper lui-même de la nullité du contrat, mais qu'il a cette faculté comme l'assureur, si l'erreur ne lui était pas imputable : en l'absence de faute de la part de l'assuré, il n'y a qu'un défaut de consentement, dont chaque partie peut se prévaloir pour demander l'annulation du contrat.

167. Les tribunaux sont appréciateurs souverains des faits dans lesquels on prétend voir une réticence. C'est ainsi qu'il a été jugé que le silence de la part de l'assuré qu'il existe des arbres résineux dans la forêt qu'il a fait assurer, a pu être déclaré ne pas constituer une réticence, sans que l'arrêt qui le juge ainsi tombe sous la censure de la cour de cassation (c. com. 348; c. civ. 1134, 1135; Req., 24 février 1835, aff. Voiron, V. n° 305).

168. Une assurance contre l'incendie, faite sur une prime déterminée d'après la nature de l'objet assuré (un immeuble) et d'après les risques que cette nature indique, est nulle pour cause de réticence, lorsqu'il est établi que la destination de l'objet assuré était différente, et donnait lieu à des risques qui eussent élevé la prime et diminué l'étendue de l'assurance. — On exciperait en vain de la connaissance prétendue que la compagnie a dû avoir de la destination de l'immeuble assuré, par la description et l'estimation de cet immeuble, s'il apparaît que ces pièces n'ont pas été connues de l'assureur lors de la rédaction de la police (Rouen, 7 fév. 1844) (1).

169. Les déclarations de l'assuré doivent être exactes. Les fausses déclarations sur l'objet ou sur les risques vicient le contrat; ce principe est posé dans l'art. 348 c. com. et dans les polices des compagnies. Quand l'erreur est volontaire, elle prend les caractères d'une fraude et donne lieu à l'annulation, quelle que soit la partie du contrat sur laquelle elle porte. La fraude ne se présumant pas, si l'assureur voulait faire annuler la police pour exagération dans l'estimation de la chose assurée, il devrait prouver que l'évaluation a été frauduleuse, ce qui serait apprécié par les tribunaux; la fraude peut même aller jusqu'à constituer une escroquerie. Nous reviendrons plus tard sur tout ce qui regarde l'évaluation. Les fausses déclarations, résultant d'une erreur involontaire qui porte sur la nature ou l'étendue des risques, sur la spécification des objets, entraîneraient nullité. La question de savoir si le consentement a été vicié par l'erreur résultant de désignations inexactes est une question de fait qui dépend presque toujours des circonstances : l'assureur n'aurait pas le droit de se plaindre s'il avait, par lui-même ou par une personne chargée de le représenter, visité les objets proposés à l'assurance. Tous ces principes sont développés par MM. Boudousquié, nos 108, 117 et suiv.; Grün et Joliat, nos 213 et suiv.; E. Persil, nos 74 à 76; Quesnault, nos 367 à 373. — V. aussi au § 8 ci-après.

170. L'assureur ne peut, au moment où l'acte se passe, que s'en rapporter aux déclarations de l'assuré; celui-ci en demeure-t-il responsable, alors même que la police a été rédigée et écrite par l'agent de la compagnie, après vérification des objets à assurer? Cela a été jugé ainsi dans une espèce où le fait a dû exercer une grande influence; dans la même affaire, il a été décidé que, dans le cas de fausse déclaration, l'exécution, par la réception du montant des primes pendant un certain temps, n'élève pas une fin de non-recevoir contre l'assureur (Rennes, 30 nov. 1836) (2).

171. La cour de Paris s'est montrée justement rigoureuse à

---

(1) (La France C. Daux.) — LA COUR; — Attendu qu'aux termes de la police souscrite entre Daux et la comp. la France, le bâtiment dont Rousselle était locataire a été assuré aux deuxièmes risques de première classe, moyennant une prime de 39 c. par mille et couvert des risques pour la totalité de l'estimation; — Qu'il est constant que cet immeuble était à usage de sécherie chaude et froide, et que, si ce fait eût été connu des assureurs, la prime eût été plus élevée; qu'elle eût été de 2 fr. 50 c. par mille, et que les risques n'auraient été couverts que pour les quatre cinquièmes seulement; — Que cette réticence par Daux dans sa déclaration est, aux termes de l'art. 6, une cause de nullité du contrat; — Que l'acte d'adhésion de Rousselle et le procès-verbal d'estimation et de description de l'immeuble dressé par Perrot, en présence de Rousselle, qui l'a signé, n'ont point été visés par l'agent de la comp. la France, ni annexés à la police; qu'ils ne peuvent donc, comme dépendance ou complément de cet acte, en modifier les dispositions; — Que, contre la preuve littérale résultant des termes formels de la police, Daux ne peut invoquer les actes qu'il vante et les présomptions qu'il articule; qu'il se trouve dans les cas d'exception formellement déterminés par la loi; — Que ces actes, n'étant pas émanés de la comp. la France, ne peuvent établir, au profit de Daux, un commencement de preuve par écrit; — Que, d'autre part, l'aveu de l'agent de la comp. la France ne peut avoir d'importance au procès; — Qu'en effet, en supposant que la constatation par les arbitres de cet aveu dans les motifs de la sentence puisse lui donner le caractère d'aveu judiciaire, cet aveu ne peut être divisé; — Que, s'il est établi que les parties ont reconnu qu'ordinairement l'agent de la compagnie rédigeait les polices sur le vu des actes d'adhésion et procès-verbal d'estimation à lui transmis par Daux, il est également constaté que cet agent a méconnu que l'adhésion et le procès-verbal, représentés par Daux, lui eussent été transmis pour la rédaction de la police en question; — Que cet aveu, d'ailleurs, modifié en cause d'appel, ne peut faire la loi des parties; — Attendu que Daux, en signant la police à lui transmise par la comp. la France, a imprimé à ce projet d'acte le caractère d'engagement définitif; — Que, s'il a donné sa signature imprudemment et commis une erreur, il doit s'en imputer la faute; mais qu'il n'est pas possible, sans ébranler la foi due aux engagements librement contractés et régulièrement constatés par écrit, de créer, après l'exécution du contrat par le payement de la prime, et après le sinistre arrivé, de nouvelles conventions ou des documents qui, en droit, ne peuvent être réputés que simples allégations de la partie; de substituer à la police signée par l'assuré et l'assureur, une autre police admettant une autre nature de risques pour l'immeuble, une autre prime et une autre importance des risques à courir; — Réforme, déclare Daux mal fondé dans son action.

Du 7 fév. 1844.-C. de Rouen, 1re ch.-MM. Legris, pr.-Chassan, 1er av. gén., c. conf.-Deschamps et Dessaux, av.

(2) *Espèce :* — (Comp. d'assur. gén. C. Meret.) — Deux maisons furent assurées au sieur Meret, à Rennes, par deux polices, du 9 et du 12 juill. 1834. Leur position relativement à la nouvelle salle de spectacle, alors en construction, était indiquée ainsi : « La salle de spectacle se trouve séparée dudit immeuble par l'espace d'un café attenant à la maison par quatre arrachements; la charpente est en fer (celle du café), et la salle de spectacle se trouve en conséquence séparée de la maison Meret par deux murs en pierres. » L'agent principal de la compagnie d'Assurance générale reçut la déclaration de l'assuré, et se rendit ensuite avec lui sur les lieux; ce n'est qu'après examen que les deux polices furent définitivement rédigées et signées. Le contrat fut exécuté, l'assuré paya les primes; en 1836, la compagnie fit signifier à Meret qu'elle considérait le contrat comme vicié dans son essence par l'inexactitude de la déclaration, et qu'elle regardait les polices comme nulles. Les arbitres appelés à prononcer visitèrent les lieux; ils décidèrent que la police mentionnant en termes exprès que les maisons assurées étaient situées près de la salle de spectacle, et qu'étant bien réellement séparée de ce monument public par des obstacles imposants, il n'y avait pas lieu d'admettre la prétention de la compagnie, l'agent, dont l'inspection n'avait peut-être pas été assez approfondie, ayant d'ailleurs affirmé que la déclaration lui semblait conforme à la vérité; que, d'ailleurs, il y avait une ratification au moins tacite de la part de la compagnie. — Appel par cette dernière. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, en droit, que toute fausse déclaration de la part de l'assuré, qui diminuerait l'opinion du risque, annule l'assurance, quand bien même l'inexactitude de la déclaration ne serait que le résultat de la négligence ou de l'oubli; — Considérant, en fait, que dans les polices passées les 9 et 12 juillet 1834, entre le sieur Meret et la compagnie d'assurances générales, il est bien dit que les maisons assurées sont situées près de la nouvelle salle de spectacle, mais avec l'indication suivante : La salle de spectacle se trouve séparée, etc.; — Considérant que cette déclaration ne serait exacte qu'autant que le café de la comédie s'élèverait dans toute la hauteur de la salle de spectacle ou des maisons Meret; mais qu'il n'en est pas ainsi, puisque au-dessus de ce café se trouvent les magasins de décors et d'habillements, ainsi que le foyer des acteurs et leurs loges, lesquels joignent immédiatement, en plusieurs endroits, les maisons assurées; — Considérant que ces magasins, foyer et loges, font partie de la salle de spectacle; qu'on ne saurait réduire celle-ci à ce qui forme la scène et les places destinées au public, parce que la dénomination *salle de spectacle* a été prise évidemment dans un sens

Digitized by Google

égard des compagnies, en décidant que les déclarations ambiguës contenues dans une police d'assurance et relatives aux renseignements demandés à l'assuré, doivent s'interpréter contre l'assureur, lorsqu'il est constant qu'il n'a assuré qu'après l'inspection des lieux. Ainsi, une compagnie d'assurance contre l'incendie ne peut, après que ses agents se sont transportés sur les lieux de l'assurance et ont examiné les objets assurés, opposer à l'assuré de bonne foi, en cas de sinistre, l'ignorance de la compagnie sur l'étendue des risques à raison de l'exercice dans la même maison d'une industrie dangereuse (Paris, 1er août 1844) (1).

172. 2° La principale obligation de l'assuré pendant la durée du contrat, c'est de payer à l'assureur le prix stipulé pour compensation des risques. Dans les assurances mutuelles, le prix consiste dans l'engagement contracté, par chaque associé, de contribuer proportionnellement aux valeurs qu'il a mises dans l'association, aux pertes des coassociés; il n'y a pas de solidarité entre les membres des sociétés mutuelles. Dans les compagnies à prime, le prix consiste dans une somme déterminée, que l'assuré paye immédiatement ou qu'il s'engage à payer, à la fois ou successivement.

173. La prime étant le prix des risques, elle n'est pas due si l'objet assuré n'a été soumis à aucun risque; c'est ce qui arrive, dans le commerce maritime, si le voyage est rompu avant le départ du vaisseau : l'assurance se trouve alors nulle; c'est aussi ce qui arriverait pour un chargement de marchandises par voie de terre, si le chargement n'avait pas lieu et que la voiture ne partît pas; il n'y aurait pas de risque, et par conséquent pas de prime due. D'un autre côté, dès que le risque a commencé, la prime reste acquise à l'assureur, quelque courte que soit la durée de ce risque : c'est la conséquence des chances auxquelles les parties ont entendu se soumettre. Ces principes sont admis universellement. — V. MM. Grün et Joliat, n° 220; Boudousquié, n° 288; Quesnault, nos 101 et 102; E. Persil, nos 36 et 191.

174. Il est bien entendu que, si la prime a été fixée à raison de tant par année (comme cela a lieu dans la plupart des assurances contre l'incendie), la prime de l'année échue est seule acquise à l'assureur. C'est aussi l'observation de M. Quesnault, nos 337 et 380.

175. Lorsqu'il n'y a pas stipulation contraire, la prime doit être payée comptant; mais ce mode n'est suivi que lorsqu'il s'agit de risques d'une courte durée, comme celle d'une récolte, des marchandises chargées pendant le transport d'un lieu à un autre. On conçoit qu'il n'en soit pas de même dans les assurances d'une plus longue durée; en effet, pendant leur cours, les risques peuvent changer, augmenter ou diminuer, et si la prime restait cependant fixée pour toute la durée du contrat, il pourrait y avoir préjudice pour l'une ou l'autre des parties. Aussi, dans les assurances d'objets qui ont une existence fixe, continue et toujours soumise aux risques, comme les immeubles, les meubles, les marchandises en magasin, etc., la prime est payable par année, et se divise en autant de termes que la police doit durer d'années; la prime de chaque année est la garantie de l'année, comme les loyers de chaque terme sont le prix de la jouissance du terme. — V. en ce sens MM. Grün et Joliat, nos 221, 222; Boudousquié, n° 164.

176. Souvent les assurés consentent à payer immédiatement toutes les primes pour toute la durée de l'assurance : les assureurs, de leur côté, font un escompte aux assurés qui anticipent ainsi leurs payements. On a demandé si, dans un pareil cas, l'assureur est tenu de restituer une partie des primes qu'il a reçues, proportionnellement au temps que l'assurance avait encore à courir lorsqu'un sinistre est arrivé. Il faut supposer, pour l'examen de cette difficulté, que la clause de la police porte clairement la division de l'assurance en plusieurs termes, et que rien n'indique l'intention de totaliser la prime au lieu de la calculer par année. Les auteurs du Journal des assurances, t. 3, p. 310, pensent qu'il n'y a pas lieu à ristourne, parce que l'assureur ayant racheté l'éventualité et les chances des payements successifs, par un escompte ou une remise en faveur de l'assuré, celui-ci a dû naturellement, et en échange de l'avantage qu'il acquerrait, abandonner sans conditions et sans réserves les primes payées par anticipation; il ne serait pas juste qu'il pût profiter à la fois des bénéfices des deux modes de payement; il a opté : il est donc censé s'être résigné aux inconvénients en prenant les avantages.

177. En général, les compagnies stipulent que l'assuré doit payer d'avance et comptant la prime de la première année, en souscrivant la police, et celle des années suivantes dans la quinzaine qui suit l'échéance pour tout délai; si un sinistre éclate dans cette quinzaine, les assureurs en sont tenus, comme l'enseignent avec raison MM. Quesnault, n° 103; Grün et Joliat, n° 318; mais ils peuvent déduire de l'indemnité le montant de la prime échue, car le terme accordé pour le payement n'empêche pas que la prime ne soit due : c'est aussi ce que font remarquer MM. Grün et Joliat, n° 225.

178. Le terme de quinzaine est un délai de grâce qui ne peut être dépassé; les compagnies insèrent dans leurs polices la clause que si l'assuré a laissé passer la quinzaine sans payer sa prime, il n'aura droit à aucune indemnité, et qu'il n'y aura pas besoin d'une mise en demeure. Vainement ferait-il des offres réelles de la prime échue : les assureurs pourraient les refuser comme tardives (Trib. de Belfort, 14 juill. 1829) (2). MM. Grün et Joliat,

---

général, et équivaut à celle de théâtre; — Considérant que les magasins, le foyer des acteurs et leurs loges, offrent des dangers d'incendie qui auraient influé sans doute sur l'opinion de l'assureur, s'il avait su que ces parties de la salle de spectacle devaient toucher aux maisons du sieur Meret, qui n'ont même pas de murs privatifs de ce côté, sauf des murs d'arrachement; — Considérant que la déclaration est nécessairement l'œuvre de l'assuré, qu'il ne faut pas la confondre avec la rédaction, et qu'ainsi peu importe qu'elle ait été rédigée ou écrite par l'agent de la compagnie, dès lors que sa contexture est approuvée par le sieur Meret; — Considérant qu'une fin de non-recevoir ne saurait résulter non plus de la circonstance que l'agent de la compagnie aurait visité les lieux avant la signature de la police, puisque les travaux de la salle de spectacle étaient trop peu avancés à cette époque pour qu'on pût voir ce qui se trouverait au-dessus du café; qu'au contraire, l'inspection des fondations dut confirmer l'agent dans l'idée que deux murs sépareraient entièrement la salle de spectacle des maisons assurées, etc.; — Par ces motifs, réforme le jugement arbitral du 18 mars 1836; déclare nulles les deux polices des 9 et 12 juillet 1834; — Condamne, etc.

Du 30 nov. 1836.-C. de Rennes-M. Gaillard de Kerbertin, 1er pr.

(1) (Comp. le Sauveur C. Tugot.) — La cour; — Considérant que la fabrique des frères Tugot et celle où l'incendie a commencé sont situées dans l'ensemble des mêmes bâtiments; — Que la déclaration faite par les frères Tugot dans la police d'assurance porte qu'il n'existe dans les bâtiments assurées d'autre profession que la leur; — Que le vrai sens de cette déclaration était qu'il n'existait dans l'ensemble des bâtiments d'autre profession que celle de fabricant de vernis, laquelle était de la même nature que celle exercée par les frères Tugot; — Considérant, d'ailleurs, que le fait de l'existence de plusieurs fabriques de vernis a été connu de l'agent de la compagnie, lequel s'est transporté sur les lieux; — Considérant qu'à supposer que la déclaration contenue dans la police d'assurance présentât quelque ambiguïté, l'obscurité de la déclaration devrait tourner à la charge de la compagnie qui l'a reçue et rédigée, et que la compagnie d'assurance a à s'imputer de n'avoir pas spécifié d'une manière plus claire la déclaration par suite de laquelle la déchéance dont elle excipe aurait dû être encourue; — Confirme.

Du 1er août 1844.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Silvestre de Chanteloup, pr.-Glandaz, av. gén., c. conf.-Liouville et Chéron, av.

(2) (N... C. comp....) — Le tribunal; — Considérant qu'au nombre des conditions rapportées en tête de la police d'assurance par la compagnie..., se trouve celle qu'à défaut de payement de la prime dans le délai de quinzaine qui suit l'échéance, et sans qu'il soit besoin d'aucune demande, d'autre mise en demeure, l'assuré n'a droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité; — Considérant qu'il est établi par le code civil, art. 1139 que le débiteur peut être mis en demeure par l'effet même de la convention; le contrat doit donc tenir lieu de loi aux parties; par des stipulations de cette nature, elles ont rendu inutiles toutes les sommations ou interpellations ayant pour but de constituer en demeure ou d'annihiler la convention; ainsi, en les assujettissant cependant aux dispositions du code, art. 1230, on violerait à la fois la lettre et l'esprit de la convention, on priverait les contractants du bénéfice d'une dérogation au droit commun, on les entraînerait dans des frais et des lenteurs qui ne peuvent qu'entraver le cours d'opérations d'un puissant intérêt. Les tribunaux ne pourraient apporter de semblables modifications aux contrats sans excéder les pouvoirs qui leur sont attribués; — Considérant que N... ayant négligé de payer au bureau de la compagnie la prime échue au 1er août dernier, et sa maison ayant été incendiée plus d'un mois après les 15 jours qui ont suivi l'échéance, l'événement prévu par l'art. 5 de la police est arrivé; le contrat d'assurance avait déjà cessé d'exister au moment de l'incendie,

Digitized by Google

qui expriment, n° 318, le même sentiment, examinent, n° 320, ce qui devrait être décidé si une compagnie poursuivait un assuré en payement de la prime, après l'échéance du délai : un sinistre éclatant après l'assignation, l'assuré pourrait-il, en payant la prime demandée, exiger le remboursement du dommage ? Peut-être les assureurs, qui se réservent le choix, tant qu'il n'y a pas sinistre, entre la résiliation ou la continuation du contrat avec l'assuré qui n'a pas payé, devraient-ils, au moyen de leur assignation, être considérés comme ayant opté pour la continuation, option devenue irrévocable par le contrat judiciaire. Ils évitent cet inconvénient en insérant dans leur exploit la réserve de laisser au compte de l'assuré tout accident qui pourrait survenir, à compter du jour où l'assuré a été en retard de satisfaire à ses engagements et jusqu'à ce qu'il les ait remplis.

179. Quand la police ne porte pas exemption de toute mise en demeure, le retard de l'assuré ne le fait tomber en déchéance qu'après une mise en demeure faite dans toutes les formes légales; un simple avertissement par lettre ou verbal ne suffirait pas (Paris, 6 fév. 1845, aff. le Palladium, D. P. 45. 4. 37).

180. Quelques compagnies sont dans l'usage de faire souscrire aux assurés des billets de prime pour chacune des années qui suivront la première. Ces billets n'ajoutent rien à l'obligation, contractée par l'assuré, de payer la prime pour chaque année; mais ils peuvent faire naître la question de savoir s'ils n'opèrent pas novation, et s'ils ne détruisent pas la clause que l'assuré sera constitué en demeure par le seul défaut de payement au terme convenu. On peut dire pour l'assuré qu'il a payé sa prime en billets, qu'il n'est plus obligé en vertu de la police, mais en vertu de ses billets qui dérogent aux conditions de l'assurance. On répond, avec raison, que les billets étant souscrits en même temps que l'assurance, et en exécution d'une de ses clauses, ils sont une des conditions de la police avec laquelle ils s'identifient, à moins qu'ils ne présentent des stipulations évidemment inconciliables avec cette police, cas dans lequel les parties seraient censées avoir voulu sciemment y déroger. L'opinion contraire à la novation est celle de M. Boudousquié, n° 169; elle a été consacrée par la cour de Lyon, dans une espèce où l'assureur, au lieu d'exiger, aux termes du contrat d'assurance, le payement de la prime au comptant, avait consenti à recevoir de l'assuré un billet causé valeur en prime d'assurance due suivant la police n° ..., etc. — Le même arrêt décide que lorsqu'il est dit que la prime sera payée comptant en souscrivant la police, et celles des années suivantes par des billets payables dans la quinzaine de leur échéance, à défaut de quoi, et sans qu'il soit besoin de mise en demeure, l'assuré n'aura aucun droit à l'indemnité, s'il arrive que l'assuré, après avoir souscrit un billet, même pour la première année, laisse passer les délais sans l'acquitter, il se trouve déchu du droit de réclamer une indemnité pour le sinistre qu'il éprouve à une époque où, malgré le laps de cinq mois depuis l'échéance du billet, aucune prime n'avait encore été payée par lui (Lyon, 29 déc. 1830) (1). — Cette interprétation d'une clause très-importante et très-usitée dans les polices d'assurance, nous paraît pleine de rectitude et d'équité : l'arrêt condamne avec raison une distinction subtile et tout à fait en dehors de la

d'où il suit que N... ne peut réclamer aucune indemnité; — Statuant en dernier ressort, déboute N... de sa demande en payement de 700 fr., prix des bâtiments incendiés, et le condamne aux dépens.

Du 14 juill. 1829.-Trib. de Belfort.

(1) *Espèce :* —(Assur. gén. C. Monffray.)—Monffray fait assurer, le 10 juin 1828, son mobilier personnel et industriel à la prime de 39 fr. par an. — La police porte : 1° que les primes seront payées d'avance et comptant au bureau de la compagnie ; celle de la première année en souscrivant la police, celle des autres années par des billets payables au domicile de la compagie, et qu'il est accordé quinze jours de grâce pour les acquitter ; 2° qu'à défaut de payement de la prime ou des billets dans le délai fixé, et sans qu'il soit besoin de mise en demeure, l'assuré n'aura droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité, et que la compagnie pourra, à son choix, ou résilier, ou faire exécuter la police. — La première prime n'a pas été payée comptant; la compagnie a consenti à recevoir un billet payable au 10 août, causé valeur en prime d'assurance, due suivant la police n° 18357. — Ce billet n'a pas été payé à l'échéance. — En cet état, et dans la nuit du 14 avril 1829, un incendie a éclaté dans les ateliers de Monffray. Procès-verbal qui constate le dommage. — Monffray réclame l'indemnité. — Refus de la compagnie, fondé sur ce que Monffray n'a pas payé la première prime. — Des arbitres sont nommés.

Sentence arbitrale qui condamne la compagnie en ces termes : « Attendu que l'art. 4 de la police, qui règle le mode de payement des primes d'assurances, porte que celles de la première année se payent en souscrivant la police, ce qui suppose nécessairement que, dans la prévision des parties contractantes, l'assuré ne doit jamais se trouver en retard d'acquitter cette première partie de sa dette; — Attendu que l'art. 5 de la police, où il est dit qu'à défaut de payement de la prime ou des billets de prime dans le délai fixé, sans qu'il soit besoin d'aucune demande, l'assuré n'a droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité, offre tous les caractères d'une clause pénale, et même une clause pénale des plus rigoureuses; — Attendu que les clauses de cette nature, loin de pouvoir être étendues, doivent être soigneusement restreintes aux cas particuliers pour lesquels elles ont été stipulées ; —Attendu que, dans l'espèce, cette clause ne peut recevoir son application, puisque c'est la prime de la première année qui se trouvait arriérée, et que, comme on l'a dit, cette prime devant être payée en souscrivant la police, il est manifeste que l'intention des parties n'a pas été d'étendre la peine à son défaut d'acquittement ;— Attendu que la compagnie d'assurances invoque vainement ces expressions de la police : à défaut de payement de la prime ou des billets de prime, pour soutenir que la clause pénale a eu en vue le défaut de payement de la première prime, aussi bien que celui de toutes les autres primes subséquentes, parce que cette interprétation étant en pleine opposition avec le mode de payement précédemment stipulé est, par cela même, évidemment inadmissible; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est facile d'expliquer le sens naturel des termes dont se prévaut la compagnie, sans être forcé d'admettre des contradictions dans la police d'assurances ;— Attendu, en effet, qu'on peut dire avec raison qu'en employant alternativement ces mots : de la prime ou des billets de prime, la compagnie n'a entendu exprimer qu'un seul et même objet, et ne prévoir qu'un même cas, celui-là seul qui était possible, c'est-à-dire le défaut de payement de la prime stipulée à des termes nécessairement plus ou moins éloignés, parce que les expressions dont on s'est servi reçoivent également leur sens naturel et leur pleine efficacité, dans le cas prévu d'un défaut de payement de la prime ou des billets de prime, qui ne sont évidemment ici qu'une même chose; — Attendu qu'en recevant de l'assuré, et en agréant, au lieu du payement comptant de la prime de la première année, un simple bon, qui n'a été souscrit ni dans les circonstances prévues, ni dans les termes réglés par la police, à laquelle il ne se rattache que par sa cause, la compagnie a bien voulu suivre la foi du débiteur, consacrer une dérogation à la police, et se départir des conditions stipulées en sa faveur ;—Attendu qu'en s'affranchissant des conséquences de la police, les parties se sont replacées sous l'empire du droit commun, qui ne prononce aucune déchéance à défaut de payement au terme stipulé dans un simple bon. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR ; — Considérant que la police d'assurance souscrite par Cyprien Monffray le 10 juin 1828, porte, art. 5, « qu'à défaut de payement de la prime ou des billets de prime dans les délais déterminés, sans qu'il soit besoin d'aucune demande, d'aucune mise en demeure, l'assuré n'a droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité, et la compagnie peut, à son choix, ou résilier la police, ou la maintenir et en poursuivre l'exécution. »—Que le but de cette clause, qui se rencontre dans tous les contrats de ce genre, est de ne soumettre la compagnie au payement des sinistres, qui deviennent aussitôt à sa charge, qu'autant qu'elle sera couverte de sa prime, et de lui éviter aussi de poursuivre ceux qui ne payeraient pas le montant de leur police, en les forçant à se libérer dans les délais convenus, sans mise en demeure et sans sommation, sous peine de n'être pas assuré; que sans une mesure aussi sage, la compagnie se verrait entraînée, à cause de la multiplicité de ses opérations, et, en général, à cause de la modicité des primes, dans une multitude de procès dont les frais absorberaient ses bénéfices; — Que la condition résolutoire, formellement exprimée dans le contrat, a pour effet, à défaut d'exécution de la convention dans les délais convenus, de remettre les choses en même et semblable état que si l'obligation n'avait pas existé ; — Que le billet souscrit par Monffray au moment où la police d'assurance lui a été remise n'a eu d'autre objet que de lui accorder le délai d'un mois pour opérer le payement qui, d'après l'art. 4 de la police, devait, pour la première année, être effectué au moment de la souscription ; mais qu'on ne peut voir dans ce billet un payement réel et effectif, qui aurait opéré novation, puisqu'il est de principe que la novation ne se présume pas, qu'il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte ; que le billet est causé valeur montant d'une prime d'assurance due suivant la police n° 18357; que ce billet et la police ne forment donc qu'un seul et même acte, une seule et même convention ; — Considérant que Monffray a laissé écouler plus de cinq mois sans opérer son payement, et qu'il ne l'avait pas encore effectué lors de l'incendie qui éclata dans son domicile, dans la nuit du 13 au 14 avril 1829; qu'il n'a donc qu'à s'imputer une négligence qui le prive aujourd'hui du droit de réclamer le montant du sinistre qui lui serait acquis, s'il avait rempli son obligation dans le délai convenu ; — Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant ; émendant, décharge la campagnie d'assurances générales des condamnations contre elle prononcées, etc.

Du 29 déc. 1830.-C. de Lyon.-M. de Belbœuf, 1er pr.

Digitized by Google

volonté qui avait présidé au contrat, entre le défaut de payement, dans le délai, de la première prime et celui des primes subséquentes.

La décision que nous venons de retracer paraît plus conforme aux principes que l'arrêt contraire de la cour de Riom, jugeant que la clause des polices, qui porte qu'à défaut de payement de la prime dans la quinzaine de l'échéance, l'assuré n'a droit à aucune indemnité en cas de sinistre, n'est point applicable lorsque l'assuré a souscrit des billets de prime pour les sept années de l'assurance. Toutefois, la cour de cassation a confirmé l'arrêt, mais en se fondant exclusivement sur ce que des faits et circonstances la cour de Riom avait induit qu'il y avait eu novation, par les billets de prime, aux obligations contenues dans la police, et qu'à cet égard son jugement était souverain (Rej., 9 août 1836) (1).

181. Aux termes du droit commun, si la police ne s'expliquait pas à ce sujet, ce serait au domicile de l'assuré que la prime devrait être payée (c. civ., art. 1247). Mais cet ordre de choses deviendrait trop onéreux pour les compagnies : l'obligation d'envoyer chercher les primes au domicile des assurés entraînerait des embarras et des frais considérables, qui absorberaient, pour les primes peu élevées, tout le bénéfice de l'assurance. C'est pourquoi les compagnies stipulent ordinairement que les primes seront payables à leur bureau ou à celui de leurs agents. Cette garantie n'était pas encore suffisante; car, alors même que la prime est payée au domicile de la compagnie, l'assuré ne peut être poursuivi en payement qu'après avoir été mis en demeure, ce qui entraînerait encore des lenteurs et des frais; les assureurs stipulent donc habituellement, ainsi que le code y autorise, qu'à défaut de payement dans le terme convenu, et sans qu'il soit besoin d'aucun acte, d'aucune mise en demeure, l'assuré, en cas d'incendie, n'aura droit à aucune indemnité. Quand cette stipulation existe, les juges ne peuvent s'opposer à la résiliation, si l'assureur la demande; ils ne sont compétents que pour examiner si, en fait, le cas de résiliation est arrivé (M. Boudousquié, n° 166). La cour de Riom a cependant jugé, en sens contraire, que la condition résolutoire, bien que stipulée dans la police pour cause de non-payement de la prime, ne s'opère point de plein droit, qu'elle doit être demandée au juge, qui peut accorder des délais et apprécier les circonstances qui ont empêché l'assuré d'exécuter ses engagements au terme fixé (Riom, 9 août 1836, aff. Veyret, V. n° 180).

182. Dans le cas où la police ne contiendrait pas la clause imposant à l'assuré l'obligation de payer la prime au domicile de la compagnie, comme alors le payement devrait se faire au domicile du débiteur, il semble que, même dans le cas où il a été stipulé que l'assuré sera en demeure par le seul effet de l'échéance du terme, la compagnie ne peut rien reprocher à l'assuré si elle n'a pas envoyé chercher la prime chez son débiteur; ce dernier n'est obligé qu'à se tenir prêt à payer dès qu'on se présentera pour toucher; les assureurs doivent constater, par une sommation, qu'ils ont envoyé chercher la prime, et que le débiteur n'était pas prêt à payer. Si la prime était payable au domicile de la compagnie, l'expiration seule du délai met le débiteur en demeure, et le droit de demander la résiliation pour non-payement de la prime est acquis, sans pouvoir être enlevé postérieurement par des offres. Telle est également l'opinion de M. Quesnault, n° 107. La question a été débattue dans une affaire rapportée au Journal des assurances, t. 4, p. 162; mais la cour royale de Paris l'a écartée en jugeant en fait. L'assurance portait bien que l'assuré serait en demeure par la seule expiration du terme; mais on discutait sur le point de savoir si la prime était quérable ou portable, et les magistrats ont reconnu à l'assuré le droit de toucher l'indemnité parce que, quelle que fût la stipulation du contrat, l'assuré ne pouvait être considéré comme en retard, les agents de la compagnie n'étant pas venus, comme ils étaient dans l'usage constant de le faire, recevoir chez lui la prime (Paris, 27 janv. 1837) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Compagnie du Phénix C. Veyret.) — Le sieur Veyret, à Fonlobines (Puy-de-Dôme), avait fait assurer sa maison pour 8,000 fr. La police portait : « Le payement des primes a lieu, chaque année, dans la quinzaine qui suit l'échéance; à défaut de payement dans le délai spécifié, et sans qu'il soit besoin d'aucune mise en demeure, l'assuré n'a droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité. » Veyret n'avait pas encore payé sa prime échue le 27 déc. 1828, lorsque, le 12 fév. 1829, un incendie détruisit les bâtiments assurés. La compagnie refusa de payer le dommage : la difficulté fut soumise à des arbitres. On disait pour l'assuré que l'article de la police invoqué contre lui ne s'appliquait qu'aux assurés qui avaient simplement promis de payer les primes, mais non à ceux qui, comme lui, avaient souscrit des billets de prime; que ce fait avait opéré une novation, et que c'était à son domicile que les agents de la compagnie devaient venir demander le payement des billets, ce qui n'avait pas eu lieu en fait. — On répondait pour la compagnie : Les billets de prime n'ajoutent rien à l'obligation contractée par la police et n'en changent point la nature : car ils ne sont qu'une promesse et non un payement effectif; aussi, dans l'usage, les compagnies ne font aucune différence entre les assurés qui ont souscrit des billets de prime et ceux qui n'en ont pas souscrit. Aucune mise en demeure n'était nécessaire, puisque la police en dispense de la manière la plus expresse.

Le 18 mai 1829, jugement arbitral favorable à l'assuré : « Considérant que si, d'après l'art. 4, l'assuré devait payer sa prime dans la quinzaine au plus tard de l'échéance convenue, cela ne pouvait s'entendre que du cas où l'assuré se serait borné à promettre ce payement en argent, d'année en année, sans nouvelle obligation; mais considérant, dans l'espèce, qu'il a été dérogé en quelque sorte à la convention générale par la souscription de billets qui ont été remis à l'agent de la compagnie, lorsque la police a été faite; que cette remise a opéré en faveur de la compagnie, sinon un payement réel, au moins un titre nouveau, et par suite une sorte de novation; qu'ainsi la compagnie a obtenu une garantie de plus, au moyen de laquelle il a été déclaré que les objets désignés en la police étaient assurés pendant sept ans, ainsi qu'on le trouve littéralement décrit dans la disposition finale de la police; — Considérant que la compagnie d'assurance ne peut pas tirer un plus grand avantage de l'art. 5 de la police, qui porte qu'à défaut du payement de la prime, dans le délai spécifié, et sans qu'il soit besoin d'aucune mise en demeure, l'assuré n'aura droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité; — Considérant, en effet, que cette condition résolutoire, bien que stipulée, ne pouvait pas opérer la résolution du contrat de plein droit, et sans demande judiciaire; et qu'aux termes de l'art. 1183 c. civ. la résolution doit toujours être demandée en justice, et le juge peut accorder un délai au défendeur suivant les circonstances; qu'on a toujours distingué, dans le droit, entre la condition résolutoire qui consiste dans un événement qui ne dépend pas du fait ou de la volonté des parties, et celle qui a pour objet un fait dépendant de l'une d'elles; que si, dans le premier cas, la condition résolutoire opère son effet de plein droit, il n'en est pas de même dans le second cas; que c'est ainsi que les art. 1183 et 1184 c. civ. ont été interprétés par les jurisconsultes les plus graves et par la jurisprudence la plus générale, ainsi qu'il résulte de plusieurs arrêts de la cour royale et notamment d'un arrêt de la cour de cassation du 25 fruct. an 13; qu'en faisant l'application de cette décision à l'espèce, il est évident que la condition résolutoire, stipulée dans l'art. 5 de la police, dépendant d'un événement attaché à la seule volonté de l'assuré, il importait essentiellement d'apprécier les causes et les motifs qui ont pu empêcher cet assuré de remplir la condition du payement, et que, dès lors, il y avait nécessité de l'appeler devant le juge pour lui demander compte de sa conduite; — Considérant qu'à l'époque du sinistre, la compagnie du Phénix n'avait fait signifier au sieur Veyret aucune mise en demeure ni formé contre lui aucune demande judiciaire, et que, dès lors, il appartient au juge d'entrer dans l'examen des circonstances, pour mieux connaître le caractère de l'infraction que l'on prétend avoir été faite à la convention, etc.; — Condamne la compagnie du Phénix à payer au sieur Veyret la somme de 5,675 fr., montant du dommage, etc. » — Appel. — Arrêt de la cour de Riom, du 30 mai 1831, qui confirme purement et simplement.

Pourvoi par la compagnie du Phénix. Elle prétend que l'arrêt attaqué a méconnu les principes posés par le code civil en matière de résolution, et notamment des art. 1183, 1184 et 1139, qui distinguent entre la condition résolutoire expresse et la condition résolutoire tacite, que la loi suppose écrite dans tous les contrats synallagmatiques qui, à la différence de la première, n'a pas lieu de plein droit et doit être demandée, ce qui laisse au juge la faculté d'accorder un délai de grâce. On invoque l'opinion de M. Toullier et un arrêt de la chambre des requêtes en date du 19 août 1834 (V. Obligations). — D'un autre côté, la force majeure ne peut jamais être opposée par celui qui n'a pas exécuté une condition résolutoire sous laquelle il s'était engagé, etc., d'ailleurs, en fait, l'arrêt n'a pas déclaré qu'il y avait eu force majeure. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu que la cour de Riom, en adoptant les motifs des premiers juges, se les est rendus propres et qu'elle s'est approprié par suite l'appréciation qu'ils renferment des faits et circonstances de la cause; qu'en jugeant ainsi elle n'a violé aucune loi; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 9 août 1836. — C. C., sect. civ. — MM. Portalis, 1er pr. — Quequet, rap. — Tarbé, av. gén., c. contr.

(2) *Espèce :* — (Henri C. compagnie du Soleil.) — Le 3 déc. 1831, le

Digitized by Google

183. D'autres cours se sont prononcées beaucoup plus explicitement; elles ont admis en principe qu'il y a dérogation tacite à la clause du contrat d'assurance prononçant déchéance contre l'assuré, à défaut de payement de sa prime ou de ses billets de prime au domicile de la compagnie, et par suite, la compagnie n'est pas admise à s'en prévaloir, lorsqu'elle a fait recevoir soit plusieurs fois, soit d'après son usage constant et notoire, la prime de l'assuré au domicile indiqué par celui-ci, plus ou moins longtemps après l'échéance. Dans de pareils cas, la prime, de portable qu'elle avait été stipulée, devient quérable (Bordeaux, 11 mai 1840; Rouen, 28 mai 1841, Colmar, 9 juill. 1841) (1).

184. Toutefois, cette jurisprudence, qui nous paraît fondée,

---

sieur Henri d'Orbey (Haut-Rhin), fait assurer par la compagnie du Soleil une somme de 32,000 fr. sur mobilier, récoltes, chevaux et bestiaux, moyennant une prime annuelle de 44 fr. 80c. L'art. 11 des conditions générales de la police est ainsi conçu: « Les primes d'assurance sont payées d'avance par l'assuré, à Paris, à la caisse de la compagnie, et, dans les départements, aux agents receveurs, la première année au moment de la signature de la police, et les années suivantes dans le mois qui précède l'expiration de l'année, sans qu'il soit besoin de mettre l'assuré en demeure. La compagnie ne doit pas d'indemnité pour les sinistres qui pourraient arriver dans l'espace de temps pendant lequel l'assuré serait en retard de payer la prime. » — En 1832 et 1833, Henri avait acquitté ses primes, sur les quittances qu'on lui avait présentées à son domicile, et toujours après l'époque de l'échéance, l'agent de la compagnie attendant le retour du printemps pour envoyer dans les campagnes recouvrer en masse les primes dues. Le 21 mars 1835, un incendie frappe les propriétés de Henri. L'assuré dénonce le sinistre à l'agent de la compagnie du Soleil, et réclame le payement du montant du dommage, dont il demande à justifier par expertise. La compagnie refuse l'expertise et l'indemnité, se fondant sur ce que l'assuré se trouvant, au moment du sinistre, en retard de payer la prime échue de la troisième année de son assurance, était, de plein droit, déchu de tout recours contre la compagnie. — Un arbitrage est constitué à Paris. Après un partage entre les deux arbitres, le tiers arbitre se prononce contre l'assuré. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que, quelle qu'ait été la stipulation du contrat, Henri n'était pas en retard de payer sa prime lors du sinistre, puisque, antérieurement, les agents de la compagnie étaient venus recevoir chez lui ladite prime, et qu'il pouvait, de bonne foi, croire que le même mode de perception se continuerait tant qu'on ne lui aurait pas manifesté l'intention ou la prétention contraire; qu'il n'a reçu d'avertissement que postérieurement au sinistre; — A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant, etc.; — Au principal, condamne la compagnie du Soleil à payer à Henri la somme de 5,000 fr., montant des dommages éprouvés par Henri lors du sinistre du 21 mars 1835, etc.

Du 27 janv. 1837.-C. de Paris.-M. Séguier, 1er pr.

(1) 1re *Espèce :* — (Le Phénix C. Boyer-Fonfrède.) — 2 janv. 1839, jugement du tribunal de commerce de Bordeaux, ainsi conçu: — « Attendu qu'il s'agit d'examiner si la dérogation dont parle Boyer-Fonfrède est réelle, et si elle a pu infirmer la clause invoquée par les assureurs pour établir la fin de non-recevoir qu'ils opposent à leur adversaire; — Attendu qu'assuré depuis 1826 par la compagnie du Phénix, Boyer-Fonfrède, pendant qu'il habitait Bordeaux, a toujours payé chez lui les billets de prime qui lui étaient présentés, conformément à l'usage notoirement suivi en pareil cas; — Que, lorsqu'il eut transféré son domicile à la Teste, il indiqua l'agent de change Genty comme devant le représenter à l'avenir; — Qu'en envoyant chez ce mandataire et en recevant, le 17 mars 1836, dans ses bureaux, le montant de la prime échue à cette époque, la compagnie a, par ce fait, accepté l'indication du domicile où devaient à l'avenir être payés les billets de prime souscrits par Boyer-Fonfrède; — Que cette manière de procéder n'est point insolite; — Qu'il est à la connaissance du tribunal que plusieurs assurés des villes et campagnes du département font payer chez un mandataire, à Bordeaux, les primes dont ils sont débiteurs envers les compagnies d'assurances; — Attendu, quant à la prime de 1837, que Fieffé et Cotineau (agents de la compagnie du Phénix) affirment qu'elle fut payée dans leur bureau; — Qu'ils n'offrent d'autre preuve de leur dire qu'une déclaration de Cotineau, partie au procès, certifiée par trois de ses commis, intéressés moralement à l'issue du litige; — Qu'une preuve de cette nature ne saurait être admise aux termes de la loi, qui interdit la faculté de se créer un titre à soi-même; — Que cependant il résulte du fait du payement, chez Genty, de la prime échue en 1836, la présomption que celle de 1837 a été payée au même lieu; — Qu'une semblable présomption met à la charge de la compagnie l'obligation d'en détruire l'effet à l'aide de preuves qu'elle n'administre pas; — Que, dès lors, le tribunal doit admettre comme constant non-seulement ce qui n'est pas dénié, le payement de la prime de 1836 au domicile de Genty, mais encore le payement au même lieu de celle de 1837; — Que ces deux primes sont les seules qui soient venues à échéance dans l'intervalle de la date de la police au mois de mars 1838, époque qui rendait exigible la prime de 1838, au sujet de laquelle Fieffé et Cotineau ne prouvent pas avoir envoyé d'avertissement, avant le sinistre, à leur assuré; — Attendu que, de ce qui précède, les seuls faits de nature à constituer un usage entre les parties se sont accomplis; — Que l'usage suivi sans aucun signe de protestation de part ni d'autre porte en soi la preuve du consentement tacite des contractants (Merlin, Rép., v° Renonciation); — Que la volonté de renoncer à l'exécution de l'art. 5 de la police est manifestée tant du côté de la compagnie française du Phénix que de la part de Boyer-Fonfrède, et que la doctrine enseignée par Merlin doit d'autant mieux trouver ici son application, qu'elle ne porte pas sur l'essence de la convention, mais uniquement sur une clause règlementaire du contrat; — Attendu que, d'après les modifications apportées dans l'exécution de la police par les parties, on ne saurait considérer Boyer-Fonfrède comme étant en retard de payer la prime lors du sinistre, puisque antérieurement les agents de la compagnie avaient envoyé recevoir ladite prime chez son représentant (comme l'a jugé la cour royale de Paris dans un cas analogue, le 27 janv. 1837); — Qu'il pouvait de bonne foi croire que le mode de perception se soutiendrait tant qu'on ne lui aurait pas manifesté l'intention de la prétention contraire; — Qu'il n'a reçu d'avertissement que postérieurement au sinistre, et qu'aucune notification ne lui avait d'ailleurs été faite à l'effet de résilier la police; — Que, dès lors, les dispositions de l'art. 5 ne peuvent lui être utilement opposées; — Le tribunal déclare la compagnie non recevable, et, au besoin, mal fondée dans son exception; renvoie les parties devant des arbitres pour procéder en exécution de l'art. 23 de la police d'assurances. » — Appel par la compagnie du Phénix. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, si le contrat d'assurances est de droit étroit, il est également un contrat de bonne foi; — Qu'il est de notoriété publique et qu'il est constant, pour la cour comme pour le tribunal de commerce, que, nonobstant la clause insérée dans les polices et dans les billets de primes, la compagnie française du Phénix est dans l'usage habituel de réclamer le payement des billets de prime au domicile des assurés, et qu'il résulte des faits prouvés au procès qu'à l'égard de Boyer-Fonfrède, et soit pour le lieu, soit pour l'époque des payements, la compagnie a dérogé aux clauses de la police; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Met au néant l'appel interjeté par la compagnie française du Phénix du jugement du tribunal de commerce de Bordeaux, du 2 janvier 1839.

Du 11 mai 1840.-C. de Bordeaux, 1re ch.-M. Roullet, 1er pr.

2e *Espèce :* — (Le Phénix C. Innocent.) — Le 9 avril 1840, un incendie éclata chez MM. Innocent frères, de Rouen, assurés par la compagnie du Phénix. Ils firent constater le dommage et formèrent une demande en indemnité. La compagnie prétendit n'en devoir aucune, attendu la déchéance encourue par les assurés à défaut d'observation de la clause de la police d'assurance qui les obligeait à payer le montant de leur prime avant le 5 février de chaque année. Cependant, dans les années qui ont suivi cette convention, la compagnie avait reçu les primes, sur ses mandats, postérieurement aux époques convenues. — Le 24 nov. 1840, sentence arbitrale par laquelle la compagnie est déclarée non recevable en ses conclusions et condamnée à payer. Cette sentence est ainsi motivée: — « Attendu qu'il s'agit de savoir, non pas si les conventions verbales des parties, en ce qui concerne la déchéance faute de payement dans le délai fixé, doivent être exécutées dans toute leur rigueur, mais si la dérogation opposée par les frères Innocent est réelle et si elle a pu infirmer la convention invoquée par la compagnie d'assurance pour établir la fin de non-recevoir qu'elle oppose a ses adversaires; — Attendu qu'assurés depuis le 5 fév. 1836, les frères Innocent ont toujours payé chez eux, plus ou moins régulièrement, les mandats de prime qui leur étaient présentés par l'agent de l'assurance; — Attendu que la compagnie du Phénix est dans l'usage de faire percevoir ses primes au domicile des assurés, dans les villes où elle a des représentants; — Attendu que, dans les années précédentes, et notamment en 1839, les frères Innocent n'ont payé leur mandat que dans le cours du mois de juin, sans aucune notification des assureurs; que ces faits articulés et non contestés sont de nature à constituer entre les parties un usage tel que les assurés ont dû croire à une renonciation à la clause; — Attendu que l'usage suivi sans aucun signe de protestation de part ni d'autre porte en soi la preuve du consentement tacite des contractants, que la volonté de renoncer à la convention sus-énoncée est manifeste, tant du côté de la compagnie du Phénix que de la part des frères Innocent; — Attendu que, d'après les modifications apportées par les parties dans l'exécution de leurs conventions, on ne saurait considérer les frères Innocent comme étant en retard de payer la prime, lors du sinistre arrivé dans la nuit du 8 au 9 avril 1840, puisque, antérieurement, ils avaient payé cette prime à leur domicile, beaucoup plus tard, entre les mains des agents de la compagnie, et qu'ils étaient, dès lors, fondés à penser de bonne foi que ce mode de perception se continuerait tant qu'on ne leur aurait pas formellement manifesté l'intention contraire; — Attendu que les frères Innocent, le lendemain de l'incendie, ont fait dresser procès-verbal du sinistre par M. le juge de paix; qu'ils en ont fait remettre une copie à la compagnie, laquelle l'a reçue sans protestation; que copie d'un exploit ayant pour but de faire régler, entre MM. Innocent et M. Clément, leur voisin, le dommage causé à ce propriétaire, par suite de l'in-

Digitized by Google

n'est pas encore invariablement adoptée. La cour de Paris elle-même a rendu des décisions contraires. Elle a d'abord jugé, d'une manière générale, que de ce qu'une compagnie à assurance contre l'incendie est dans l'usage de faire présenter à l'échéance, au domicile des assurés, les quittances ou billets de prime, il ne résulte pas dérogation à la clause de la police portant qu'à défaut de payement de la prime dans la quinzaine de l'échéance, au domicile de la compagnie, et sans qu'il soit besoin d'aucune demande ni mise en demeure, l'assuré n'aura droit à aucune indemnité en cas d'incendie (Paris, 6 mars 1838) (1).

185. La même cour a décidé, le 5 novembre 1840, que la clause portant que les primes d'assurance seront payées d'avance et comptant, d'année en année, au bureau de la compagnie ou de ses agents receveurs, sans qu'il soit besoin de mettre l'assuré en demeure, ne cesse pas d'être obligatoire lorsque la compagnie a, depuis la signature de la police, changé la résidence de son agent receveur, et cela bien que cet agent ait touché une des primes au domicile de l'assuré, si les autres primes, notamment celle échue depuis le sinistre, ont été portées par l'assuré au nouveau bureau (Paris, 5 nov. 1840) (2).

186. Il peut arriver que la prime soit stipulée payable non au domicile de l'assureur ni ne l'assuré, mais à un domicile élu

---

cendie, lui a pareillement été délivrée par le ministère de l'huissier Levavasseur, sans aucune réclamation ni réserve de la part de ladite compagnie; — Attendu que les démarches faites par son agent démontrent d'ailleurs qu'il n'entendait pas user, vis-à-vis des assurés, de la convention relative à la déchéance encourue faute du payement de la prime dans le délai fixé...; » — Sur l'appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs de la sentence arbitrale; — Confirme.

Du 28 mai 1841.-C. de Rouen, 2e ch.-MM. Gesbert, pr.-Chassan, av. gen., c. conf.-Daviel et Paulmier, av.

3e *Espèce :* — (Compagnie du Soleil C. Lorentz.) — Du 9 juill. 1841.-C. de Colmar.

Nota. Cet arrêt a été cassé par arrêt du 11 juin 1845 (rapp. au Rec. pér., 45. 1. 362), mais par des motifs et sur des chefs étrangers à la question qui nous occupe ici.

1) *Espèce :* — (Poupinel C. la comp. d'Assurances générales.) — Une sentence arbitrale, du 26 avril 1837, portait : — « Vu la police d'assurance souscrite par la compagnie d'Assurances générales et par les sieurs Poupinel frères, sous la date du 2 juin 1835, etc.; — Considérant que l'art. 5 de cette police stipule formellement que la prime d'assurance est payable d'avance et comptant au domicile de la compagnie, à Paris, et qu'à défaut de payement de cette prime, ou du billet qui la représente, dans la quinzaine de son échéance, et sans qu'il soit besoin d'aucune demande ni mise en demeure, l'assuré n'a droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité; — Considérant que cette clause, qui a seulement pour but de suspendre de plein droit l'effet de l'assurance à l'égard de l'assuré, par cela qu'il y a de sa part refus ou retard de payement de la prime, est licite et parfaitement conciliable avec celle par laquelle la compagnie se réserve en outre la faculté de résilier absolument la police sur simple notification, ou d'en poursuivre l'exécution; — Considérant que la prime d'assurance due par Poupinel, pour l'année qui devait courir du 3 juin 1836 au 3 juin 1837, était payable ledit jour 3 juin 1836, et que Poupinel ne justifie ni par la représentation d'une quittance, ni par la production d'un billet de prime acquitté, qu'il s'en soit libéré; qu'il ne fait non plus cette justification par aucun livre de commerce; — Considérant que c'est à la date du 3 mars 1837, neuf mois après l'échéance de cette prime annuelle restée impayée, qu'a eu lieu le sinistre dont Poupinel demande la réparation; — Que la difficulté du procès se réduit donc à savoir si l'usage adopté par la compagnie d'Assurances générales, usage avoué par elle et qu'elle prétend avoir été observé dans la circonstance, de faire présenter à l'échéance, au domicile des assurés, les quittances ou billets de prime dus par eux, entraîne dérogation à la stipulation de l'art. 5, en rendant la prime quérable, de portable qu'elle aurait été d'après cet article; — Considérant, à cet égard, que s'il y a lieu de reconnaître que l'usage adopté par les compagnies d'assurances, de faire présenter au domicile des assurés les quittances ou billets de prime, peut avoir pour effet d'entretenir les assurés dans une sécurité dangereuse, en ce sens qu'ils ne se préoccupent pas de la nécessité d'en porter le montant, à l'échéance, au domicile de la compagnie, il faut reconnaître aussi que cet usage, d'autant plus exactement observé par les compagnies qu'elles ont intérêt à opérer leurs encaissements, est également avantageux pour les assurés, puisqu'il a pour résultat de les mettre en garde contre leur propre négligence; — Considérant qu'il serait contraire aux principes, en même temps qu'injuste en fait, d'induire de cet usage une dérogation à la stipulation si formelle, si explicite, contenue en l'art. 5 de la police, et selon laquelle la compagnie d'assurances est affranchie du sinistre, sans mise en demeure, lorsque la prime d'assurance n'a pas été payée; — Qu'une telle solution serait contraire aux principes, par cela que la volonté de déroger à une stipulation grave, essentielle pour les compagnies d'assurances à prime et uniformément adoptée par elle, ne doit pas facilement se supposer, et que cette dérogation n'est pas une conséquence nécessaire du fait que la compagnie, en présentant le billet ou la quittance de la prime au domicile de l'assuré, rappelle à son souvenir l'échéance qu'il a pu oublier; — Que cette solution serait injuste en fait, parce que la clause contenue en l'art. 5 de la police est une clause nécessaire et sans laquelle il est évident que les compagnies d'assurances mobilières à prime ne pourraient utilement se constituer, au grand détriment du public lui-même; — Qu'en effet, il est impossible de comprendre l'exploitation utile d'une compagnie d'assurances mobilière, si, à défaut de payement de primes d'assurances presque toujours minimes, la compagnie ne pouvait s'affranchir de l'obligation de payer les sinistres ultérieurs de l'assuré retardataire, qu'en faisant constater, par des actes d'huissier, qui se multiplieraient à l'infini, et qui pour la plupart du temps tomberaient en pure perte pour elle, ce refus ou retard de payement; — Qu'en résumé, il faut reconnaître que, si l'assuré est, en pareil cas, privé, pour le sinistre dont il est frappé, du bénéfice de l'assurance, il doit l'imputer à l'inattention, et, par suite, à l'inexactitude par lui apportée dans le payement de la prime, puisque son contrat l'obligeait d'en faire le versement au domicile de l'assureur, sous peine de déchéance de plein droit; — Par ces motifs; — Déclarons le sieur Poupinel mal fondé dans sa demande, dont il est débouté, et le condamnons aux dépens. » — Appel de la part de ce dernier. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs, etc.; — Confirme, etc.

Du 6 mars 1838.-C. de Paris, 2e ch.-M. Hardoin, pr.

(2) *Espèce :* — (Nattier C. Cie du Soleil.) — Une sentence arbitrale avait prononcé en ces termes : « Attendu qu'il est constant et reconnu entre les parties que le sinistre dont il s'agit a eu lieu dans la nuit du 22 au 23 février 1834, et qu'à ce moment le sieur Nattier n'avait pas encore payé la prime de l'année 1833; — Attendu qu'aux termes de l'art. 11 de la police d'assurance passée entre Nattier et la compagnie du Soleil, la prime devait être payée tous les ans dans le mois qui précède chaque année, sans qu'il fût besoin de mettre l'assuré en demeure; que le même article stipule que la compagnie ne doit pas d'indemnité pour les sinistres qui pourraient arriver dans l'espace de temps pendant lequel l'assuré serait en retard de payer sa prime; — Attendu que la convention est licite, formelle, et qu'elle fait la loi des parties; — Que, pour échapper à la déchéance qu'elle prononce, Nattier allègue que la compagnie, qui avait un agent receveur à Chauny à l'époque où il a contracté avec elle, a depuis réuni le bureau de Chauny à celui de Saint-Quentin, et qu'à raison de cette mutation qui rendait la condition des assurés plus onéreuse, la compagnie les aurait dispensés de l'exécution de l'art. 11 et aurait fait recevoir les primes à domicile; — Attendu que l'art. 11 de la police d'assurance porte que les primes seront payées au bureau de la compagnie ou de ses agents; qu'il ne fixe pas même le lieu où siégent la compagnie et ses bureaux; qu'il s'ensuit que l'assuré est tenu de payer la prime partout où se trouvent l'administration ou les bureaux des agents receveurs; — Que la manière dont Nattier a exécuté cette stipulation prouve qu'il l'a ainsi entendue; — Qu'en effet, il n'a jamais réclamé à cause de la réunion du bureau de Chauny à celui de Saint-Quentin; que la prime de 1833 a été payée par lui sur la quittance du receveur de Saint-Quentin, contenant la mention que les deux bureaux étaient réunis; — Que, depuis le sinistre, il a été porter et payer la prime au bureau de Saint-Quentin; — Que la renonciation à la stipulation contenue en l'art. 11 n'est nullement justifiée; qu'elle est formellement niée par la compagnie; qu'une renonciation à une clause stipulée par toutes les compagnies d'assurance, et sans laquelle leur existence serait compromise, n'est pas probable; — Que la circonstance que la compagnie a fait recevoir à domicile la prime de 1833 n'est nullement concluante; que la compagnie en agit ainsi avec tous les assurés en retard; qu'en effet le retard ne résilie pas la convention; que l'assuré court seulement jusqu'au payement effectué le risque exprimé en l'art. 11, mais qu'il n'est pas moins débiteur du montant de la prime dont la compagnie envoie toucher le montant; — Que le seul motif qui a porté Nattier à attendre que la compagnie se présentât pour recevoir la prime de 1833, c'est qu'à cette époque, comme en 1834, ses fonds n'étaient pas prêts; — Qu'il résulte, en effet, de la quittance produite par lui pour 1833 que, quoiqu'elle soit datée du 6 mars, il n'a payé que le 15 mars, et qu'il n'a même payé qu'un à-compte; — Attendu que Nattier n'a ni payé, ni fait d'offres réelles, ni manifesté d'aucune manière l'intention de payer avant l'époque du sinistre; — L'avis de l'arbitre est que la demande de Nattier doit être rejetée et qu'il doit être condamné aux dépens. »

Suit la teneur de la sentence de Me Delangle, tiers arbitre : — « Considérant qu'il était notoire que l'agence de Chauny avait été réunie à celle de Saint-Quentin; que cette réunion avait été acceptée par tous les assurés; — Que le payement fait le lendemain de l'incendie à Saint-Quentin par le sieur Nattier fournit la preuve de ce fait; — Adoptant, au surplus, les motifs exprimés en l'opinion ci-dessus rapportée; — Déclare Nattier non recevable en sa demande et le condamne aux dépens. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs de la sentence, confirme, etc.

Du 5 nov. 1840.-C. de Paris, 2e ch.-M. Hardoin, pr.

Digitized by Google

chez un tiers; alors la prime est quérable, et une mise en demeure devient nécessaire pour que l'assuré soit privé des effets du contrat, ou passible de la résiliation. Dans une espèce rapportée au Journal des assurances, t. 3, p. 343, une clause semblable avait été stipulée : la difficulté que présentait la contestation élevée à cette occasion n'était pas de déterminer le caractère et les conséquences de la clause en elle-même, mais de la concilier avec les conditions générales de la police qui prononçaient la nullité de l'assurance pour défaut de payement de la prime, sans qu'il fût besoin d'aucune mise en demeure; si l'on se borne à l'interprétation logique, il paraît certain que la clause particulière doit être considérée comme dérogeant aux conditions générales, et c'est ce qui a été jugé par des arbitres; ce n'est que par la combinaison des faits et d'après la rédaction spéciale des divers actes de la cause que cette solution pouvait être contestée.

187. Il est bien entendu que, de quelque manière que le débiteur se trouve en demeure, cette demeure est purgée si l'assuré paye et si l'assureur reçoit volontairement le payement après l'expiration du terme (MM. Boudousquié, n° 167; Alauzet, n° 427). Si le payement n'a lieu qu'après une assignation de l'assureur, nous avons dit plus haut, n° 178, quelles précautions celui-ci doit prendre. Nous pensons, avec M. Boudousquié, n° 168, que l'assureur ne peut recevoir, de l'assuré en retard, le payement de la prime à titre de dommages-intérêts, sous la réserve de ne pas payer d'indemnité si la chose assurée éprouvait plus tard un sinistre; en effet, quand l'assureur reçoit son payement, au lieu de demander la résolution du contrat pour inexécution, il opte pour la continuation des engagements réciproques; il demeure donc obligé à payer l'indemnité comme l'assuré l'est au payement de la prime.

188. Si les polices ne disent pas dans quel délai les compagnies d'assurance doivent faire leur option, il importe de suppléer à leur silence : car, ainsi que le fait observer M. Alauzet, n° 427, on ne peut décider que, pendant un temps que rien ne limite, l'assuré restera dans un état tel qu'il n'aura plus droit à l'indemnité, et que l'assureur pourra le poursuivre pour le payement de la prime. M. Alauzet pense que l'assureur peut, en agissant dans les vingt-quatre heures, maintenir le contrat et poursuivre le recouvrement de la prime, ou le résilier par sa simple inaction, mais en renonçant par là même à une prime qui constituerait un payement fait sans cause; dans le cas où la police porterait que la compagnie peut, à son choix, ou maintenir la police et en poursuivre l'exécution, ou la résilier *par une simple notification*, le contrat subsiste jusqu'à la notification, et les poursuites peuvent toujours être dirigées contre l'assuré, qui ne peut contraindre l'assureur à user de la faculté de résilier, mais qui a droit, alors, en cas de sinistre, à être indemnisé. — Nous n'admettons pas le délai de vingt-quatre heures, dans lequel cet auteur semble circonscrire l'action des compagnies pour qu'elle ait l'effet de les dégager vis-à-vis de l'assuré. Les droits mutuels nous semblent pouvoir être clairement résumés de la manière suivante : du jour où l'assuré est définitivement déchu, par suite du défaut de prime dans les termes indiqués par la police, c'est-à-dire ou après une assignation, ou de plein droit sans aucune mise en demeure, il ne peut plus réclamer d'indemnité s'il arrive un sinistre; l'assureur peut ou lui déclarer qu'il entend résilier le contrat ou en exiger l'exécution; l'assuré n'a point d'intérêt à limiter cette option dans un court délai : en effet, tant que la compagnie est solvable, il n'a pas d'intérêt avouable à n'être plus assuré par elle; c'est elle, au contraire, qui souffre de ne plus toucher la prime sur laquelle elle comptait, et qui a intérêt à rompre un contrat dont elle ne tire plus profit. Si donc la compagnie tarde à faire son option, il n'en résulte pas que le contrat subsiste au profit de l'assuré : s'il en était ainsi, ce serait l'assuré, et non plus l'assureur, qui serait le maître, après avoir manqué à ses engagements, de perpétuer ceux de l'assureur; il en résulte seulement que le contrat continuera si la compagnie en poursuit l'exécution, et restera résolu si elle le préfère et en fait la notification à l'assuré. De quoi celui-ci se plaindrait-il? Dans le cas où la compagnie lui demanderait la prime, son droit d'exiger une indemnité, en cas de sinistre, revivrait; dans le cas où elle lui notifierait sa volonté de résilier, elle ne ferait que constater une position acquise par le non-payement de la prime; et si, entre le non-payement et la notification, un sinistre avait éclaté, cet événement ne relèverait pas l'assuré d'une déchéance acquise, ne pourrait priver la compagnie de son droit d'action, ni conférer à l'assuré la faculté de se relever de la déchéance par le payement tardif d'une prime qu'il n'avait pas soldée quand il y était tenu, et avant tout sinistre.

Un arrêt de Paris, du 29 août 1844, peut, au premier abord, paraître contraire à cette opinion (1). — Mais on remarquera cette circonstance décisive que la compagnie, dérogeant elle-même à ses statuts, au lieu de faire la notification de résiliation, avait fait toucher à domicile les précédentes primes, d'où il suit qu'elle a été considérée comme ayant renoncé à l'annulation du contrat dont elle demandait l'exécution; c'est ce que nous avons dit nous-même, et ce qui est parfaitement conforme aux principes généraux des conventions.

189. La négligence et le retard dans le payement des cotisations n'opèrent pas de plein droit la résiliation de l'assurance mutuelle (Douai, 18 mai 1835; aff. Charles, V. n° 59). Il en serait autrement si les statuts contenaient des dispositions établissant la résolution de plein droit après la notification du montant de la répartition et la sommation de l'acquitter. Ordinairement, les compagnies stipulent une garantie du payement des cotisations, garantie qui consiste, soit dans une inscription hypothécaire sur l'immeuble assuré, soit dans une inscription de rentes sur l'État, transférée à la société, soit dans le dépôt d'une somme d'argent (V., en ce sens, M. Boudousquié, n° 171).

190. L'assureur, ainsi que nous l'avons exposé, a une action personnelle contre l'assuré en payement de la prime. On a demandé s'il avait, pour le payement des primes dues, un privilége sur la chose assurée. M. Boudousquié, n° 289, accorde ce droit à l'assureur; il se fonde sur ce que l'assurance donne, en tous cas, plus de valeur à la propriété, et s'il y a un sinistre, la conserve pour les créanciers en la remplaçant par une somme

(1) (Comp. du Phénix C. Dohis Delaître.) — LA COUR; — Considérant, en droit, que la contestation existant entre les parties se réduit à rechercher si Dohis, n'ayant point acquitté les deux billets de prime échus les 28 déc. 1840 et 28 déc. 1841, doit être, ainsi que le prétend la compagnie du Phénix, déchu de son droit à l'indemnité à raison du dommage éprouvé par lui; ou si, comme le soutient Dohis, la compagnie n'ayant point usé du droit qu'elle avait de résilier la police, les parties sont respectivement fondées à réclamer l'exécution de la convention du 27 déc. 1839; qu'ainsi il s'agit, en d'autres termes, d'interpréter l'art. 5 de la police, sur lequel les parties appuient leurs prétentions opposées sur ce point; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1161 c. civ., toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier; qu'ainsi, la clause qui déclare l'assuré retardataire déchu du droit d'indemnité, doit s'interpréter par celle qui donne à la compagnie droit de résilier la police, ou de la maintenir à son choix, et par une simple notification; que de ces deux clauses combinées, il ressort qu'en cas de non-payement la compagnie a le droit de résilier la convention, et dans ce cas l'assuré ne peut plus l'invoquer à son profit; ou de la maintenir, et d'en poursuivre l'exécution; mais dans ce dernier cas on ne saurait admettre que, la convention maintenue, la compagnie puisse se prévaloir des clauses favorables, sans être chargée en même temps des clauses onéreuses; — Considérant qu'interpréter ainsi la convention serait admettre à la fois l'existence du contrat et sa non-existence, puisque en même temps qu'il existerait au profit de l'assureur, il serait résolu contre l'assuré, ce qui répugne autant au droit qu'à l'équité; que dans ce système encore la résiliation de la police, facultative à la compagnie d'assurance, serait un non-sens, puisque cette compagnie aurait toujours intérêt à maintenir une convention dont elle recueillerait tous les avantages sans en supporter les charges; — Considérant que la compagnie du Phénix n'a notifié à aucune époque la résiliation de la police souscrite entre elle et Dohis; que dès lors elle l'a maintenue dans toute son intégrité; — Considérant que, par dérogation à la clause première de l'art. 5 de la police, la compagnie du Phénix fait toujours au domicile des assurés le recouvrement du montant de l'assurance; que dans cette confiance Dohis a pu retarder le payement de sa dette jusqu'à la venue de l'agent chargé d'en opérer le recouvrement; que la compagnie ne prouve pas qu'elle ait jamais réclamé le montant des primes échues; que le peu d'importance de la prime de l'immeuble incendié et le fait avoué que la compagnie n'avait à Grouidy aucun autre assuré que Dohis font douter qu'en effet les billets lui aient été présentés à leur échéance, et qu'il y ait eu de sa part refus formel de payement; — Considérant que l'existence du sinistre est reconnue; qu'il n'y a d'ailleurs aucune contestation sur l'importance pécuniaire du dommage éprouvé.

Du 29 août 1844.-C. de Paris.

Digitized by Google

égale à la perte, ou en rétablissant en nature la chose détruite; c'est par ces motifs que l'art. 191 c. comm. a donné un privilége aux assureurs maritimes pour le payement de la prime due : or, les mêmes raisons s'appliquent à l'assurance terrestre, qui ne diffère de celle des risques de mer que par son objet, mais non par ses conditions essentielles. MM. Quesnault, nos 344 et suiv.; Grün et Joliat, n° 226; Persil, n° 155, pensent qu'il serait juste que la loi conférât un privilége à la créance de la prime; mais ils ajoutent, avec raison, que, dans l'état actuel de la législation, il n'est point possible de décider ainsi; en effet, un privilége est une exception aux droits de tous les créanciers en faveur d'un seul; or, il est de la nature des exceptions de se restreindre, et non de s'étendre par analogie; le code civil a une longue énumération des priviléges, dont aucun ne s'applique à la créance de la prime, et on ne peut induire le privilége de celui que le code de commerce accorde à l'assureur maritime. On ne saurait non plus lui attribuer le privilége des frais faits pour la conservation de la chose : car l'assureur ne dépense rien pour conserver la chose, pour la garantir de sa ruine; dans le cas où il n'y a point de sinistre, il n'a rien payé pour la conservation de la chose; au contraire, il a seulement reçu la prime; il n'y a donc aucun motif pour lui donner un privilége. Il ne doit même pas l'avoir dans le cas où il a fait reconstruire ou réparer la chose assurée; car il ne se trouve pas dans le cas de subrogation prévu par l'art. 2103 c. civ.

191. Conformément aux principes qui viennent d'être développés, et qui sont aussi ceux de M. Alauzet, n° 430, il a été jugé qu'une compagnie d'assurance contre la grêle est non recevable à exercer un droit de privilége sur les récoltes d'un fermier, pour se rembourser du montant de la prime d'assurances et des frais qu'elle a faits à cette fin, lesquels ne peuvent, en effet, être considérés comme ayant été faits pour la conservation de la chose, surtout si le fermier s'est assuré sans le concours du propriétaire (c. civ. 2102, n° 5; Paris, 8 avril 1834) (1).

192. Si l'assurance est annulée avant le temps fixé pour la durée du contrat, les primes payées par l'assuré doivent-elles lui être restituées? Il faut faire une distinction : si l'assurance est annulée parce qu'elle se trouve avoir manqué de l'une des conditions essentielles à sa validité, comme si elle était sans intérêt, s'il n'y avait pas réellement de risque couru, la prime doit être restituée; car, à vrai dire, le contrat n'a jamais existé. Si la convention était parfaite, mais que, pendant sa durée, il soit survenu une cause de résolution par le fait ou la faute de l'assuré, ou même par une cause étrangère, comme la destruction de l'objet assuré, la prime ne serait pas restituable; car le contrat a reçu ses effets, il ne cesse que pour l'avenir, et jusqu'au moment où il a été résilié, l'assureur a couru réellement les risques, dont il doit, en conséquence, être admis à toucher le prix. Cette opinion est aussi celle de MM. Grün et Joliat, n° 230, 5; Persil, nos 153 et 154.

193. De même que l'assuré doit, au moment du contrat, faire des déclarations exactes et complètes sur les choses assurées et sur les risques, de même il doit, pendant la durée de la police, déclarer aux assureurs toutes les circonstances qui peuvent modifier les risques, par exemple le changement des professions exercées dans les lieux assurés, le transport des objets assurés d'un lieu dans un autre; cette déclaration a pour but d'avertir l'assureur, qui, en présence d'un risque différent de celui qu'il avait pris d'abord à sa charge, peut demander une augmentation de prime ou la résiliation du contrat. Il y aurait lieu à résolution, si la déclaration des changements n'était pas conforme à la vérité, de même que s'il y avait eu omission. Lorsque les polices n'imposent pas à l'assuré un délai dans lequel il doit faire les déclarations, il est toujours à même de les faire tant qu'un sinistre n'éclate pas; mais s'il y a un sinistre, l'assuré qui a laissé l'assureur dans l'ignorance des changements survenus depuis la police, ne peut demander aucune indemnité et les primes payées demeurent acquises à la compagnie.—V. en ce sens MM. Grün et Joliat, nos 231 à 233; E. Persil, nos 158, 159; Boudousquié, nos 115, 116; Alauzet, n° 499.

194. On a vu, n° 98, que l'assuré doit, dans le cours de son contrat, déclarer à l'assureur les nouvelles assurances qu'il ferait sur la même propriété. Les motifs de sécurité et d'intérêt qui ont fait établir cette disposition tendent à excepter de son application l'acquéreur qui ferait assurer la propriété précédemment assurée par son vendeur. Aussi a-t-il été jugé que l'assureur, qui a stipulé qu'il ne devrait rien si l'assuré ne lui faisait pas la déclaration des assurances déjà existantes sur les mêmes propriétés, ne peut se refuser à la réparation du sinistre en prouvant qu'une première assurance, résolue de plein droit par l'aliénation de l'objet assuré, ne lui a pas été déclarée lors de la signature de la police par l'acquéreur avec lequel il a traité, bien que depuis l'aliénation les primes continuassent à être payées au premier assureur, si ce payement était fait par le vendeur de l'immeuble assuré sans qu'il y ait eu à cet égard concert avec l'acquéreur (Colmar, 15 déc. 1831, aff. Pfanner, V. n° 106; V. aussi Journal des assurances, t. 1, p. 234).

195. Parmi les obligations de l'assuré pendant la durée du contrat, se trouve celle de veiller à la conservation des objets assurés. Si sa négligence prend le caractère d'une faute, la responsabilité de l'assureur cesse.

196. 3° L'assuré a diverses obligations à remplir lorsqu'un sinistre a lieu avant l'expiration de la police. Son premier devoir est de faire connaître le sinistre à l'assureur qui doit indemniser. Les statuts et les polices des compagnies contiennent des dispositions précises à cet égard, et fixent un délai, habituellement même à peine de déchéance, pour les dénonciations et déclarations de l'assuré. Les polices de la compagnie du Phénix, par exemple, veulent que l'assuré dénonce l'incendie *immédiatement* et fasse sa déclaration au juge de paix *sans délai*; mais elles ne prononcent aucune exclusion, d'où il faut induire que le retard ne serait pas pour l'assureur un motif de refuser l'indemnité du sinistre; c'est ce qui a été jugé pour une assurance où l'obligation était de faire connaître l'incendie dans les vingt-quatre heures (Bruxelles, 12 nov. 1829, aff. Louhienne, V. n° 75). Toutefois la clause dont il s'agit ne devant pas rester sans effet, ce serait aux tribunaux d'apprécier, selon les circonstances, les causes qui ont empêché l'assuré de remplir exactement l'obligation qui lui était imposée. C'est ce qu'établissent fort bien MM. Grün et Joliat, n° 237; et tel est aussi l'avis de MM. Quesnault, nos 230, 231; Boudousquié, nos 239, 240; E. Persil, n° 162; Alauzet, n° 500.

Cette solution équitable a été adoptée par une cour royale, qui a jugé que la clause de la police, obligeant l'assuré à faire sans délai une déclaration circonstanciée de l'incendie devant le juge de paix, ne peut être entendue en ce sens que l'assuré qui ne l'a pas remplie à temps doive être privé de tout droit à l'indemnité du dommage, surtout s'il a fait une déclaration immédiate à l'agent de la compagnie (Colmar, 15 déc. 1831) (2).

197. Il est bien entendu que, si le contrat porte que le sinistre sera dénoncé dans un délai fatal emportant déchéance, l'assuré qui a laissé passer ce délai sans faire la dénonciation

---

(1) (Delastre C. Papot.) — LA COUR; — Attendu que la créance de Delastre (directeur de la compagnie d'assurance) a pour objet les frais d'assurance des récoltes contre la grêle, et les amendes encourues par Papot, pour défaut de payement dans le délai prescrit par les règlements de la société d'assurance; — Attendu que cette assurance a été contractée par Papot seul, et sans le concours de son propriétaire; — Que l'indemnité que Papot eût obtenue en cas de sinistre n'est point représentative des récoltes; — Qu'en effet, elle n'aurait constitué qu'une simple créance en faveur de Papot contre la compagnie d'assurance, créance qui n'aurait pu faire partie de la distribution actuelle, et n'aurait dû être l'objet que d'une saisie-arrêt, lors de laquelle il n'y aurait eu lieu à aucun privilége; — Attendu, dès lors, que les frais faits pour l'assurance ne peuvent être classés parmi ceux faits pour la conservation de la chose, et primer le propriétaire; — Déboute Delastre de sa demande.

Du 8 avr. 1834.-C. de Paris, 1re ch.

(2) *Espèce :* — (Pfanner C. Cie du Phénix.) — Les faits de cette affaire sont retracés sous le n° 106. La compagnie du Phénix a aussi prétendu que l'accusé était déchu du droit à l'indemnité pour n'avoir pas fait immédiatement sa déclaration d'incendie devant le juge de paix, conformément aux statuts.

Sentence arbitrale qui repousse cette prétention par les motifs suivants : — « Considérant que, quoique le demandeur ait fait tardivement devant le juge de paix de Soultz la déclaration d'incendie et de dommage que la

Digitized by Google

perd tout droit à l'indemnité, à moins qu'il ne prouve avoir été empêché par cas fortuit ou force majeure.

198. En général, les compagnies obligent l'assuré à déclarer le sinistre devant le maire ou le juge de paix, et à en faire constater, par procès-verbal, les causes, les circonstances et les résultats. Quelques officiers publics ont refusé de recevoir les déclarations et de dresser les procès-verbaux; leur refus était-il fondé? M. Quesnault, nos 234 et suiv., et, d'après lui, M. E. Persil, n° 163, pensent que non; voici leurs motifs: un fonctionnaire public, administratif ou judiciaire, ne peut recevoir que de l'autorité, et non des particuliers, la mission de constater un fait par des actes d'instruction: d'après le droit commun, les maires et juges de paix n'en sont même chargés que pour les cas de flagrant délit et de réquisition d'un chef de maison; les lois relatives aux incendies donnent bien aux maires le soin de faire les recherches et de dresser tous procès-verbaux pour les incendies qui présentent des indices de culpabilité: mais cette mission ne leur est confiée que dans l'intérêt de la sûreté publique, et non pour conserver des intérêts privés; conformément à ces principes, qui nous paraissent justes, et dont la rigueur aurait besoin d'être adoucie par la législation spéciale que réclame le système des assurances, la cour de Paris a refusé de voir dans un procès-verbal d'officier de gendarmerie la preuve suffisante, pour une contestation civile, des circonstances d'un incendie (Paris, 27 janv. 1824, aff. Toublaut, V. Incendie). M. Boudousquié, nos 241 et suiv., soutient, seul, le système contraire; l'incendie est, dit-il, comme l'homicide, un fait qui peut ne provenir que d'un cas fortuit ou d'une négligence, mais qui peut aussi présenter le caractère d'un crime, d'un délit ou d'une contravention; il suffit qu'il puisse constituer un acte punissable pour que les maires et juges de paix soient, comme officiers de police judiciaire, tenus de se rendre sur les lieux, de recueillir les déclarations et les faits qui peuvent faire parvenir à la découverte de la vérité, et d'en dresser procès-verbal; on ne saurait dire qu'il n'en est pas ainsi, quand la cause connue de l'incendie ne présente ni crime ni délit; car on peut s'être trompé sur cette cause; et il suffit que le fait matériel soit de nature à devenir coupable par la découverte ultérieure de quelque indice, pour que les officiers de police judiciaire soient obligés de le constater. D'un autre côté, la loi du 3 frim. an 8 accorde l'exemption de la contribution foncière, pendant deux ans, au propriétaire qui reconstruit une maison ou édifice quelconque; il y a nécessité, dans l'intérêt public, de constater s'il y a eu incendie, et si la perte a été totale, de manière à amener une reconstruction véritable, et par suite, une exemption conforme à la loi. Du reste, M. Boudousquié reconnaît que les particuliers ne peuvent exiger l'insertion, dans les procès-verbaux des officiers de police judiciaire, de déclarations ou circonstances relatives à leurs intérêts privés; et que ces procès-verbaux ne prouvent devant la justice civile que le fait matériel de l'incendie.

199. Quand le sinistre est prouvé, l'assuré doit faire la preuve de la perte que ce sinistre a occasionnée pour lui, de la destruction ou du dommage des propriétés assurées. Pour les immeubles, les récoltes, leur existence est un fait patent, qui rend la fraude impossible. Mais des meubles, des marchandises, peuvent avoir été soustraits au milieu d'un incendie, ou avant que le sinistre ait éclaté. Évidemment, toute espèce de preuve serait admise de la part de l'assureur pour constater une manœuvre aussi coupable. Tous les auteurs s'accordent pour réprouver la clause par laquelle un assureur s'engagerait à s'en tenir à l'affirmation de l'assuré au sujet du sinistre, nul ne pouvant être constitué témoin unique dans sa propre cause. L'assuré doit donc, dans tous les cas, justifier de l'existence des objets au moment du sinistre, et de la valeur qu'ils avaient à la même époque. Aucun genre de preuve ne lui est spécialement prescrit; tout dépend, à cet égard, de la nature des objets assurés et de l'intensité du sinistre. Pour le mobilier, les assureurs se trouvent souvent à la merci de la bonne foi des assurés; pour les marchandises, l'assureur trouve des traces de leur existence dans les livres de commerce: si ces livres ont été détruits, ainsi que les factures et la correspondance, il faut qu'il s'en rapporte à la déclaration de l'assuré, mais en la faisant contrôler, s'il le juge nécessaire, par le témoignage des voisins, par la notoriété publique, par les attestations des autorités locales sur la moralité, sur la sincérité des déclarations de l'assuré. Enfin, si l'assuré se trouve dans l'impossibilité de prouver l'existence des objets au moment du sinistre, il peut être admis au serment (V. en ce sens MM. Grün et Joliat, nos 238, 240 et suiv.; Quesnault, nos 240 et suiv.; E. Persil, nos 165, 166; Boudousquié, nos 250 et suiv., 273 et suiv.; Alauzet, n° 502.) — Conformément aux principes qui viennent d'être établis, il a été jugé qu'en matière d'assurances terrestres, l'existence des objets assurés au moment de l'incendie est suffisamment établie par les preuves qu'il est possible d'avoir; c'est le cas d'appliquer cet adage: *leviores et quæ possunt haberi admittuntur probationes.* — Et spécialement, les peuves de cette existence peuvent résulter de l'inventaire des objets, annexé à la police d'assurance, du témoignage de personnes entendues dans une instruction criminelle, qui auraient vu les objets chez l'assuré dans un temps voisin de l'incendie, de ceux des objets qui auraient été sauvés entiers ou avariés, enfin de la quantité des cendres provenant de l'incendie (Cass., 12 juill. 1837, aff. Ardisson, V. n° 215).

200. L'assuré qui veut poursuivre contre l'assureur le payement de l'indemnité, est tenu de prouver qu'il a encore actuellement l'intérêt et la qualité qui lui donnaient le droit de contracter l'assurance ou d'en recueillir le bénéfice. — V. à ce sujet le § 2, et MM. Grün et Joliat, n° 239; Boudousquié, nos 267 et suiv.; Alauzet, n° 504.

201. 4° Une dernière obligation de l'assuré est celle de travailler à sauver ce qu'il peut des objets assurés (c. com., art. 381). Cette obligation, de droit commun, est encore rappelée par la plupart des polices. Les frais de sauvetage sont à la charge des assureurs (V. § 7, n° 224). M. Quesnault, n° 284, dit en termes positifs, et MM. Grün et Joliat, n° 243, expriment la même opinion sous une forme dubitative, que la négligence de l'assuré de travailler au sauvetage n'autoriserait pas les assureurs à refuser l'indemnité du sinistre, mais qu'elle leur donnerait une action en dommages-intérêts, laquelle s'accomplirait au moyen d'une déduction sur le montant de l'assurance. M. E. Persil, n° 168, fait une distinction qui arrive au même résultat; suivant lui, l'assureur doit payer tout ce qui a été consumé avant que les secours ne fussent arrivés et tout ce qui a été brûlé malgré les secours. Mais si l'assuré a refusé de retirer les meubles ou marchandises qu'il aurait pu soustraire aux flammes, il doit être privé de l'indemnité, en vertu de l'art. 1382 c. civ. La réparation imposée par cet article ne peut être que la privation de l'indemnité que l'assuré aurait touchée s'il eût rempli ses devoirs quant au sauvetage. M. Alauzet, n° 506, hésite cependant à reconnaître, dans le cas dont il s'agit, l'applicabilité de l'art. 1382 à une simple inaction. « Celui, dit-il, dont l'imprudence ou le crime aura allumé un incendie sera soumis à une responsabilité; mais nous concevrions difficilement que l'on étendît cette règle à celui qui ne l'a pas éteint. »

Le même auteur, n° 505, fait remarquer avec raison que

---

police prescrit de faire sans délai en cas de sinistre, cette obligation n'est point tellement rigoureuse qu'en ne l'accomplissant pas à la lettre l'assuré doive perdre tout droit à l'indemnité; que son objet est de mettre promptement l'assureur en position d'apprécier le dommage; d'où il résulte que si, par suite de défaut de déclaration en temps utile, il devenait impossible de faire cette appréciation en tout ou en partie, l'assuré devrait certainement en porter la peine; mais qu'il ne doit pas en être ainsi lorsque cette impossibilité n'existe pas, qu'il y a d'autant plus lieu de faire l'application de ces principes à la clause, que Pfanner s'est conformé à ce qui était prescrit par l'art. 13 de la police d'assurance, en instruisant immédiatement le sieur Mansuy, agent de la compagnie du Phénix, à Soultz, de l'incendie de son moulin, qu'il a fait d'ailleurs, le 24 août 1831, une déclaration d'incendie à laquelle on ne peut rien reprocher si ce n'est de n'avoir pas été faite devant le magistrat désigné dans la police, ce qui n'est qu'une irrégularité indifférente au fond; qu'au surplus la compagnie défenderesse a été suffisamment instruite par là puisque son agent, le sieur Mansuy, s'est transporté sur les lieux de l'incendie le lendemain du sinistre, et a pu alors apprécier sur-le-champ le dommage..... — Par ces motifs, les arbitres déclarent que la compagnie doit à Pfanner une indemnité, etc. » — Appel. Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Du 15 déc. 1831.-C. de Colmar.-M. Jacquot-Donat, pr.

Digitized by Google

l'on ne pourrait appliquer aux assurances terrestres les règles des assurances maritimes qui veulent que les frais de sauvetage soient payés sur la seule affirmation de l'assuré, et alloués seulement jusqu'à concurrence des effets sauvés. Le droit commun exige que l'assuré soit tenu indemne de tous les frais de sauvetage, mais en même temps, qu'il ait la charge de justifier des dépenses qu'il a faites.—V. encore sur ce point, § 7, n° 224.

§ 7. — *Des obligations de l'assureur.*

202. L'obligation de l'assureur consiste tout entière dans la réparation du dommage éprouvé par l'assuré. Nous avons dit plus haut, § 4, quels sont les risques qui doivent rester à la charge des assureurs. A la différence des assurances maritimes qui embrassent les diverses chances de la navigation, les assurances terrestres ne portent que sur un risque déterminé, tel que celui de la grêle, de l'incendie; il est donc inutile de s'arrêter, comme M. E. Persil, n° 170, à la supposition d'une assurance faite généralement sans indication du risque couru.

203. Le dédommagement dû par l'assureur dans les assurances terrestres consiste dans une indemnité payable en argent. Quel doit être le montant de cette indemnité? Cette question a besoin d'être examinée sous le rapport de la cause ou de l'étendue du dommage, et sous celui de la valeur des objets assurés.

204. Avant tout, il faut reconnaître que les effets du dédommagement varient suivant les conventions qui ont été arrêtées : l'assureur peut restreindre son engagement, soit quant à la nature du risque, soit quant au montant de la somme qu'il aura à payer. Lors de l'établissement des compagnies d'assurance, on demanda, mais le gouvernement refusa de les obliger à laisser toujours hors de leurs assurances une portion de la valeur des objets assurés. Certaines compagnies se sont volontairement imposé cette restriction; en général, la valeur du sol est déduite de l'assurance des immeubles; quelquefois aussi les assureurs stipulent qu'en cas de sinistre ils ne rembourseront que les quatre cinquièmes du dommage; cette clause a pour but d'intéresser l'assuré à la conservation de la chose, puisqu'il reste à sa charge une partie de la perte, s'il y en a. Une sentence arbitrale, rapportée au Journal des assurances, t. 3, p. 137, reconnaît la validité de cette clause, critiquée par M. Alauzet, n° 434. Les statuts des compagnies mutuelles portent aussi des restrictions, par exemple, ils contiennent souvent la condition que les sociétaires ne pourront être forcés de payer plus de tant pour cent de la valeur assurée pour chaque répartition de sinistre (MM. Grün et Joliat, n° 245; Quesnault, n° 86).

205. Les assureurs doivent indemniser du dommage causé par le sinistre prévu dans la police; ils doivent donc payer, s'il s'agit d'une assurance contre l'incendie, les objets consumés par le feu (V. n° 131 ce qu'il faut entendre par risque d'incendie); ils doivent également indemniser des dommages qui ont été la conséquence de l'incendie. Toutefois, sur ce dernier point, la limite est difficile à tracer. M. Quesnault, n° 66, dit en termes généraux que les assureurs sont tenus non-seulement des dommages causés par l'action immédiate du feu, mais même de *tous ceux qui sont des suites de l'incendie*, par exemple des frais faits pour le sauvetage, de l'abatage de la maison assurée pour la préserver de la communication du feu par une maison voisine incendiée. MM. Grün et Joliat, n° 244, et Boudousquié, n°s 229 et suivants, ont compris la nécessité de préciser davantage le principe et les effets d'une responsabilité qui pourrait devenir écrasante pour les assureurs, si on ne la circonscrivait dans des bornes raisonnables. Suivant ces auteurs, les assureurs doivent indemniser l'assuré de tous dommages causés par l'incendie aux assurés, de tout le préjudice matériel qui a été causé à ces objets, et qui n'aurait pas eu lieu sans le sinistre; l'obligation ne se borne pas, en ce sens, aux effets immédiats du feu : ainsi elle comprend les dégâts faits aux choses assurées pour arrêter les progrès de l'incendie, les avaries occasionnées par la fumée, par l'eau sortie des pompes, par les démolitions opérées pour la facilité des secours, les détériorations résultant du déplacement des objets mobiliers pour les soustraire aux flammes, les frais de sauvetage, salaires d'ouvriers, etc., les dégâts faits par la pluie ou par l'orage aux choses assurées, immédiatement après l'incendie, et avant que l'assuré ait pu prendre les mesures nécessaires pour les éviter, pourvu qu'ils soient une suite du sinistre. Mais il ne serait pas raisonnable de soumettre l'assureur, sans qu'il y eût à cet égard des clauses expresses dans la police, à dédommager l'assureur de toutes les suites médiates du sinistre, des pertes dont ce sinistre a été l'occasion plutôt que la cause directe. Nous verrons bientôt les conséquences de cette importante distinction repoussée à tort par M. E. Persil. D'après cet auteur, il faut, dans le silence du contrat, rechercher la commune intention des parties; en suivant cette règle, on doit voir si le montant de la prime est proportionné aux risques courus par la maison seule, ou aux risques réunis de la maison et de ce qu'elle contient : dans le premier cas, la maison seule est assurée; dans le second, l'assureur devra indemniser de la perte de la maison et des meubles. Quand le contrat ne s'explique pas sur le dommage causé aux meubles par l'incendie de la maison, il y a lieu de croire que l'assurance portait seulement sur la maison, car l'ameublement pouvait faire l'objet d'une convention à part. S'il s'agissait de savoir si une assurance porte à la fois sur un immeuble et sur les meubles qu'il contient, on pourrait répondre à M. E. Persil que le doute est rarement possible à ce sujet, les objets assurés devant être clairement désignés dans la police, et les primes étant notoirement connues par les tarifs que les compagnies établissent pour chaque espèce d'objet assuré. Mais la question est posée dans un autre ordre d'idées : on ne demande pas quels objets sont compris dans l'assurance, mais bien quelles pertes éprouvées par l'assuré, par suite du sinistre sur les objets assurés, sont à la charge de l'assureur. Or la distinction entre les suites immédiates, nécessaires, du sinistre, et les suites médiates, indirectes, est conforme aux principes autant qu'à l'équité.

La jurisprudence tend à la consacrer pour les assurances dont les polices ne s'expliquent pas formellement : la question ne fait plus difficulté quand les assureurs ont eu la précaution que prennent maintenant plusieurs compagnies à primes, de déclarer dans leurs polices qu'elles ne répondent que des dommages matériels. Dans le silence du contrat, le juge prononce; il a été décidé que la compagnie d'assurance contre l'incendie qui a pris à ses risques les marchandises et le mobilier industriel dépendant d'une boutique ou magasin, ne peut être tenue d'indemniser en outre l'assuré, en cas de sinistre, pour la suspension de son commerce pendant les réparations que le désastre a nécessitées (Paris, 26 avril 1833) (1).

206. Si, par suite du retard apporté à la réparation des dégâts causés par l'incendie, l'assuré a éprouvé du dommage, la société d'assurance n'est tenue à l'en indemniser que depuis qu'elle a été mise en demeure de satisfaire à ses obligations (Bruxelles, 12 nov. 1829, aff. Louhienne, V. n° 75).

207. D'un autre côté, il avait été jugé que l'art. 1153 c. civ., aux termes duquel les dommages-intérêts qui résultent du retard dans l'exécution d'une obligation de payer une somme d'argent ne consistent que dans la condamnation aux intérêts recevant exception en matière commerciale, une compagnie d'assurance qui, par son refus prolongé de payer l'indemnité, a causé aux assurés un préjudice notable, leur doit un dédommagement indépendant de l'intérêt de la somme due (Colmar, 9 juillet 1841, aff. du So-

(1) *Espèce :* — (Assur. gén. *C.* Lavigne.) — Lavigne, tailleur, avait fait assurer les marchandises et le mobilier de sa boutique pour 20,000 fr. — Un incendie eut lieu. — Une sentence arbitrale condamna la compagnie d'assurance à payer au tailleur, non-seulement la valeur du dommage matériel, mais encore une indemnité par chaque jour d'interruption de son commerce, pendant la durée des réparations. — Appel par la compagnie. — On a dit pour elle que la convention d'assurance, clairement établie par les polices, ne comprenait que les dommages éprouvés par les objets expressément assurés, et qu'y ajouter d'autres dommages, d'ailleurs impossibles à évaluer, c'était dénaturer la convention et accroître indéfiniment les risques des assureurs. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de la police, la compagnie n'assure et ne garantit que la valeur des propriétés mobilière et immobilière; — Réduit les condamnations de la somme de 340 fr., déterminée par les arbitres pour le retard causé par les réparations.

Du 26 avril 1833.-C. de Paris.-M. Séguier, 1er pr.

Digitized by Google

leil). Mais cet arrêt, contraire à la doctrine la plus généralement admise (V. Obligation), a été cassé, le 11 juin 1845 (D. P. 45. 1. 362).

208. Le risque de défaut de location, de jouissance des lieux loués, d'interruption de commerce, par suite d'incendie, peut être l'objet d'une convention particulière; c'est ainsi que la compagnie de l'Alliance, contre l'incendie, assure le risque du chômage, mais en vertu d'une police spéciale, différente de celle du risque d'incendie des objets assurés.

209. En vertu de la doctrine qui vient d'être exposée, MM. Grün et Joliat, n° 244, et Journal des assurances, t. 1, p. 9, Boudousquié, n° 236, décident, avec raison, que le propriétaire qui a fait assurer sa maison ne peut réclamer l'indemnité des locations qu'il perd pendant la reconstruction après l'incendie, ni de la déduction de bail qu'il serait abligé d'accorder à un locataire momentanément privé de la partie incendiée de l'immeuble. Les mêmes règles s'appliquent quand il s'agit d'une assurance de risques locatifs. Ainsi, cette assurance ne comprend pas, de plein droit, l'indemnité que le locataire devrait au propriétaire dans le cas de résiliation ou de réduction des baux. En effet, que font les parties par une assurance de risque locatif? L'assureur se met aux lieu et place du locataire et s'engage à le tenir indemne de tout ce dont il serait déclaré responsable envers son propriétaire, en vertu des art. 1733 et 1734; la question se réduit donc à savoir quelle est la responsabilité du locataire d'après ces articles. Aux termes des deux articles dont il s'agit, le locataire qui ne prouve pas le cas fortuit ou la force majeure est présumé en faute et doit la réparation du dommage matériel qu'a éprouvé la maison qu'il habite, sa responsabilité ne s'étend pas au préjudice que le propriétaire éprouve par la résiliation des baux : ce cas n'est plus celui des art. 1733 et 1734, mais celui de l'art. 1760, qui en diffère essentiellement en ce qu'il ne s'applique que quand il y a preuve, et non simple présomption de la faute du locataire qui a occasionné la résiliation, et qu'il embrasse tous les cas de résiliation sans exception de l'incendie. On ne peut donc étendre les art. 1733 et 1734 à un cas prévu par une autre disposition, et il faut en restreindre l'application à la réparation du dommage matériel qui, par conséquent, forme aussi toute la responsabilité de l'assureur qui a garanti le risque locatif. On a prétendu que la décision ne serait pas la même dans le cas où, au lieu d'assurer le risque locatif résultant des art. 1733 et 1734, la police se bornerait à l'assurance, en termes généraux, des risques locatifs : telle est l'opinion de M. Boudousquié, n° 45; elle nous semble condamnée par le principe qui défend à l'assuré de se faire garantir des suites de sa propre faute, ce qui arriverait forcément si l'assurance des risques locatifs comprenait la responsabilité résultant de l'art. 1760, puisque le recours fondé sur ce dernier article ne peut être exercé que lorsque la faute du locataire a été démontrée. — La même interprétation des art. 1733 et 1734 doit faire décider que l'assurance du risque locatif n'oblige point la compagnie à payer les loyers dus par le locataire assuré, ni à indemniser le propriétaire du préjudice qu'il éprouve par suite du non-payement des loyers dus par d'autres locataires avant l'incendie. Ces diverses solutions sont développés au Journ. des ass., t. 1, p. 15, et t. 2, p. 40. — Dans le sens de cette doctrine il a été jugé que, lorsqu'une compagnie d'assurance contre l'incendie a pris à sa charge les risques locatifs d'une personne, mais seulement pour une partie des bâtiments loués, l'obligation de cette compagnie n'est pas telle, qu'elle doive s'étendre même à la garantie des loyers que le locataire a été obligé de payer au propriétaire (Paris, 2 janv. 1832) (1).

Il a été formé contre cet arrêt un pourvoi qui en a amené la cassation, mais pour un motif de forme étranger à la matière qui nous occupe. — Depuis et sur renvoi, il a été rendu un arrêt qui a jugé la question en sens opposé, en donnant une large extension à la responsabilité des art. 1733 et 1734 (Orléans, 12 fév. 1836) (2). — V. sur cette doctrine MM. Pardessus, n° 595; Duvergier, Louage, n° 418; Troplong, Louage, n° 339; Goujet et Mergé, n°s 56 et 177.

Il a été décidé aussi que l'assureur qui a payé au propriétaire

---

(1) *Espèce :* — (Lainné C. compagnie du Phénix.) — Les sieurs Mallet frères, propriétaires de l'hôtel de Boufflers, l'avaient fait assurer contre l'incendie par la compagnie du Phénix. — Le sieur Lainné, devenu locataire de cet hôtel, fit lui-même assurer, par cette même compagnie, son risque locatif, c'est-à-dire le recours que, dans le cas d'incendie, les propriétaires pourraient exercer contre lui; mais la société du Phénix ne prit ce recours à sa charge que pour trois corps de logis spécialement désignés. — Dans la nuit du 25 au 26 mars 1829, l'hôtel de Boufflers fut considérablement endommagé par un incendie. — Lainné, poursuivi par les sieurs Mallet comme responsable des suites de l'incendie en sa qualité de locataire, forma lui-même, à son tour, une demande contre la compagnie du Phénix, afin qu'elle eût à l'indemniser de tout le préjudice que le sinistre lui occasionnait. — Des arbitres furent nommés; ils condamnèrent la compagnie à garantir et indemniser Lainné du recours qui était ou serait exercé contre lui, comme locataire, par les propriétaires de l'hôtel de Boufflers. — Cette décision arbitrale, du 4 juin 1829, fut confirmée, sur appel, par la cour royale de Paris. — Cependant le tribunal civil de la Seine était saisi d'autres actions auxquelles le fait de l'incendie avait donné naissance, notamment d'une demande formée par Lainné contre la compagnie du Phénix, en remboursement des loyers qu'il avait été forcé de payer aux propriétaires de l'hôtel, nonobstant le défaut de jouissance. Le tribunal condamna la compagnie à payer à Lainné la somme de 22,500 fr. : — « Attendu, dit le jugement, qu'aux termes de la police d'assurance, et d'une sentence arbitrale rendue sur son exécution, la compagnie du Phénix doit garantir Lainné du recours qui serait exercé contre lui par les propriétaires de l'hôtel de Boufflers; — Attendu que, si Lainné a payé 22,500 fr. de loyers, c'est par suite de la responsabilité résultant de l'art. 1733 c. civ., responsabilité dont les risques formaient l'objet de l'assurance. »

Appel par la compagnie. — Appel incident par Lainné, réclamant une somme supérieure à celle de 22,500 fr.

Le 2 janv. 1832, arrêt de la cour de Paris, qui infirme en ces termes :

« En ce qui touche la compagnie du Phénix contre Lainné : — Considérant que, dans la police d'assurance du 29 fév. 1828, par laquelle ladite compagnie a assuré à Lainné le recours auquel il était sujet comme locataire envers les propriétaires de l'hôtel Boufflers, il a été expressément convenu que la garantie promise ne porterait que sur trois corps de logis spécialement désignés; que, des termes de cette clause, on doit induire que la compagnie n'a entendu garantir à Lainné que l'obligation à laquelle il était soumis, en cas d'incendie, d'indemniser les propriétaires des destructions et dégradations arrivées à la chose louée, et non point lui garantir indéfiniment toutes les conséquences des dispositions des articles 1733 et 1734 c. civ.; — Décharge la compagnie du Phénix des condamnations contre elles prononcées; — En ce qui touche l'appel incident de Lainné contre la compagnie : — Considérant que cet appel ne peut être accueilli, puisqu'il a pour objet de faire ajouter à une garantie dont le principe n'est point admis; — Dit qu'il n'y a lieu à statuer. »

Du 2 janv. 1832.-C. de Paris.

(2) (Comp. du Phénix C. Lainné.) — LA COUR; — Attendu que, par une police d'assurance, passée le 29 fév. 1828, la compagnie du Phénix s'était obligée de garantir Lainné, locataire de l'hôtel Boufflers, des risques locatifs auxquels il était soumis aux termes des art. 1733 et 1734 c. civ.; que cette garantie s'appliquait à trois corps de logis indiqués dans le contrat et jusqu'à la somme de 200,000 fr., moyennant une prime fixée dans l'acte; — Attendu, en droit, que la garantie du risque locatif est conforme aux principes généraux en matière d'assurance, puisqu'elle a pour but de préserver l'assuré d'une perte réelle et appréciable; — Que, dans la cause, pour fixer l'étendue de l'obligation consentie par les assureurs, il faut s'arrêter, non aux clauses générales du contrat, communes à toutes les assurances terrestres, mais bien à la clause spéciale, établie en faveur du locataire; que la compagnie s'est obligée à garantir Lainné du recours auquel il était soumis comme locataire envers les propriétaires, aux termes des art. 1733 et 1734; que, d'après ces articles, et par exception au principe posé par l'art. 1722, le locataire est soumis à une présomption de faute qui, en cas d'incendie, le rend responsable, non-seulement de la valeur de la chose louée, mais encore du prix des loyers pendant la non-jouissance; qu'ainsi la garantie embrasse, pour l'assureur comme pour le locataire, deux objets, la valeur de la propriété incendiée et le prix du bail; que, dès lors, en se mettant, par son contrat d'assurance, aux lieu et place du locataire, la compagnie du Phénix a assumé sur elle la double obligation imposée à ce locataire vis-à-vis du propriétaire par les art. 1733 et 1734, que les parties ont visés dans le contrat pour fixer l'étendue de la garantie; qu'on ne pourrait donc pas, sous le prétexte d'interpréter une clause si positive, restreindre l'obligation des assureurs, et les affranchir du payement des loyers qui font partie du risque locatif; que cette restriction, qu'on ne trouve pas dans la police, ne peut être suppléée sans dénaturer le contrat qui fait la loi des parties; que, par suite, la compagnie ayant fixé à 200,000 fr. le montant de sa garantie pour le risque locatif, est tenue, dans les limites de cette somme, d'indemniser Lainné de 22,500 fr., valeur des loyers par lui payés aux propriétaires pour les trois corps de bâtiments désignés dans la police d'assurance;

Attendu, quant à la subrogation légale, que le § 3 de l'art. 1251 c. civ.

Digitized by Google

ou au locataire principal le montant des dommages causés par l'incendie, ne peut en réclamer le remboursement contre un sous-locataire responsable; il n'existe, dans ce cas, aucune subrogation légale, et s'il n'y a pas eu de subrogation conventionnelle ayant date certaine au moment même où il a reçu sa quittance du propriétaire, l'assureur ne peut recourir contre ce sous-locataire qu'en prouvant qu'il a été l'auteur de l'incendie (même arrêt).

Un autre arrêt avait encore jugé, d'après les principes ci-dessus exposés, que si un locataire assuré a été condamné à indemniser le propriétaire de la perte des loyers et du préjudice causé par un retard dans les réparations, il ne peut recourir contre la compagnie d'assurance lorsqu'elle n'a garanti que les dommages matériels causés directement et immédiatement par l'incendie (Paris, 19 mars 1840, aff. Brandt, V. n° 211).

210. Dans la mesure de leur responsabilité, et lorsqu'ils n'opposent point d'objection à la demande de payement du dommage, les assureurs doivent payer à l'assuré la valeur de ce qui a péri. On admet généralement que la valeur due par les assureurs est celle de la chose au moment du sinistre, et non au jour du contrat; cela est conforme au principe fondamental des assurances : en effet, la règle essentielle, c'est que l'assuré doit être indemnisé de la perte qu'il fait réellement. Or, si au jour du sinistre la chose a diminué de prix, l'assuré ne serait pas seulement indemnisé, il ferait un bénéfice, en recevant le dédommagement sur le pied de ce que la chose valait lorsque la police a été passée; si, au contraire, le prix s'est élevé, l'assuré ne serait réellement pas indemnisé, il resterait en perte, au moyen d'une indemnité calculée sur la valeur originaire. Ces principes ont de l'importance pour l'assurance des meubles, qui se détériorent par l'usage, et surtout pour celle des marchandises, dont la valeur est souvent sujette à des variations considérables. —V. MM. Grün et Joliat, n°s 246 et suiv.; Quesnault, n°s 180 et suiv., 249 et suiv.; Boudousquié, n° 142; E. Persil, n° 72; Alauzet, n° 408.

211. De ce que l'assurance doit indemniser de la perte réellement éprouvée et non de la privation d'un bénéfice, la cour de Paris a conclu que, si des produits chimiques ont été détruits par un incendie dans le laboratoire même du fabricant, l'indemnité doit se régler d'après leur prix de revient et non d'après la valeur vénale qu'ils avaient au jour du sinistre (Paris, 19 mars 1840) (1).

---

invoqué par la compagnie, n'est applicable qu'en faveur de celui qui, étant obligé avec ou par d'autres au payement de la dette, avait intérêt à l'acquitter; que telle n'est point la position de la compagnie du Phénix vis-à-vis de la femme Clin, contre laquelle la subrogation est invoquée; qu'en effet, ladite compagnie était tenue de payer en vertu de son contrat d'assurance, et par suite d'une obligation personnelle et directe; que la femme Clin, au contraire, était obligée, en vertu de la loi, soit par suite de la présomption résultant des art. 1733 et 1734, en sa qualité de sous-locataire, soit en vertu de la disposition générale de l'art. 1382, qui rend l'auteur d'un dommage responsable de la perte causée au propriétaire; qu'ainsi ces deux débiteurs n'ont aucun lien entre eux; que leurs obligations respectives sont différentes dans leur principe et dans leurs conséquences; que, par suite, ils ne sont pas obligés l'un pour l'autre, et que, dès lors, ils ne peuvent pas, de plein droit, être subrogés l'un contre l'autre aux droits du propriétaire ou du principal locataire;

Attendu, quant à la subrogation conventionnelle, que la clause contenue dans l'art. 23 des deux polices d'assurance ne peut créer une subrogation parfaite, puisque la subrogation prend sa source dans le payement, avec lequel elle doit être simultanée, et qu'aucun payement ne pourrait avoir lieu avant l'événement prévu par l'assurance; que, d'après l'art. 1250 c. civ., la subrogation a pour effet de substituer un nouveau créancier qui acquitte la dette de l'ancien créancier, lequel se dessaisit de son droit; que ni l'une ni l'autre de ces conditions ne s'était vérifiée au moment où furent souscrites les polices d'assurance; que les clauses de subrogation contenues dans ledit art. 23 ne forment un lien de droit qu'en tant qu'elles sont une promesse de subrogation obligatoire entre les parties contractantes, mais non opposable aux tiers; que le débiteur ne peut avoir, à son insu, deux créanciers pour la même dette; qu'à son égard, pour qu'il y ait subrogation parfaite, il faut qu'il y ait, par le payement, substitution d'un créancier à un autre; qu'ainsi, c'est la subrogation accompagnant le payement qui, aux termes de l'art. 1250, peut seule établir contre lui le lien de droit;

Et attendu, quant à la quittance avec subrogation donnée par les frères Mallet à la compagnie du Phénix, que cet acte est sous seing privé, qu'il n'a donc de date certaine contre les tiers que du jour de l'enregistrement; qu'il n'a été soumis à cette formalité que le 8 fév. 1836; que c'est donc depuis ce jour seulement qu'il peut être opposé aux débiteurs; que, d'un autre côté, il est établi par la demande même de la compagnie, et par ses aveux consignés au jugement dont est appel, qu'elle avait payé la valeur du sinistre avant son recours contre la femme Clin; qu'ainsi, le payement aurait précédé la subrogation, ou que, dans tous les cas, l'acte produit ne prouverait pas invinciblement que le payement et la subrogation ont été simultanés; et, dans l'un et l'autre cas, cette subrogation serait sans effet à l'égard de la femme Clin et de Lainné son créancier;— Attendu que, d'après ce qui précède, la compagnie ne pouvant se prévaloir d'aucune subrogation légale ou conventionnelle, serait sans aucun droit à réclamer de son chef personnel les effets de la présomption légale résultant contre les locataires des art. 1733 et 1734, présomption qui est établie dans l'intérêt exclusif du propriétaire, et qui n'appartient à aucun autre créancier; qu'elle ne pourrait donc invoquer contre la femme Clin que la disposition générale de l'art. 1382, pour le cas où cette femme serait l'auteur de l'incendie; mais que, dans ce cas, et si la compagnie avait qualité pour intenter cette action, il lui incomberait de prouver le fait allégué, et que cette preuve n'est ni faite ni articulée par elle; que, dès lors, et sous ce nouveau point de vue, la demande ne serait pas fondée;... — Par ces motifs, statuant sur l'appel, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son effet, etc.

Du 12 fév. 1836.-C. d'Orléans.-M. de Beauvert, 1er pr.

Un pourvoi a été formé contre cet arrêt, il a été rejeté sur ce chef; l'arrêt a été cassé sur un autre chef seulement, le 24 nov. 1840. V. n° 257.

(1) *Espèce :* — (Brandt *C.* Guérin, etc.) — M. Guérin, professeur de chimie, avait fait assurer par la compagnie le Réparateur, pour une somme de 5,000 fr., les produits chimiques et le mobilier de son laboratoire, établi au quatrième étage d'une maison sur le quai Saint-Michel, maison qui appartenait à la dame Ruthiel. Le cinquième étage de cette maison était habité par le sieur Brandt, ébéniste.

Dans la nuit du 24 nov. 1838, le feu se manifesta à la poutre du laboratoire de Guérin, mais de suite on reconnut que le foyer de l'incendie était dans l'atelier de Brandt, ébéniste. On se rendit maître de l'incendie, mais des brandons enflammés tombèrent sur les produits chimiques et les préparations de Guérin, qui éprouva un assez grand préjudice.

Le commissaire de police se livra sur les lieux à une enquête qui semble attribuer le sinistre à l'oubli de Brandt d'éteindre entièrement le feu de son poêle en quittant son travail.

Une expertise estima la perte de Guérin à 7,585 fr. 20 c. en prenant pour base la valeur vénale des produits consumés, et à 6,309 fr. 45 c. en ne s'arrêtant qu'au prix de revient. Actionné par le sieur Guérin et par la dame Ruthiel, Brandt appela en garantie la société d'assurance la France par laquelle il s'était fait assurer contre les risques locatifs et contre ceux de recours de voisins. Un jugement condamna Brandt envers la dame Ruthiel, et condamna en même temps la compagnie la France à garantir Brandt.

Quant à la prétention de Guérin à une indemnité, Brandt soutenait qu'une preuve positive et certaine de négligence ou d'imprudence provenant de son fait serait nécessaire pour le rendre responsable des suites du sinistre relativement à Guérin, qui était obligé de prouver ces faits.

La compagnie le Réparateur, qui se reconnaissait responsable du sinistre envers Guérin son assuré, demandait à être subrogée aux droits de celui-ci contre Brandt pour la somme qu'elle aurait à payer.

D'un côté, la compagnie la France déclinait la garantie réclamée contre elle par Brandt pour le cas où il serait condamné envers Guérin, en soutenant que l'assurance contre le recours des voisins ne pouvait aller jusqu'à garantir l'assuré pour des faits qu'il aurait pu empêcher, c'est-à-dire contre sa propre négligence.

Le 24 avril 1839, jugement du tribunal civil de la Seine, ainsi conçu : — En ce qui touche la demande de la dame Ruthiel : — Attendu qu'il est établi que l'incendie qui a eu lieu pendant la nuit du 24 au 25 nov. dernier dans la maison quai Saint-Michel, n° 17, appartenant à la dame Ruthiel, a éclaté dans le local loué à Brandt; qu'aux termes de l'art. 1731 c. civ., le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il ne prouve qu'il est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction; que Brandt ne rapporte pas cette preuve;

En ce qui touche la demande des locataires voisins de Brandt...; — Quant à Guérin et à Gagnery : — Attendu que, si l'art. 1733 c. civ. n'est applicable qu'entre le propriétaire et le locataire chez lequel éclate l'incendie, il est incontestable, en principe, que ce dernier est responsable vis-à-vis de ses voisins du dommage qu'ils éprouvent s'il est constant que l'incendie est le résultat de la négligence ou de l'imprudence de ce locataire, et que, dès lors, aux termes de l'art. 1383 c. civ., ils ont une action en indemnité contre lui; — Attendu que du procès-verbal dressé le 25 nov. dernier par le commissaire de police du quartier de la Sorbonne, au moment du sinistre, il résulte : 1° que les premiers indices de l'incendie sont partis de l'atelier de Brandt, et qu'au moment où la porte a été enfoncée, des brandons enflammés ont été vus sur le plancher; 2° que, dans la journée du 24 nov., du feu avait été fait dans le poêle dudit atelier; — Que, suivant la déclaration de Brandt, il aurait éteint ce feu vers huit

Digitized by Google

Cette solution peut paraître rigoureuse, et ne s'appliquerait pas à des marchandises sorties de chez le fabricant pour être mises en vente.

212. Il a été jugé que l'objet d'un contrat d'assurance contre l'incendie étant de garantir une perte et non d'assurer un bénéfice, il s'ensuit que l'indemnité due à l'assuré doit être calculée, non sur l'évaluation primitive qui a servi de base à la prime annuelle d'assurance, mais sur la valeur justifiée par l'assuré des objets au moment de l'incendie, surtout s'il s'agissait de mobilier et de marchandises non détaillés dans le contrat d'assurance, et susceptibles d'ailleurs de diminution et de détérioration (c. com. 358).

..... Néanmoins, l'évaluation donnée dans une police d'assurance aux objets assurés peut, à défaut de stipulations contraires, servir de base pour apprécier leur valeur réelle, et de renseignements pour fixer l'étendue des pertes (Paris, 15 fév. 1834) (1).

---

heures du soir, avant de sortir, et que, suivant la déclaration de sa femme, rapportée par un témoin, il aurait seulement couvert ce feu avec de la cendre; 3° que le plancher, fait en planches, était très-mauvais, et que l'atelier était rempli de copeaux, circonstances qui rendaient d'autant plus nécessaires les plus grandes précautions; que, d'un autre côté, d'après les déclarations recueillies, et malgré la déclaration contraire de Brandt, il est constant que le poêle était placé à nu sur le plancher, sans socle en fonte; que de tout ce que dessus résultent des présomptions graves, précises et concordantes que le feu a pris par la faute de Brandt; que ces présomptions sont au besoin fortifiées par la conduite qu'a tenue Brandt lors de l'expertise à laquelle il a été procédé par expert commis par justice pour estimer le préjudice éprouvé par Guérin; qu'en effet, Brandt, loin de contester qu'il fût responsable du sinistre, s'est borné à discuter le chiffre de l'indemnité réclamée;

Relativement à la quotité de l'indemnité due à Guérin : — Attendu que du rapport de l'expert, dressé en exécution de l'ordonnance de référé du 11 déc., il résulte que les objets détruits étaient d'une valeur de 7,585 fr. 20 c. et d'un prix de revient de 6,309 fr. 45 c.; que ce rapport est régulier, et qu'il n'a été produit aucun document de nature à en atténuer l'autorité; qu'il y a seulement à décider si Guérin a droit à la somme de 7,585 fr. 20 c., ou seulement au prix de revient; — Attendu que l'indemnité ne doit se composer que de la perte réellement éprouvée, et non de la privation du bénéfice; que, dès lors, Guérin n'a droit qu'aux 6,309 f. 45 c. montant du prix de revient;

En ce qui touche la demande de Guérin contre la compagnie d'assurance le Réparateur : — Attendu que Guérin a fait assurer pour une somme de 5,000 fr. par cette compagnie les objets mobiliers qui se trouvent dans son laboratoire et dans le cabinet y attenant; que, par le procès de l'expert, il a été constaté que les existences, au moment du sinistre, étaient de 8,676 fr. 45 c.; que le sauvetage a été de 2,367 fr., et qu'en conséquence le dommage est de 6,309 fr. 45 c.; — Que, lors de l'assurance, il a été convenu que, si, au moment de l'incendie, la valeur des objets en risque excédait la somme garantie, l'assuré serait et demeurerait son propre assureur pour l'excédant, et supporterait, en cette qualité, sa part des pertes et dommages au marc le franc; qu'en conséquence le sieur Guérin doit supporter sa part du dommage, évalué à 6,309 fr. 45 c., dans la proportion de 3,676 fr. 45 c., et la compagnie le Réparateur dans la proportion de 5,000 fr. sur celle totale de 8,676 fr. 45 c., ce qui met à la charge de ladite compagnie 3,635 fr. 90 c.;

En ce qui touche la demande de la compagnie le Réparateur contre Brandt, et l'opposition qu'elle a formée sur lui ès mains de la compagnie d'assurance la France : — Attendu qu'elle ne pouvait agir directement contre Brandt qu'après avoir désintéressé Guérin, et avoir été, par suite, subrogée à ses droits; qu'aucun payement n'avait été effectué par elle lors de son opposition; — Qu'il y avait d'autant moins d'utilité pour elle d'agir, qu'elle ne pouvait ignorer que Guérin poursuivait lui-même l'exercice de ses droits; — Attendu néanmoins qu'elle avait qualité pour les diligences qui tendaient à faire fixer la quotité du sinistre de Guérin; que ce droit ne lui a pas été contesté; que seulement elle eût dû se borner à mettre en cause Guérin et Brandt;

En ce qui touche la demande en garantie de Brandt contre la compagnie la France : — Attendu que le 28 sept. 1838 ladite compagnie a assuré Brandt pour une somme de 6,000 fr., sur risques de voisins pour cause de communication de feu; qu'elle conteste vainement sa garantie, puisque l'assurance n'a pu être faite que dans des cas analogues à ceux existants dans l'espèce; — Attendu que l'indemnité accordée à la veuve Ruthiel (propriétaire) contre Brandt, pour perte de loyers et à raison des dépenses qu'a entraînées le retard dans la confection des réparations, ne peut donner lieu, au profit de Brandt, à un recours contre la compagnie la France, qui n'a garanti que la réparation des dommages matériels, causés directement et immédiatement par l'incendie;... — Par ces motifs, le tribunal condamne Brandt à payer à la dame Ruthiel, etc....; — ....Condamne, en outre, Brandt à payer : 1° à Guérin la somme de 2,909 fr. 45 c., faisant, avec celle de 3,400 fr., que celui-ci a touchée de la compagnie le Réparateur, la somme totale de 6,309 fr. 45 c., montant du sinistre; 2° à la compagnie le Réparateur celle de 3,400 fr. payée à Guérin, avec intérêts tels que de droit à compter du jour de la demande; déclare en conséquence bonne et valable l'opposition de Guérin, formée ès mains de la compagnie la France sur Brandt jusqu'à concurrence des sommes susdites; — Condamne la compagnie le Réparateur à payer à Guérin la somme de 235 fr. 90 c., faisant, avec celle de 3,400 fr. déjà reçue par lui de cette compagnie, la susdite somme de 3,635 fr. 90 c.; — Déclare ladite compagnie mal fondée dans son action récursoire contre Brandt, et fait mainlevée de l'opposition qu'elle a formée sur lui entre les mains de la compagnie la France, sauf à elle à suivre, par subrogation dans les droits de Guérin, après qu'elle l'aura désintéressé, l'effet de l'opposition qu'il a personnellement formée;

Faisant droit sur les demandes en garantie de Brandt contre la compagnie la France, la condamne à l'acquitter, garantir ou indemniser des condamnations ci-dessus prononcées, etc. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 19 mars 1840.-C. de Paris, 2e ch.-MM. Hardoin, pr.-Berville, 1er av. gén., c. conf.

---

(1) *Espèce :*—(Comp. du Soleil *C.* Bidard.)—En 1831, Bidard, quincailler au Mans, fait assurer par la compagnie du Soleil : 1° sa maison pour 15,000 fr.; 2° son mobilier pour 8,000 fr.; 3° ses marchandises pour 13,000 fr. Total 36,000 fr., pour laquelle somme il a toujours payé une prime annuelle d'assurance. — Dans la nuit du 3 au 4 mars 1833, la maison est incendiée, et une partie des objets assurés dévorée par les flammes. — D'après le procès-verbal des experts, ce qui avait été sauvé se montait à 8,516 fr. — Bidard demande à la compagnie du Soleil une indemnité de 36,000 fr. moins les 8516 fr. valeur des objets sauvés. — La compagnie répond que l'indemnité doit être évaluée d'après une expertise nouvelle et d'après des justifications à faire de l'immeuble, des meubles et des marchandises assurés, non-seulement au jour de la police d'assurance, mais même au jour de l'incendie; la compagnie du Soleil porte, d'après le travail de son expert, l'indemnité à 10,000 fr.; les premiers arbitres nommés étant partagés sur la contestation, le président nomme un tiers arbitre (M. Stourm, avocat).

Sentence arbitrale qui déboute la compagnie et accorde à Bidard une indemnité de 22,800 fr.—Le jugement arbitral, après avoir démontré que la police d'assurance constitue une convention synallagmatique et aléatoire, à laquelle l'art. 358 c. com., spécial aux assurances maritimes, ne peut pas être applicable, établit ainsi la différence qui existe entre ces dernières et l'assurance terrestre :— « Attendu que, dans les assurances terrestres, la valeur de l'objet assuré peut et doit toujours être vérifiée par l'assureur; qu'elle est fixée contradictoirement entre lui et l'assuré; que l'art. 22 des statuts de la compagnie du Soleil lui impose l'obligation expresse de faire une évaluation des objets offerts à l'assurance; que si une erreur a été commise, l'assureur doit se l'imputer; qu'il ne peut arguer de sa négligence ou de celle de ses agents et de l'inexécution des obligations qui lui sont imposées, pour retrancher du contrat ce qui lui est onéreux et ne conserver que ce qui est à son avantage; que l'art. 358 c. com. ne peut donc s'appliquer, même par analogie, aux assurances terrestres; que si, par exception au droit commun, la compagnie du Soleil avait voulu rendre applicables à ses polices d'assurance les dispositions dudit art. 358, elle devait en faire l'objet d'une clause claire et expresse, afin de prévenir les assurés des difficultés qui les attendaient lors du règlement de l'indemnité; qu'on lit dans les instructions données par la compagnie du Soleil à ses agents, que l'art. 4 de la police devait contenir la mention suivante : « Les désignations et les évaluations contenues dans la police ne peuvent être opposées comme preuve de l'existence de la valeur des objets assurés au moment de l'incendie; » — Attendu que cette mention si importante a été retranchée des polices passées avec le sieur Bidard; qu'on doit présumer que le retranchement a eu lieu, parce que la compagnie avait jugé convenable de renoncer aux droits que ladite mention lui conférait; qu'on ne peut supposer, en effet, qu'il aurait été opéré pour induire en erreur les assurés sur l'étendue de l'indemnité qu'ils pouvaient réclamer; — Attendu qu'en l'absence de toute clause dérogatoire et de la preuve de manœuvres frauduleuses employées par l'assuré pour tromper l'assureur, les évaluations contenues dans la police doivent être présumées légalement être la véritable valeur de l'objet assuré; qu'en remboursant une indemnité proportionnelle aux évaluations, la compagnie d'assurance n'est censée accorder aucun bénéfice à l'assuré, mais seulement le couvrir de ses pertes réelles, telles qu'elles ont été estimées par le contrat d'assurance; — Attendu qu'il est du plus grand intérêt pour le public qu'il ne soit porté dans les polices d'assurance que des évaluations exactes; que la facilité avec laquelle les compagnies accueillent et quelquefois excitent des évaluations exagérées, afin de percevoir une prime plus forte, donne lieu à de nombreux incendies; qu'il n'y a d'autre moyen de les prévenir et d'éviter les procès qui naissent à l'occasion du règlement de l'indemnité, que d'obliger les compagnies à se conformer à leurs statuts et à soumettre à un contrôle sévère les déclarations des propriétaires; qu'on y parviendra en maintenant au contrat d'assurance son caractère de contrat synallagmatique, et en reconnaissant par suite que les évaluations énon-

Digitized by Google

Cette dernière solution modifie tout ce qu'il y a de trop rigoureux dans la règle, juste conséquence d'ailleurs du principe d'évaluation au temps du sinistre, que l'on ne doit pas avoir égard, lors du règlement du sinistre, à l'estimation des objets assurés, telle qu'elle a été faite dans la police. On a fait, à ce sujet, une distinction; l'art. 339 c. com., qui permet de fixer la valeur des objets autrement que par le contrat, est, sans difficulté, appliquée aux assurances terrestres à prime, où l'on reconnaît que l'estimation n'est pas indispensable dans la police. Quant aux assurances mutuelles contre l'incendie, l'estimation au moment du contrat est nécessaire parce qu'elle sert, non-seulement à régler l'indemnité du sinistre, mais encore à fixer la proportion dans laquelle chaque assuré participe à la contribution aux pertes de chacun des coassociés : cette raison, dont M. E. Persil, n° 70, n'a pas compris l'importance, a paru décisive à MM. Grün et Joliat, n°s 251, 252; Quesnault, n° 180, note E.

218. Il suit de là, et c'est ce qui résulte de la jurisprudence comme de la doctrine des auteurs, que les estimations données par les assurés au moment du contrat sont accueillies par l'assureur comme bases de la perception des primes, mais ne le lient pas, et ne font pas preuve contre lui lorsqu'il arrive un sinistre. Les polices des compagnies stipulent formellement qu'elles ne payeront que d'après la valeur vénale au moment de l'incendie et que l'assuré sera tenu, à cette époque, de prouver la valeur des objets assurés : ces clauses sont licites; c'est l'opinion générale, notamment celle de M. Boudousquié, n° 145.

M. Alauzet, n° 410, tout en reconnaissant la validité des clauses habituelles des polices relatives à la valeur dont l'assureur devra répondre, enseigne que les parties pourraient aussi légalement stipuler que l'assureur répondrait de la valeur au moment du sinistre, lors même qu'elle serait plus élevée; mais il pense que, dans ce cas, il y aurait lieu à un supplément de prime, à moins que les parties n'aient stipulé que la prime payée serait regardée comme un forfait, non susceptible d'être ultérieurement modifié. Il n'y a pas lieu de se préoccuper de cette hypothèse, la pratique y étant constamment étrangère et même opposée.

Quant à l'assuré, qui avait tous les moyens de connaître la valeur des choses qu'il présentait à l'assurance, il est lié par son estimation, et il ne serait pas admis à soutenir, après un sinistre, que sa propriété avait plus de valeur qu'il ne lui en a donnée dans la police. Tous les jurisconsultes anciens et modernes sont d'accord sur ce point.

---

cées dans la police sont irrévocables et font la loi des deux parties, à moins de mauvaise foi constatée. »

Puis le tiers arbitre, après avoir rappelé la nature des engagements de la compagnie d'assurance, aborde le véritable point de la contestation: —« Attendu qu'en présence d'engagements aussi positifs, et des principes qui règlent l'exécution des contrats synallagmatiques et aléatoires, on ne peut invoquer les dispositions de l'art. 4 de la police comme établissant une dérogation; que cet art. 4 dit simplement que la compagnie ne paye que les pertes réelles, et que l'assuré est tenu de justifier; que la disposition de cet article est très-juste; qu'en effet l'assuré, qui est demandeur vis-à-vis de la compagnie, ne peut réclamer une indemnité qu'autant qu'il justifie d'une perte éprouvée; mais comment sera faite l'estimation de la perte? telle est la seule question du procès;—Attendu que si l'incendie n'a consumé qu'une faible portion de l'objet assuré, et que la plus grande partie subsiste intacte, on estime facilement ce qui a été consumé, parce qu'on ne peut en ignorer la nature et la consistance; qu'on détermine ainsi la perte réelle, et, par suite, l'indemnité due; mais que si l'objet assuré a été consumé en totalité ou presque totalité, l'évaluation de la chose assurée, convenue à l'avance, doit être le seul point de départ à adopter pour l'appréciation de la perte réelle; que la perte réelle se compose conséquemment de toute la valeur donnée à la chose assurée par le contrat, déduction faite de la valeur des débris laissés à l'assuré; que l'estimation à faire par les experts ne doit donc porter que sur la valeur des débris, à moins qu'il ne soit constaté que l'assuré a détourné ou caché frauduleusement une partie des choses soumises à l'assurance;—Attendu, relativement aux marchandises et au mobilier, que, dans la police du 1er août 1831, le mobilier avait été estimé une somme de 8,000 fr., et les marchandises une somme de 13,000 fr.; que la compagnie d'assurance ne peut aujourd'hui contester cette double évaluation; que d'ailleurs, si elle n'était pas adoptée, il serait impossible d'en établir une autre, ou qu'on ne le pourrait que d'après les données les moins certaines; qu'il n'est point exact de prétendre que l'évaluation primitive ne peut être prise pour base, parce que le mobilier se détériore avec les années; que s'il en était ainsi, la prime payée par le propriétaire du mobilier devrait également décroître dans la proportion de la détérioration; mais que la prime ne variant pas, la valeur du mobilier est aussi supposée ne pas changer; que cette supposition est fondée sur ce qui se passe dans le plus grand nombre de familles, où la valeur du mobilier se soutient à un même niveau, par l'acquisition successive de meubles neufs en remplacement des anciens; — Condamne, etc. » — Appel par la compagnie. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que le contrat d'assurance a pour objet de garantir à l'assuré la réparation du préjudice qu'il pourrait éprouver par suite des risques prévus lors du contrat; qu'il suit de là qu'on ne peut faire assurer que ce qu'on court risque de perdre, et qu'on ne peut réclamer de l'assureur que ce qu'on a réellement perdu; — Que ce principe, admis par l'ancienne jurisprudence, a été consacré de nouveau par le code de commerce en matière d'assurance maritime, et qu'il n'existe aucun motif pour ne pas l'admettre en matière d'assurance contre l'incendie, puisque, dans l'un comme dans l'autre cas, l'objet du contrat ne peut être que de garantir une perte, et non d'assurer un bénéfice; — Qu'il importe, dans l'intérêt de la sûreté publique, que nul ne puisse espérer un bénéfice dans l'incendie de ses propriétés; — Que c'est conformément à ces principes que l'art. 4 du contrat d'assurance passé entre les parties porte que la compagnie paye les pertes réelles, et que l'assuré est tenu d'en justifier; — Que c'est en ce sens que la clause a été entendue par Bidard lui-même, puisque, au lieu de demander la valeur portée en la police d'assurance, il n'a réclamé que les pertes réelles qu'il a prétendu avoir éprouvées; — Considérant, néanmoins, que si l'évaluation donnée dans la police d'assurance aux objets assurés ne peut servir à fixer d'une manière invariable leur existence, leur quotité et leur valeur, au moment de l'incendie, elle peut au moins, à défaut de stipulations contraires, servir de base pour apprécier leur valeur réelle au moment du contrat, et de renseignements pour fixer l'étendue des pertes éprouvées par l'assuré;

Considérant, quant à la maison, que, par un premier contrat d'assurance, en date du 9 mars 1830, la maison a été assurée pour 10,000 fr.; que, par un second contrat du 1er août 1831, les parties ont reconnu que cette évaluation était trop faible, et que la valeur réelle de la maison devait être portée à 15,000 fr.; — Que rien n'établit, et qu'il n'est pas même allégué que depuis cette époque jusqu'au 4 mars 1833, jour de l'incendie, la maison ait diminué de valeur; — Que la compagnie du Soleil ne peut prétendre que cette évaluation, faite contradictoirement avec elle, et qu'elle a trouvée bonne pour la perception de la prime, doive rester sans effet lorsqu'il s'agit de réparer le dommage; que l'avis des experts sur ce point, n'offrant aucune base certaine d'évaluation, ne peut détruire la foi due aux estimations faites d'accord entre les parties; — Considérant néanmoins que la maison n'a pas été détruite en totalité; que, du rapport des experts, il résulte que la majeure partie de la maison a été conservée; que Bidard lui-même n'a réclamé pour cet objet qu'une somme de 6,000 fr.; que dans les circonstances de la cause, et d'après ce qui a été dit ci-dessus, cette réclamation n'est pas exagérée;

Sur l'indemnité due pour la perte du mobilier : — Considérant que le contrat d'assurance ne contient aucune désignation détaillée du mobilier assuré; que ce mobilier étant susceptible de diminuer ou de se détériorer, Bidard ne peut présenter l'évaluation en masse du mobilier porté en la police d'assurance, comme établissant qu'au moment de l'incendie son mobilier avait la même valeur; qu'il a reconnu lui-même, dans l'exploit signifié à sa requête le 19 avril 1833, que l'évaluation portée en la police d'assurance était exagérée; — Considérant néanmoins que les experts n'ont pas porté à leur juste valeur les effets mobiliers qu'ils reconnaissent avoir été détruits par l'incendie; — Qu'il y a lieu de fixer à 2,000 fr. la réparation du dommage éprouvé par Bidard sur son mobilier;

Quant aux marchandises : — Considérant que rien n'établit que les marchandises qui se trouvaient chez Bidard au moment de l'incendie fussent en aussi grande quantité et de même valeur que celles qui s'y trouvaient au moment du contrat; — Que, du rapport des experts, il résulte que Bidard a constamment refusé de leur donner des renseignements, même approximatifs, sur l'origine et la quantité de marchandises existantes en sa possession avant l'incendie, de leur indiquer les noms et les adresses des marchands desquels il les tenait, et de leur montrer ses factures, en prétendant qu'elles étaient brûlées, quoiqu'il en ait produit depuis; — Que les renseignements recueillis sur les lieux par les experts, les investigations auxquelles ils se sont livrés, ont fourni la preuve que Bidard, avant l'incendie, possédait en marchandises une valeur de 3,118 f. tout au plus; qu'en déduisant de cette somme celle de 716 fr. pour les marchandises conservées, la perte de Bidard pour cet objet ne s'élève qu'à 2,402 fr.; — Considérant que, depuis l'expertise, Bidard n'a produit aucune preuve tendante à établir que l'avis des experts sur ce point fût erroné; — Infirme... Fixe l'indemnité due pour la maison à. . . 6,000 fr.

Pour le mobilier à.	2,000
Pour les marchandises à.	2,402
Total.	10,402 fr

En conséquence, condamne la compagnie du Soleil à payer à Bidard cette somme de 10,402 fr.

Du 15 fév. 1834. C. de Paris, 2e ch.-M. Lepoitevin, pr.

Digitized by Google

214. Toutefois, M. Alauzet, n° 413, pense que l'évaluation de la police ne pourrait être opposée à l'assuré que dans le cas où la police même constaterait que les objets n'ont pas été vérifiés. Si, ajoute cet auteur, tout démontre, au contraire, que l'assureur a pu faire cette vérification, les énonciations de la police suffiront, non pour prouver la valeur qu'avaient les objets, mais pour établir tout au moins la volonté de l'assuré, tacitement acceptée par l'assureur, d'être garanti complétement et jusqu'à concurrence de la somme portée au contrat, si le dommage s'élève jusqu'à cette limite. Sans doute, si, comme le dit M. Alauzet, la police constate que la valeur déclarée n'a pas été vérifiée, une barrière insurmontable s'élève contre les prétentions ultérieures de l'assuré. — Mais ne serait-ce pas abuser de l'interprétation des intentions supposées, que d'admettre l'assuré à revenir contre sa propre déclaration, par cela seul qu'elle n'a pas été reconnue ni contestée par l'assureur? Ne serait-ce pas contrevenir à la loi qui veut que le contrat, dans le doute, s'interprète contre celui qui stipule plutôt que contre celui qui s'engage? L'assuré n'est-il pas censé bien connaître la valeur de ce qu'il propose à l'assurance? ne lui est-il pas facile, et n'est-ce pas essentiellement à lui de faire une réserve, le cas échéant, d'une nouvelle évaluation?—Il ne faut pas sacrifier l'assuré qui, le plus souvent, se présente individuellement, aux intérêts et aux exigences d'assureurs ordinairement constitués en compagnies riches et puissantes: cela est vrai; mais il ne faut pas non plus tomber dans un excès contraire, ni s'exposer, par des explications trop faciles, à provoquer, de la part de l'assuré, des dissimulations, du mensonge, de la déloyauté.

215. Dans certains cas exceptionnels, par exemple pour des objets précieux, des choses d'art, qui ne sont pas susceptibles de se détériorer par le temps, du moins pendant la durée ordinaire des polices, on comprend que les parties, soit dans la police, soit dans un acte annexé, fixent immédiatement la valeur des objets assurés, et qu'une pareille estimation soit obligatoire s'il arrive un sinistre. C'est en ce sens qu'il a été jugé que la clause manuscrite d'une police d'assurance, portant que la valeur des objets détruits sera réglée d'après les prix portés à l'inventaire annexé, et non autrement, contient une dérogation valable à la disposition générale de la police imprimée, d'après laquelle il n'est assuré que la valeur réelle et vénale des propriétés. — Il suffit qu'il ait été stipulé, dans une police d'assurance, qu'en cas de sinistre, les objets détruits seraient payés d'après l'évaluation qui leur a été donnée dans l'état estimatif, dressé contradictoirement entre l'assuré et l'assureur, pour que, le cas de sinistre étant arrivé, l'assureur ait pu être valablement condamné à payer les objets d'après l'estimation, et ait été déclaré mal fondé à demander qu'ils soient estimés par des experts, d'après leur valeur commerciale, et non d'après la valeur d'opinion ou d'affection, qui a été indiquée dans la police (Req., 12 juil. 1837) (1). — Les objets d'art ou autres peuvent être assurés d'après la valeur d'opinion ou d'affection que leur donne l'assuré (même arrêt).

216. On a agité, pour les assurances maritimes, la question

---

(1) *Espèce :* — (Comp. du Phénix C. Ardisson.) — La compagnie du Phénix s'obligea, envers le sieur Ardisson, à lui garantir, contre l'incendie, ses meubles, son linge, sa bibliothèque de livres, sa bibliothèque musicale, ses instruments de musique, ses tableaux, des objets rares et précieux, son argenterie et ses bijoux, s'élevant ensemble, d'après les états ou inventaires visés par les parties et annexés à la police d'assurance, à une valeur de 669,000 fr. La police indiquait l'emplacement et la situation des objets assurés, en ces termes : « Deux maisons, sises à Paris, rue de Cléry, n° 25, et rue du Sentier, n° 9, ...mobilier personnel réparti dans les appartements situés aux 1er, 3e et 4e étages de la maison rue de Cléry, et au 3e étage de la maison rue du Sentier, composé, etc. L'assuré se réserve, et la compagnie lui accorde, la faculté de transporter de l'une dans l'autre des maisons désignées ci-contre, tous les objets qu'il lui conviendrait, sans être obligé d'en donner avis à la compagnie. Dans tous les cas, la compagnie, en cas de sinistre, ne pourra jamais être tenue de rembourser au delà du maximum ci-après, savoir : au delà de 400,000 fr. sur les objets qui seraient incendiés rue de Cléry, n° 25, et au delà de 269,000 fr. sur ceux rue du Sentier, n° 9, quelle que soit d'ailleurs la valeur excédante du dommage sur chaque point. » — En 1828, le sieur Ardisson changea de domicile, ce qui donna lieu à l'acte dit *avenant*, ainsi conçu : « Le sieur Ardisson ayant transporté les objets garantis... dans son nouveau domicile, actuellement établi rue du Temple, n° 102, aux 1er et 2e étages, sur la rue, et dans le corps de bâtiment à droite... la compagnie lui donne acte de sa déclaration, et s'engage à le faire jouir, dans son nouveau local, des avantages garantis par son contrat d'assurance, à charge par lui d'en exécuter les clauses et conditions... Le présent acte, n° 1, restera annexé à la police primitive, pour, conjointement avec elle, régler les droits des parties. » Les autres clauses du contrat d'assurance étaient : Art. 16. « Les désignations et évaluations contenues dans la police ne pouvant être opposées comme une preuve de l'existence et de la valeur des objets assurés au moment de l'incendie, l'assuré est tenu d'en justifier par tous les moyens en son pouvoir. » Une clause manuscrite est ainsi conçue : « Il est, d'ailleurs, convenu qu'en cas d'incendie, le dommage sera réglé, pour les objets détruits, d'après les prix portés aux divers inventaires ci-annexés et non autrement. » Quant à la fixation de la valeur, sur le pied de laquelle l'assurance était faite, le contrat porte : Art. 1. « La compagnie assure, contre l'incendie et contre le feu du ciel, la valeur vénale des propriétés, etc. » — Art. 18. « Si les experts reconnaissent que la valeur des objets assurés était inférieure à l'évaluation portée dans la police, l'assuré n'aura droit qu'au remboursement de la valeur réelle desdits objets au moment de l'incendie, etc. »

La compagnie d'Assurances générales se joignit, pour cette assurance, à la compagnie du Phénix. Dans la nuit du 27 au 28 déc. 1828, un incendie éclata dans une chambre de l'appartement du sieur Ardisson, et y dévora les bibliothèques, les tableaux, les instruments de musique, une mosaïque et des objets rares et précieux qui s'y trouvaient entassés. Le sieur Ardisson réclama une indemnité de 566,822 fr. Les compagnies lui répondirent qu'il ne justifiait pas de l'existence des objets assurés dans son domicile de la rue du Temple, au moment de l'incendie; elles soutenaient, en outre, que le contrat était nul, parce que le sieur Ardisson avait accru les risques de l'assurance, en amoncelant dans une même pièce presque tous les objets assurés, qui devaient être répartis dans diverses pièces de son appartement; elles opposaient, enfin, que la valeur des objets n'était pas suffisamment justifiée. La contestation fut portée devant un tribunal arbitral qui, le 22 mai 1835, rendit un jugement dont voici les principaux motifs : — « Attendu, en fait, qu'en allumant du feu dans les pièces où se trouvaient ses livres et tableaux, partitions de musique et autres objets d'art, et même en ne restant pas et en ne laissant personne auprès pour surveiller le feu, le sieur Ardisson ne peut être considéré comme ayant commis une faute capable de détruire les effets du contrat d'assurance..., surtout lorsqu'il est constant qu'il y avait une galerie de foyer et un garde-feu qui semblaient de suffisants préservateurs contre tous accidents; qu'ainsi, l'art. 1383 c. civ. ne peut recevoir ici son application;... — Attendu qu'aucune clause de la police d'assurance... ne faisait au sieur Ardisson une loi de répartir dans les diverses pièces de son appartement les objets assurés, et ne lui interdisait de les amonceler en plus ou moins grande quantité dans une seule pièce; que, par conséquent, il jouissait, à cet égard, de la liberté que toute personne a de placer son mobilier où et comme il l'entend, et qu'en usant de cette liberté, il ne peut être considéré comme ayant changé ou accru les risques de l'assurance; — Attendu... (quant à l'existence des objets assurés au moment de l'incendie) qu'on ne saurait appliquer, dans toute leur rigueur, aux assurances terrestres les dispositions du code de commerce, faites pour les assurances maritimes, qui portent souvent sur des marchandises déjà embarquées, dont l'existence ou la valeur ne peut être vérifiée par l'assureur, qui est obligé de croire l'assuré sur parole; qu'ainsi, en matière d'assurances terrestres, d'après la doctrine enseignée par les auteurs, on se contente des preuves qu'il est possible d'avoir, ce qui donne lieu à cet adage rappelé par Émerigon : *Leviores et quæ possunt haberi admittuntur probationes;* qu'il suffit que les pertes soient constatées de manière à convaincre tout homme raisonnable; que l'art. 16 de la police d'assurance est lui-même rédigé en ce sens;... — Attendu qu'indépendamment des présomptions résultant des inventaires annexés à la police, l'existence des objets assurés dans les mains du sieur Ardisson est établie, soit par le témoignage de plusieurs personnes entendues dans le cours de l'instruction criminelle, et qui ont vu lesdits objets chez le sieur Ardisson, dans un temps voisin de celui de l'incendie, soit par ceux desdits objets qui ont été sauvés et retrouvés entiers, soit par les débris de ceux avariés, soit, enfin, par la quantité considérable de cendres provenant de l'incendie;... — Attendu que si, en thèse générale, il est vrai de dire que l'assuré doit justifier de la valeur des objets assurés, ce ne peut être, comme il a été établi relativement à la troisième question, que par les moyens possibles; — Qu'en matière de police d'assurance mobilière, il est difficile, et le plus souvent impossible, de produire cette justification, puisque, les objets étant détruits, on ne peut les soumettre à une visite et à une expertise qui en déterminerait, d'une manière certaine, le prix réel; qu'il faut pourtant interpréter le contrat de bonne foi et de manière qu'il produise effet; — Que, dans l'espèce, il a été dit, par la police d'assurance, qu'en cas d'incendie, le dommage serait réglé, pour les objets détruits, d'après les prix portés aux inventaires annexés, et non autrement; que, par là, la compagnie du Phénix a dérogé à la règle générale écrite dans l'art. 16 de la police imprimée; que cette convention, qui n'a rien de contraire à la loi et qui se trouve même en harmonie avec l'art. 399 c. com., relatif aux assurances maritimes, fait la loi des parties; qu'il est d'autant plus juste de s'y conformer ici, que les

Digitized by Google

de légalité de la clause portant que les parties s'en tiendront à l'estimation de la police, de telle sorte que l'assureur ne puisse prouver l'exagération. Cette stipulation n'est pas usitée dans les assurances terrestres : nous serions disposés à la regarder comme illicite et dangereuse. M. Boudousquié, n° 146, est de cet avis : nous pensons aussi, avec MM. Grün et Joliat, n° 253, qu'elle n'empêcherait pas l'assureur de prouver la fraude de l'assuré par toute espèce de preuves.

217. La réduction de l'assurance, en cas d'évaluation exagérée, ne pourrait être contestée. On a prétendu que l'assureur serait non recevable à demander l'annulation du contrat dans le cas où la police contiendrait la clause que les évaluations déclarées au moment de la convention ne feraient pas preuve de l'existence et de la valeur des objets au moment du sinistre. Un jugement arbitral, recueilli au Journal des assurances, t. 3, n° 361, a prononcé dans ce sens; il s'appuie principalement sur ce qu'on ne peut supposer une intention frauduleuse dans une estimation exagérée, quand l'assuré est certain d'avance de ne retirer aucun avantage de la surévaluation. Nous pensons qu'il faut opposer plus de rigueur et plus de précaution à la fraude; lorsque les circonstances prouvent que l'assuré n'avait exagéré l'estimation que dans le but de tromper l'assureur et de se faire payer par des voies illicites ce qui ne lui était pas dû, l'action en résiliation doit être accueillie. Le plus souvent la fraude résultera plutôt des actes qui ont amené ou accompagné le sinistre que des énonciations de la police; mais les exagérations du contrat peuvent aussi avoir été préméditées; les actes coupables qui se consomment lors du sinistre ne sont alors que l'accomplissement de la pensée déposée dans la police : l'assuré ne doit pas en recueillir le fruit.

218. Le calcul du montant de l'indemnité se combine de la valeur des objets et de la somme assurée. Ceci demande des explications. Une assurance peut être contractée de plusieurs manières : ou elle ne contient ni l'évaluation des objets ni la somme assurée, alors l'assureur est censé avoir voulu s'engager pour toute la valeur, telle qu'elle sera ultérieurement déterminée, ou pour une partie s'il a seulement déclaré n'assurer que pour une partie, comme la moitié, le quart, etc.; ou le contrat renferme l'évaluation, sans détermination de la somme, et alors l'assurance est censée faite jusqu'à concurrence des évaluations, sauf réduction en cas d'excès; enfin le contrat peut être fait pour une somme déterminée; c'est ce qui a lieu le plus ordinairement : on assure, par exemple, 20,000 fr. sur une maison, un mobilier, etc. La somme assurée fixe la limite des droits de l'assuré : il ne peut jamais rien demander au delà; mais l'assureur n'est pas tenu de la payer toujours tout entière, puisqu'il ne doit jamais que la valeur réelle des objets au moment du sinistre; la détermination de la somme ne sert qu'à limiter le maximum de l'obligation de l'assureur, et à fixer le montant de la prime. — V. MM. Boudousquié, n°s 147 et suiv.; Quesnault, n° 189.

219. Lorsque l'assurance est faite avec fixation de la somme assurée, l'obligation d'indemnité en cas de sinistre varie selon que la somme est égale, inférieure ou supérieure à la valeur des objets assurés. Si la somme est égale à la valeur, et que la chose ait péri en entier, l'assureur devra toute la somme : il ne devra, s'il y a sinistre partiel, qu'une partie de la somme correspon-

---

prix portés dans la police ne l'ont été qu'après estimation et vérification contradictoires, et même pour plusieurs parties après estimations détaillées; — Que la compagnie du Phénix ne pourrait être admise à plaider un système dont le résultat serait que, pour augmenter sa prime, elle aurait laissé porter des estimations trop fortes, et que, lorsqu'il s'agit de payer le sinistre arrivé, elle voudrait revenir à des estimations plus faibles; — Que si, en général, il ne faut pas fournir aux assurés l'appât d'un bénéfice à faire, il ne faut pas non plus donner aux compagnies le moyen de leurrer leurs assurés; que c'est à elle à vérifier avec soin leurs estimations; mais que, jusqu'à preuve contraire, ces estimations doivent faire foi; que c'est même un moyen de rendre les compagnies plus prudentes et plus circonspectes dans leurs affaires, et de donner plus de garantie au contrat d'assurance; que, dans l'espèce, les estimations faites doivent avoir d'autant plus de poids, qu'il a été allégué par le sieur Ardisson, et non contesté par la compagnie du Phénix, que l'assurance a été, pendant plus d'une année, en négociation, et que les experts estimateurs étaient des hommes très-éclairés; qu'on ne pourrait, arbitrairement et sans danger, substituer à une estimation faite par les parties contradictoirement de gré à gré, et en présence des objets lors existants, une estimation approximative et devinatoire qui serait faite sans aucune base fixe, et sur des objets entièrement détruits; — Attendu, d'après ce qui précède, que le prix à payer par les assureurs doit être la différence entre le prix des objets sauvés, ce qui donne une somme de 564,560 fr. 50 c. »

Appel par les compagnies; elles concluent subsidiairement devant la cour à ce qu'il soit procédé à l'estimation ou évaluation approximative des objets entièrement détruits, d'après les désignations portées en l'état des pertes du sieur Ardisson, en prenant pour base d'évaluation la valeur courante dans le commerce d'objets de même nature. — 10 mars 1836, arrêt de la cour de Paris qui met l'appel au néant, par les motifs suivants : — « En ce qui touche les conclusions principales et subsidiaires des appelants : — Adoptant les motifs des premiers juges; — En ce qui touche les conclusions de la compagnie d'Assurances générales, tendantes à faire estimer par experts les objets préservés de l'incendie, et notamment la tabatière estimée dans l'inventaire joint à la police d'assurance, à la somme de 25,000 fr. : — Considérant que la valeur des objets d'art compris dans la police n'est point une valeur vénale que des experts puissent déterminer d'après les prix ordinaires que des objets pareils auraient dans le commerce; que ces productions de l'art avaient, pour Ardisson, une valeur d'opinion qu'elles tenaient soit de leur réunion, soit de leur origine, soit même des difficultés que les propriétaires avaient éprouvées pour les acquérir; que la compagnie du Phénix avait incontestablement, au moment de l'assurance, le droit de débattre avec l'assuré le prix qu'il donnait arbitrairement à ses collections; mais qu'en acceptant son évaluation, et en consentant que cette appréciation servît de base au payement du sinistre, la compagnie d'assurance a fait elle-même la loi qui doit régir le contrat; qu'ainsi, l'expertise demandée par les appelants serait sans utilité pour la décision du procès. »

Pourvoi. — 1° Violation des art. 1 et 18 de la police d'assurance, et, par suite, de l'art. 1134 c. civ., en ce que la cour a décidé que l'assureur n'était pas seulement tenu de rembourser à l'assuré la valeur réelle ou vénale des objets assurés, mais encore la valeur d'opinion des mêmes objets, quand le contrat d'assurance renfermait des dispositions formelles qui limitaient l'obligation de l'assureur au remboursement de cette première valeur. On soutenait que l'objection tirée de la clause manuscrite, par laquelle il aurait été dérogé aux art. 1 et 18 de la police d'assurance, était mal fondée, parce que, s'il avait été dans l'intention des parties de faire cette dérogation, elle eût été formellement exprimée; la clause n'en dit rien; elle laisse donc subsister les art. 1 et 18 dans toute leur force, et, dès lors, elle doit être entendue dans le sens de ces articles, c'est-à-dire sous la condition que les prix portés aux inventaires eux-mêmes auraient pour base la valeur réelle ou vénale des objets assurés. — Or, dans l'espèce, du moment où le sieur Ardisson avouait que les prix portés aux inventaires n'étaient pas conformes à la valeur réelle, et se retranchait dans le système de l'assurance de la valeur d'opinion, l'expertise devait être ordonnée, et la cour, en s'y refusant et en adoptant le système du sieur Ardisson, a violé tous les principes en matière d'assurance. On s'appuyait de l'opinion de M. Pardessus, t. 2, n° 274, sur les assurances maritimes, comme applicable aux assurances terrestres, et de celle de M. Boudousquié, n° 146. — 2° Violation, sous un autre rapport, de l'art. 1134 c. civ., et, en outre, de l'art. 348 c. com., à l'application duquel les parties s'étaient expressément soumises par le contrat d'assurance, en ce que l'arrêt a jugé que l'assuré qui avait amoncelé, dans une seule pièce de son appartement, sans faire connaître cette circonstance à l'assureur, une masse considérable de livres, œuvres de musique, tableaux et objets d'art, qui devaient être répartis dans toutes les parties de l'appartement, n'était pas déchu du bénéfice de l'assurance, quand, aux termes de ce contrat (art. 6 et 12 de la police), l'assurance devait rester sans effet, si l'assuré avait aggravé les risques de l'assureur, sans le consentement de celui-ci. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche le 1er moyen : — Considérant que, d'après les clauses de la police d'assurance, et notamment celle manuscrite ajoutée et inscrite en ladite police, et signée des parties, et, en les appréciant, l'arrêt a déclaré, en fait, qu'il y avait eu une dérogation aux conditions insérées dans les art. 1 et 18; que les compagnies s'étaient soumises au payement du sinistre d'après les estimations contradictoires qui avaient eu lieu entre les parties, et aux termes des inventaires qui renfermaient ces estimations; qu'en prononçant comme il l'a fait, l'arrêt n'a pas violé les articles de la police et du code civil invoqués;

En ce qui touche le 2e moyen, tiré de ce que, sur les conclusions subsidiaires présentées à la cour, l'arrêt aurait, contrairement aux conditions de la police, substitué à la valeur réelle des objets d'art consumés, une valeur d'opinion et d'affection, et de ce qu'il aurait refusé d'ordonner une expertise pour en constater la valeur réelle : — Sans qu'il soit besoin d'examiner le motif particulier de l'arrêt, objet du moyen invoqué; — Considérant que l'articulation de faits particuliers, la demande en nouvelle expertise, avaient été soumises au jugement des arbitres qui l'ont repoussée par des motifs à l'abri de la critique; qu'ainsi, l'arrêt n'a pas violé les articles du code invoqués; — Rejette.

Du 12 juill. 1837.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Lebeau, rap.-Nicod, av. gén.-Moreau, av.

Digitized by Google

dante au rapport de la perte avec la valeur totale. Il en est de même dans le cas où la somme assurée est supérieure à la valeur des objets assurés, l'assurance, s'il n'y a pas eu fraude, étant réductible à la valeur réelle.

220. Si la somme assurée est inférieure à la valeur, les parties sont présumées n'avoir pas voulu couvrir la valeur entière, l'assuré est considéré comme restant son propre assureur pour tout ce qui excède la somme assurée. Que la chose assurée périsse tout entière, l'assureur paye la somme promise, et l'assuré supporte la perte du surplus de la valeur; que le sinistre soit seulement partiel, la perte se partage proportionnellement entre l'assureur et l'assuré. Par exemple, une somme de 20,000 fr. est assurée sur une maison valant 30,000 fr.; un sinistre détruit la moitié de l'immeuble; les assureurs supporteront les deux tiers, et l'assuré un tiers de la perte : les assureurs n'auront donc à payer que 10,000 fr. Les frais de sauvetage se répartissent dans les mêmes proportions. Quand un assuré veut obtenir une indemnité entière, il faut qu'il fasse son assurance égale à la valeur de l'objet, ou, s'il ne s'est fait garantir par une compagnie qu'une somme inférieure, il doit faire couvrir le surplus par une autre compagnie. — Ces procédés sont conformes à la doctrine de tous les auteurs. — V. MM. Boudousquié, nos 152, 153, 308; Grün et Joliat, n° 257; Quesnault, n° 95.

Une convention de cette nature a été reconnue valable, et ne pouvait donner naissance à des contestations bien sérieuses dans une espèce où il a été jugé, en effet, que si, lors d'une assurance, il a été convenu que si, au moment de l'incendie, la valeur des objets excédait la somme garantie, l'assuré demeurerait son propre assureur pour l'excédant, et supporterait, en cette qualité, sa part des pertes et dommages au marc le franc, et que l'assureur et l'assuré devaient tous deux supporter le sinistre proportionnellement à la valeur des objets assurés et à la valeur des effets restés à la charge de l'assuré (Paris, 19 mars 1840, aff. Brandt, V. n° 211).

221. Il y a des exceptions à cette règle de l'indivision et du partage des risques entre l'assureur et l'assuré. D'abord, les contractants peuvent convenir qu'en cas de perte partielle, l'assuré n'y contribuera qu'autant qu'elle excédera la somme assurée, en d'autres termes, que la garantie de l'assureur, quand l'assuré reste à découvert pour une partie, portera exclusivement sur la partie détruite. Nous pensons, avec MM. Boudousquié, n° 154, et Alauzet, n° 411, que cette clause est licite; elle n'oblige l'assureur à payer que l'indemnité d'une perte réelle, et l'assuré ne fait garantir qu'une chose qui est à ses risques; c'est à l'assureur de stipuler une prime plus forte, son obligation devenant plus onéreuse.

222. En second lieu, cette stipulation est présumée dans le contrat de réassurance et dans l'assurance des risques locatifs et du recours du voisin, dans lesquels l'assuré cherchant une garantie contre le recours qui pourra être exercé contre lui, en cas de sinistre, est censé avoir été garanti jusqu'à concurrence de la somme assurée; c'est aussi l'opinion de M. Boudousquié, nos 155 et 309, et de M. Alauzet, n° 411.

Pour pouvoir opposer à l'assuré la règle proportionnelle, les assureurs doivent prouver la différence entre la somme assurée et la valeur réelle; quelquefois cette différence est constatée par la police même, par exemple si l'assuré déclare s'assurer pour 30,000 fr. sur une maison valant 50,000 fr. Dans certaines assurances, celles d'établissements considérables ou sujets à grands risques, c'est l'assureur lui-même qui établit la différence en n'assurant que jusqu'à une certaine somme, en laissant volontairement à découvert une partie de l'objet assuré. Quand ces indications n'existent pas, il faut, pour apprécier ce que les parties ont voulu faire et ont fait, comparer l'estimation de la police avec la valeur réelle à l'époque du contrat, mais seulement pour savoir s'il y a lieu à la règle proportionnelle. Quant à l'indemnité de la perte, elle n'en est pas moins réglée d'après la valeur au jour du sinistre, ainsi que le font observer MM. Grün et Joliat, n° 258.

223. M. Alauzet, n° 411 et 412, explique de la manière suivante la clause qui, dans les polices, considère l'assuré comme son propre assureur, lorsque, au moment de l'incendie, la valeur des objets excède le montant de l'assurance. D'abord, il pense que la clause ne pourrait s'appliquer aux assurances sur marchandises indéterminées : dans ce cas, en effet, l'assureur doit payer la valeur de ce qui sera prouvé avoir existé dans les magasins de l'assuré, alors même que cette quantité serait plus considérable qu'au jour de la signature de la police : on doit présumer que l'intention des parties a été que le montant des dommages fût couvert jusqu'à concurrence de la somme assurée. M. Alauzet fait ensuite cette distinction : Si, au moment de la police, la chose assurée valait 100,000 fr. et qu'elle n'ait été assurée que pour 75,000 fr., cette proportion sera maintenue quoi qu'il arrive, et les assureurs ne seront jamais tenus que des trois quarts; si l'assurance a été faite pour les 100,000 fr., valeur de la chose au moment du contrat, « c'est que l'assuré n'a voulu évidemment conserver aucun découvert : dans tous les cas, il doit être, par conséquent, complètement indemnisé de la perte éprouvée, suivant les conditions stipulées, c'est-à-dire d'après la valeur au moment du sinistre. » Sans doute, dans cette hypothèse, il est clair que l'assuré a entendu n'avoir aucun découvert; aussi l'assureur ne pourra le considérer comme son propre assureur pour aucune partie de la valeur, jusqu'à concurrence de la somme stipulée : au delà, il n'est plus rien dû, l'assurance n'étant pas destinée à couvrir un bénéfice. Ainsi, dans l'espèce, si l'objet valant 100,000 fr. a été assurée pour toute sa valeur, ou, nominativement pour la somme de 100,000 fr., l'assureur, en cas de perte, doit l'indemnité jusqu'à concurrence de 100,000 fr., sans considération de l'augmentation de valeur. Si la perte a été partielle, l'assureur devra une indemnité proportionnelle, calculée sur la valeur de 100,000 fr., la seule qu'il ait assurée et à laquelle il a expressément limité sa responsabilité.

224. A l'indemnité de la perte des objets détruits ou endommagés, l'assureur doit ajouter le remboursement ou le payement des frais de sauvetage. L'assuré est tenu de travailler à sauver ce qu'il peut des objets atteints par le sinistre; il agit en cela comme représentant de l'assureur, à qui le sauvetage profite, puisque les objets préservés sont déduits du montant de l'indemnité. L'intérêt de l'assureur lui donne qualité pour travailler au sauvetage quand il est averti à temps. Les frais de sauvetage comprennent ceux qui ont été faits pour déplacer et soustraire à l'incendie des meubles, des marchandises, des denrées assurées, les travaux pratiqués pour arrêter l'incendie qui avait menacé ou envahi un immeuble assuré, les salaires ou gratifications des pompiers, ailleurs qu'à Paris, où il leur est défendu de rien recevoir. Le droit maritime, c. com., art. 381, alloue à l'assuré les frais de sauvetage sur sa simple affirmation. Il n'y a pas de motifs pour étendre cette disposition exceptionnelle à l'assurance terrestre, où on peut, en général, se procurer la preuve écrite ou testimoniale des sommes qu'on a payées pour sauver les objets. MM. Grün et Joliat, nos 261, 262, sont d'accord sur ce point avec M. Boudousquié, n° 237; mais ils diffèrent de lui en ce qu'ils ne restreignent pas le remboursement des frais de sauvetage à la valeur des effets sauvés, comme le fait la loi maritime; les compagnies d'assurance sont dans l'usage de payer en totalité les frais dont la nécessité a été démontrée. L'assuré y prend sa part dans les cas où il est resté son propre assureur pour partie des objets assurés.

225. Pour arriver au règlement de l'indemnité après un sinistre, il faut estimer le dommage en comparant les dégâts et la valeur des objets. Si les parties ne tombent pas d'accord, il y a lieu à une expertise. Aucun des contractants ne peut se refuser à cette opération : l'assureur n'a pas le droit de s'y opposer même en alléguant un incendie volontaire; chaque partie peut faire toutes ses réserves, mais jamais empêcher qu'on ne procède à l'expertise; aucune n'est intéressée à un refus, car l'expertise n'est pas obligatoire dans ses résultats, et, en tous cas, n'implique aucune renonciation aux droits à faire valoir ultérieurement. Ces principes, enseignés par MM. Boudousquié, nos 260, 261; Grün et Joliat, n° 267, ont été consacrés par les tribunaux, notamment par un jugement du tribunal de commerce de Paris, du 12 mai 1826, que ces derniers auteurs rapportent dans une note. Ils font aussi connaître le mode d'opérer des experts et les bases d'indemnité adoptées par les assureurs. La plupart des compagnies règlent l'indemnité d'après la valeur estimée des objets détruits, non d'après le prix que coûterait la reconstruction; cette der-

Digitized by Google

nière évaluation ne doit servir, équitablement, que quand l'assureur se charge lui-même de rétablir les choses en nature, comme il s'en réserve ordinairement la faculté.

226. La preuve de la valeur des objets détruits, comme celle de leur existence au moment de l'incendie, peut être faite par tous les moyens possibles. C'est ce qu'expriment les motifs de l'arrêt de Paris du 10 mars 1836, sur lequel est intervenu l'arrêt de rejet du 12 juill. 1837 (aff. Ardisson, V. n° 215).

227. En général, les frais de l'expertise sont partagés entre les contractants dont elle règle les droits respectifs, à moins qu'il n'ait été autrement convenu par la police.

228. L'indemnité doit être payée, dès que la liquidation en a été terminée, à moins qu'un délai n'ait été stipulé dans la police ou qu'il ne s'élève des contestations qui retardent le payement. Les compagnies à prime, qui prennent l'indemnité sur leur fonds capital, payent le dommage aussitôt qu'il a été constaté, et que les actes administratifs nécessaires à la comptabilité des agents ont été accomplis. Quelquefois les agents délivrent des à-compte, aussitôt après l'événement, et même avant toute constatation légale de perte; ces à-compte n'obligent pas la compagnie, si les renseignements ultérieurs établissent qu'elle ne devait pas : il est prudent, en pareil cas, de faire des réserves expresses. Dans les compagnies mutuelles, les fonds nécessaires pour le payement des sinistres sont formés par les contributions des associés : il faut donc dresser périodiquement les comptes et régler la part de chaque associé dans les pertes; de là des délais plus ou moins longs. On a essayé de remédier à cet inconvénient; tantôt, le directeur de la compagnie est autorisé à faire de ses propres deniers, moyennant intérêt, l'avance des sommes nécessaires pour couvrir les dommages; tantôt, et c'est le cas le plus ordinaire, chaque assuré fournit une sûreté spéciale, par exemple un ou deux pour cent, formant un fond de garantie, renouvelé quand il a été entamé, et complété quand il est insuffisant, par des appels de fonds.—V. en ce sens MM. Grün et Joliat, n°s 274 et suiv.; Quesnault, n° 304.

229. Le payement de l'indemnité est forcément retardé quand des créanciers de l'assuré forment opposition entre les mains de l'assureur. Mais l'opposition ne peut avoir d'effet qu'autant que celui sur qui elle est faite aurait encore, au moment où l'indemnité est devenue exigible, la qualité qui lui donnait droit à l'assurance. Les créanciers n'ont pu saisir qu'une créance soumise à la condition que l'assuré aurait encore droit quand le sinistre éclaterait. L'assureur peut, après une saisie-arrêt, déposer pour se libérer la somme due à la caisse des dépôts et consignations, en se conformant aux règles ordinaires prescrites par le code civil. Tels sont les principes généralement admis. — V. MM. Boudousquié, n°s 314, 315; Quesnault, n°s 305, 306; E. Persil, n°s 185, 186.

230. Les créanciers opposants ne perdent pas leurs droits par cela seul que l'assuré aurait, depuis la saisie-arrêt, fait cession de sa créance conditionnelle. Il ne dépend pas de lui d'enlever à ses créanciers l'indemnité sur laquelle ils peuvent se faire payer; le cessionnaire ne serait admis qu'à la distribution par contribution. Remarquez que, d'après le principe général qui veut qu'on ne profite d'une assurance qu'autant qu'on a intérêt à la conservation de la chose, le droit à l'assurance ne peut être cédé isolément et sans l'objet auquel elle se rattache; mais quand, par suite du sinistre, la créance de l'indemnité est acquise, il ne s'agit plus alors que d'une somme d'argent, sur laquelle, comme sur tout ce qui lui appartient, l'assuré peut exercer tous ses droits, et qu'il peut céder comme toute autre propriété mobilière. Les saisies-arrêts postérieures à la cession n'auraient point d'effet. Ces diverses solutions sont conformes à l'opinion de MM. Grün et Joliat, n° 328; Quesnault, n° 308.

231. Il est bien entendu que, s'il était reconnu que c'est par fraude et par collusion qu'un tiers se serait rendu concessionnaire de l'indemnité due à un incendié par une compagnie d'assurance, les créanciers de ce dernier, ainsi que sa caution, pourraient faire annuler cette cession, et procéder à des saisies-arrêts entre les mains de la compagnie (Grenoble, 27 fév. 1834, aff. Campana, V. n° 84).

232. Si, d'une part, on ne peut céder isolément le droit à l'assurance; si, d'une autre part, on peut céder l'indemnité quand elle est acquise, il est certain qu'on peut aussi transporter, au moment de la police et dans cet acte même, non pas le droit à l'assurance, mais le droit éventuel à l'indemnité. Pour qu'une pareille cession puisse avoir son effet au profit d'un créancier de l'assuré, à l'exclusion des autres créanciers, il faut qu'elle ait été signifiée au débiteur ou qu'il l'ait acceptée dans un acte authentique (c. civ., art. 1690). Si l'acceptation de la cession n'avait lieu que dans une police sous seing privé, le transport ne pourrait recevoir son exécution au préjudice d'un autre transport régulièrement signifié ou des créanciers opposants; la compagnie qui l'aurait reconnu valable pourrait s'exposer au recours des créanciers et se trouver mêlée à des discussions qui doivent lui rester étrangères : opinion développée au Journal des assurances, t. 4, p. 303.

233. Quand l'assureur est en retard de payer l'indemnité, il doit les intérêts; mais ces intérêts ne commencent au profit de l'assuré que du jour de la demande en justice.

234. L'indemnité est payée en argent ou en effets faciles à réaliser. L'assureur déduit du montant de la somme la valeur des matériaux existants après le sinistre, quand l'assureur ne les prend pas à son compte, et les primes échues, qui font ainsi compensation avec l'indemnité. Mais les assureurs ne doivent pas donner pour comptant, à l'assuré qui a fait des billets de prime, ces obligations non encore échues (MM. Grün et Joliat, n° 273).

235. La compensation ne s'opère pas lorsque l'une des parties tombe en faillite avant l'échéance du terme ou de la condition de son engagement. Les principes généraux du droit ne laissent pas de doute à cet égard; on discute seulement la question de savoir si les mêmes règles s'appliquent au cas où la prime et l'indemnité sont dues en vertu de la même police et pour le même risque. Émérigon, M. Pardessus, pour les assurances maritimes; MM. Quénault, n° 343; Boudousquié, n° 312, pour les assurances terrestres, se prononcent pour la négative. Lorsque, disent-ils, l'assureur ne paye pas la perte à cause de sa faillite, l'assuré se trouve frustré et comme évincé, et il est en droit de retenir le prix de la chose évincée; c'est moins une compensation qu'il exerce qu'une rétention, qui doit avoir lieu sans considérer l'époque de la faillite ni celle du sinistre. On peut encore invoquer en faveur de ce système l'art. 1653 c. civ.—M. E. Persil, n° 190, professe une opinion contraire, qui semble plus rigoureusement conforme aux principes du droit commun. De deux choses l'une, dit cet auteur : ou au moment de la faillite les marchandises assurées ont péri par l'événement du risque prévu, ou elles existent encore. Au premier cas, l'assuré est dans la même position que tous les créanciers; il n'y a pas de raison de lui créer une situation exceptionnelle. Il est débiteur et créancier de l'assureur failli; débiteur de la prime, il la porte à la masse pour qu'elle soit répartie entre tous les créanciers. Si le sinistre n'est pas encore arrivé au moment de la faillite de l'assureur, l'assuré ne peut invoquer l'art. 1653, applicable au seul contrat de vente; le droit accordé par ce dernier article à l'acquéreur repose sur ce qu'il ne doit pas être contraint à verser son argent entre les mains du vendeur sans avoir la certitude de posséder l'immeuble comme représentatif de la valeur donnée pour s'en assurer la propriété. Ici la prime n'est pas la représentation des marchandises assurées, mais du risque couru par l'assureur, donc elle appartient à l'assureur à dater du contrat, s'il n'y a convention contraire; appartenant au failli, elle peut être recouvrée par ses créanciers, sans que l'assuré puisse opposer l'art. 1653 ni retenir la prime à titre de garantie et de gage pour le cas où le sinistre prévu arriverait; une décision différente confond la vente et l'assurance.

236. L'assureur, qui peut déduire du montant de l'indemnité la valeur des objets sauvés, peut aussi, s'il le préfère, payer toute l'indemnité en prenant à son compte les objets échappés au sinistre, dont il devient immédiatement propriétaire et dispose comme il le juge convenable. Ces droits peuvent être modifiés par la convention : ainsi une police peut renfermer la condition que l'indemnité sera payée sans déduction des matériaux sauvés; une pareille clause ne s'étend pas au delà de ses termes; en conséquence elle ne s'opposerait pas à ce que l'assureur fît d'autres déductions à l'assuré. —V. Journal des assurances, t. 2, p. 137.

Digitized by Google

237. Il y a un cas où l'assureur n'a pas le droit de reprendre les objets sauvés : c'est celui où l'assurance a été faite par un usufruitier. Aux termes de l'art. 624 c. civ., s'il survient un incendie, l'usufruitier ne jouit ni du sol ni des matériaux, qui appartiennent au propriétaire; le droit de ce dernier, antérieur à la police, ne peut être anéanti par aucune convention entre l'assureur et l'assuré. Telle est aussi l'opinion de MM. Grün et Joliat, n° 279.

238. La reprise des objets sauvés est une faculté pour l'assureur, mais ne peut jamais lui être imposée comme une obligation. Les compagnies d'assurance font, à ce sujet, une réserve expresse dans leurs contrats ; mais, alors même qu'elles auraient gardé le silence, l'assuré n'aurait pas le droit d'obliger l'assureur d'acepter le délaissement des objets sauvés. Le délaissement, autorisé pour faciliter les transactions du commerce maritime, ne s'étend pas aux assurances terrestres; il est d'une nature exceptionnelle, et contraire aux principes essentiels du contrat d'assurance, ainsi que le reconnaissent la plupart des auteurs qui ont écrit sur les assurances maritimes. En effet, le contrat d'assurance a pour objet de faire réparer par les assureurs les pertes et dommages, mais non de rendre ces assureurs forcément propriétaires des choses dont ils s'étaient rendus simples garants. Les motifs qui ont fait établir le délaissement dans les assurances maritimes n'ont point d'analogie dans les assurances terrestres. C'est aussi ce que pensent MM. Grün et Joliat, n° 280; Quesnault, n°s 195 et suiv.; Boudousquié, n° 304; Alauzet, n° 510. — M. E. Persil, n° 172, rejette bien le délaissement quand il s'agit des assurances contre l'incendie, mais il soutient qu'il y a d'autres assurances terrestres qui en seraient susceptibles, par exemple celle de marchandises livrées au roulage et destinées à un pays lointain, cas analogue à un voyage sur mer. Ainsi posée, la question perd beaucoup de son intérêt; l'assurance contre l'incendie est la plus fréquente des assurances terrestres : d'ailleurs, en supposant que des marchandises en route fussent assurées contre un autre risque que celui d'incendie, l'analogie avec l'assurance maritime ne suffirait pas pour donner au délaissement une extension que sa nature repousse.

239. Afin de déjouer les fraudes et de prévenir jusqu'à la pensée d'un incendie volontaire prémédité pour profiter d'une estimation exagérée, les assureurs français, comme ceux d'Angleterre, se réservent, dans les polices, la faculté de rétablir en nature les objets détruits. Ce rétablissement ne saurait être partiel, en ce sens que l'assureur ne peut, par exemple, rétablir le quart d'une maison, s'il ne l'avait assurée que pour un quart, ni offrir la construction d'une maison d'une valeur égale au quart qui avait été assuré. La légalité de la stipulation du rétablissement en nature n'est contestée par personne (V. MM. Grün et Joliat, n°s 282 et suiv.; E. Persil, n°s 194 et suiv.; Quesnault, n° 80; Boudousquié, n° 156). Ce dernier auteur a soin de faire remarquer la grande différence existant entre la clause de rétablissement en nature et celle qui engagerait les assureurs à garantir la valeur de construction d'un édifice lorsqu'elle excède la valeur réelle, ou à remplacer de vieux meubles par des meubles neufs; la première convention est licite, la seconde serait contraire à l'essence du contrat d'assurance qui ne doit jamais devenir une source de bénéfice.

240. Le rétablissement en nature est une faculté que l'assureur se réserve : ce n'est pas une obligation que l'assuré puisse lui imposer. Mais celui-ci a intérêt de savoir promptement pour quel parti l'assureur se décidera : l'intention de ce dernier ne peut être connue avant l'expertise qui lui apprend ce qui est le plus avantageux pour lui; l'assuré ne serait pas recevable à prétendre que l'assureur se prononçât auparavant; c'est ce qu'a jugé une sentence arbitrale recueillie au Journal des assurances, t. 3, p. 137. M. E. Persil, n° 195, fait mention d'un arrêt d'admission de la chambre des requêtes qui aurait décidé dans le même sens, mais il n'en fait point connaître la date.

241. Lorsque l'assureur a opté pour la reconstruction, il doit y procéder sans délai; son inaction non justifiée ne saurait demeurer impunie, et l'assuré ne devrait pas en souffrir. C'est donc avec raison que l'on a jugé qu'une compagnie qui tarderait longtemps, près d'une année, par exemple, à exécuter la reconstruction pour laquelle elle aurait déclaré opter, pourrait être déclarée déchue du bénéfice de son option, et condamnée envers l'assuré au payement de l'indemnité et à des dommages-intérêts; on ne devrait pas admettre comme excuse de la compagnie qu'il n'existerait pas de matériaux échappés à l'incendie, que l'assuré n'aurait pas fourni de plan régulier, enfin qu'il existerait des contestations de famille sur la propriété du sol (Colmar, 20 juillet 1825) (1).

242. Les créanciers de l'assuré n'ont pas le droit de s'opposer à l'exercice de la faculté du rétablissement en nature, et d'exiger que les assureurs acquittent l'indemnité en argent. En effet, les créanciers n'ont pas plus de droit que leur débiteur; or celui-ci n'aurait certainement pas le droit de refuser le rétablissement en nature, réservé à l'assureur par la police (Conf. Trib. de la Seine, 23 avril 1824) (2). C'est aussi l'opinion de MM. Grün et Joliat, n° 286; E. Persil, n° 197.

---

(1) (Coquerille C. Cie du Phénix). — La cour; — Considérant qu'en exécution de l'arrêt rendu par la cour le 27 juin 1823, la compagnie du Phénix a déclaré opter pour la reconstruction de la maison incendiée; que depuis cette déclaration il s'est écoulé presque une année sans que la compagnie ait procédé à la reconstruction, ou qu'elle ait fait à cet égard les dispositions et les approvisionnements nécessaires; — Que le peu de solidité des moyens dont elle s'étaye démontre de sa part l'intention d'éluder ou de retarder indéfiniment l'accomplissement de l'obligation à laquelle elle s'est soumise; — Que d'abord l'existence des matériaux échappés à l'incendie ne mettait aucun obstacle invincible à la reconstruction et que, pendant ou après ce travail, elle aurait pu agir contre celui qu'elle aurait cru s'être indûment approprié lesdits matériaux; — Qu'en second lieu, les conjoints Coquerille n'étaient nullement tenus de lui fournir un plan régulier de la maison; que, tout au plus, pour compléter les énonciations insérées dans la police d'assurance, ils devaient lui donner sur les distributions intérieures tous les renseignements qui étaient à leur disposition, mais que ces renseignements ne leur ont pas même été demandés, lors du transport qui s'est fait sur les lieux le 2 septembre dernier; — Qu'enfin, relativement aux droits prétendus des enfants Coquerille sur le sol de la maison, outre qu'il serait extraordinaire que le propriétaire de la superficie ne le fût pas du fond, ces prétentions pouvaient bien faire naître des difficultés entre les membres de la famille Coquerille, mais que ces difficultés seraient restées étrangères à la compagnie, et n'auraient pu avoir pour effet de dénaturer ses obligations; — Que de ce qui précède il suit que, par ses retards et ses moyens évasifs, la compagnie du Phénix a perdu tous droits à obtenir de la cour un délai quelconque, pour rétablir les édifices incendiés; — Que le défaut d'accomplissement de l'option déclarée par la compagnie du Phénix a privé les conjoints Coquerille de la jouissance ou des loyers de la maison, et les a constitués dans la nécessité de faire des démarches et des faux frais, et qu'il est résulté de là un dommage dont il échet d'arbitrer l'importance; — Par ces motifs; — Déclare la compagnie d'assurance du Phénix déchue du bénéfice de l'option qui lui avait été accordée par l'arrêt du 23 juin 1823; en conséquence, et après avoir déduit de la somme de 5,500 fr., à laquelle a été réglée la valeur de la maison incendiée, 1° celle de 2,020 fr. 65 c., qui compètent en principal, intérêts et frais au sieur Ricklin, créancier hypothécaire; 2° celle de 334 fr., pour prix des matériaux provenant des bâtiments incendiés, lesquels 334 fr. sont à la charge de la femme Coquerille, sauf son recours, s'il y a lieu, contre Ricklin; condamne la compagnie du Phénix à payer à ladite femme Coquerille la somme de 3,145 fr. 35 c., avec les intérêts du jour de la demande en déchéance; la condamne en outre à lui payer une somme de 200 fr., à titre de dommages-intérêts, et aux dépens de l'instance actuelle en déchéance.

Du 20 juill. 1825.-C. de Colmar.-M. Millet de Chevers, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (R..... C. Cie du Phénix.)— Le sieur G..... avait fait assurer par la compagnie du Phénix une scierie, ainsi que les ustensiles et mécaniques qui y étaient renfermés. Un incendie eut lieu : le sieur R....., créancier, fit opposition au payement de l'indemnité, entre les mains de la compagnie. Celle-ci jugea plus utile de reconstruire elle-même les machines et de les rendre en nature. R..... eut recours aux tribunaux. — Jugement.

Le tribunal; — Attendu qu'aux termes de la police d'assurance, la compagnie du Phénix avait l'alternative, à son choix, ou de payer le montant de l'avarie en argent, ou de rétablir en nature les choses péries; qu'en adoptant la dernière alternative, elle a usé de son droit et exécuté son contrat avec l'assuré; que l'opposition faite par R..... n'a pu lui ôter cette alternative; que R..... a à s'imputer de n'avoir pas étendu son opposition sur les divers points de l'alternative; que, dès lors, l'opposition n'a point frappé les choses rétablies par la compagnie dans la maison de l'incendie; que le payement fait à T..... (ouvrier chargé par la compagnie de la reconstruction) est étranger à G....., et ne pouvait être arrêté que par une opposition faite sur ledit T....., déclare bonne et valable la déclaration affirmative faite par la compagnie du Phénix; ordonne, en

Digitized by Google

243. Si l'assurance a été contractée par un usufruitier, le propriétaire peut s'opposer au rétablissement en nature, parce que son droit, antérieur à la police dont il ne peut recevoir aucune atteinte, l'autorise à reprendre la libre disposition des objets, détruits par un incendie, qui étaient soumis à l'usufruit. MM. Grün et Joliat, n° 286, et E. Persil, partagent ce sentiment.

244. De son côté, l'usufruitier peut s'opposer à ce que l'assureur du nu-propriétaire fasse le rétablissement ou la reconstruction : l'indemnité doit être payée au propriétaire, et l'usufruitier y a droit dans la proportion de son intérêt (Colmar, 25 août 1826, aff. Witt, V. n° 69).

245. Il nous reste à traiter des effets du payement fait par les assureurs. Le premier de ces effets est de libérer les assureurs, si le payement a été fait sans fraude ni collusion, et que la quittance ait été donnée par une personne ayant droit et qualité pour recevoir. L'assureur qui a payé sans réserve est censé avoir renoncé aux exceptions qu'il pouvait avoir à opposer contre l'action de l'assuré; s'il oppose l'erreur ou la fraude, il a le droit de répétition comme tout débiteur qui a payé une chose qu'il ne devait pas.

246. La libération acquise par le payement de l'indemnité n'est pas absolue. Voici en quel sens il faut l'entendre. Si la chose assurée est entièrement détruite, l'obligation de l'assureur se trouve éteinte; si la perte n'est que partielle, et que l'assurance ne soit pas divisée en périodes, l'assureur qui a payé ne sera plus tenu, s'il arrive un sinistre avant l'expiration du contrat, que jusqu'à concurrence de l'excédant de la somme assurée sur le montant de l'indemnité précédemment payée. Lorsque l'assurance est divisée en périodes, comme cela a lieu pour la plupart des assurances contre l'incendie, on suit les mêmes règles pour les sinistres qui auraient lieu dans chaque année. Mais comme l'obligation répétée de payer plusieurs sinistres dans le cours d'une même assurance pourrait devenir ruineuse, la plupart des compagnies se réservent dans leurs polices la faculté de continuer ou de résilier l'assurance après un sinistre partiel. — V. en ce sens MM. Quesnault, n° 322 et suiv.; Boudousquié, n°s 361 et suiv.

247. Le payement a pour effet de subroger l'assureur aux droits et actions résultant du sinistre, en faveur de l'assuré, contre les auteurs présumés et les personnes qui répondent de l'incendie. Cette subrogation a-t-elle lieu de plein droit, ou faut-il qu'elle soit expressément convenue? Le code civil, art. 1251, a défini les différents cas de subrogation légale : il n'y en a aucun qui s'applique à l'assurance; on invoquerait en vain le paragraphe qui établit la subrogation au profit de celui qui, étant tenu, avec d'autres ou pour d'autres, au payement de la dette, avait intérêt de l'acquitter.—L'assureur n'est pas tenu avec ceux qui répondent légalement de l'incendie; il n'y a point de lien entre eux : ils doivent bien chacun le dédommagement, mais en vertu de causes entièrement différentes; ils sont tellement indépendants l'un de l'autre dans leurs obligations, que si un propriétaire, par exemple, poursuit son locataire comme responsable de l'incendie, celui-ci ne sera nullement admis à profiter de l'assurance.

L'assureur n'est pas non plus tenu pour les personnes responsables : l'assurance n'a rien de la nature secondaire d'un cautionnement; elle forme par elle-même une obligation principale et à part; l'assureur ne paye pas comme garant d'un tiers, mais en vertu de sa propre convention. Telle est l'opinion la plus généralement admise par les auteurs (MM. Grün et Joliat, n° 294; Quesnault, n°s 326, 327; E. Persil, n° 200) et consacrée par les tribunaux (Rej., 2 mars 1829) (1). M. Boudousquié seul, n° 330, persiste dans le système contraire. La subrogation est parfaitement conforme à la nature de l'assurance qui ne permet, dans aucun cas, à l'assuré de se procurer un bénéfice en se faisant payer deux fois au moyen de deux actions différentes : mais cette subrogation ne peut avoir lieu de plein droit qu'en vertu d'un texte précis qui n'existe pas. — M. Pardessus, Dr. comm., n° 595, et, d'après lui, M. Alauzet, n° 478, repoussent aussi la subrogation légale, mais ils admettent un système équivalent, fondé sur un autre ordre d'idées. Selon ces auteurs, il est incontestable que, quand un incendie a donné lieu à l'exercice des droits de l'assuré contre l'assureur, celui-ci a une action contre l'incendiaire ou le voisin qui a communiqué le feu; ce n'est point en vertu d'une subrogation, mais d'après l'équité. L'incendiaire devrait assurément des dommages-intérêts au propriétaire; or,

---

conséquence, qu'en payant et consignant les sommes par elle dues à G....., ladite compagnie sera bien et valablement libérée.

Du 23 avril 1824.-Trib. de la Seine, 4e ch.

(1) *Espèce :* — (Assurances C. Lanquetin.) — En 1825, incendie de la ferme de Marandeuil, appartenant à la dame Dourdain, et donnée à bail au sieur Lanquetin. — La compagnie d'assurance mutuelle, pour les quatre départements environnant Paris, compagnie dont les statuts ne contiennent pas la clause de subrogation, paye le montant de l'évaluation de la ferme, et demande au propriétaire de la subroger dans ses droits contre le fermier, responsable de l'incendie, d'après l'art. 1733 c. civ. — Sur le refus du propriétaire, la compagnie prétend qu'elle doit être considérée comme étant tenue avec ou pour le fermier du dommage causé par l'incendie; et que, dès lors, aux termes de l'art. 1251, § 3, elle se trouve subrogée de plein droit, en vertu du payement par elle fait à la dame Dourdain, au recours que celle-ci a contre son fermier. Elle ajoute qu'en tous cas, le sieur Lanquetin doit être, suivant l'art. 1733 c. civ., présumé l'auteur de l'incendie, et que, comme tel, il est responsable envers la compagnie des effets de l'incendie.

Jugement qui rejette cette double prétention. — Appel; et le 19 janvier 1827, arrêt confirmatif de la cour d'Amiens : — « Attendu que la compagnie n'est dans aucun des cas prévus par le § 3 de l'art. 1251; qu'ainsi elle n'a point en sa faveur la subrogation légale accordée dans ces cas; — Sur la question si ladite compagnie peut, de son chef, agir contre Lanquetin, en vertu des art. 1733 et 1382 c. civ.; — Considérant que la compagnie n'a point la qualité de propriétaire contre Lanquetin; qu'elle ne peut, conséquemment, user contre lui des droits qui n'appartiennent qu'à la dame Dourdain, qui ne les a pas cédés; que ne pouvant, à défaut de la qualité de propriétaire, invoquer l'art. 1733, elle ne saurait fonder son action sur le principe consacré par l'art. 1382. »

Pourvoi par la compagnie d'assurance pour violation des art. 1251, § 3, 1733 et 1382 c. civ. — C'est, a-t-on dit pour elle, en considérant que l'obligation du sieur Lanquetin était, dans son origine, et pouvait être éventuellement, dans ses effets, différente de celle des assureurs, que la cour royale a refusé à ces derniers la subrogation légale; et, en effet, le fermier était tenu de la dette en vertu de l'art. 1733; la compagnie, en vertu du contrat d'assurance; le fermier, en prouvant que l'incendie provenait de force majeure, pouvait être déchargé de la dette; la compagnie, au contraire, en était tenue dans tous les cas; d'où la conséquence, en apparence légitime, que les deux obligations étaient sans rapport entre elles, et que, par le payement qu'elle avait fait, la compagnie avait acquitté sa propre dette, et non pas une dette dont elle fût tenue, soit avec, soit pour le fermier. — Mais c'est là une erreur. Il suffit que deux personnes soient dans l'obligation de payer en résultat la même chose, bien que cette obligation dérive de causes et soit susceptible de modifications diverses, pour que ces personnes doivent être considérées comme tenues l'une avec l'autre, ou l'une pour l'autre. Aussi les expressions de l'art. 1251 sont remarquables; ce n'est pas seulement au profit de celui qui était obligé à la dette, avec ou pour d'autres, qu'il établit la subrogation, mais, se servant d'un terme plus général, il étend ce bénéfice à quiconque était tenu au payement de la dette, ce qui exclut l'idée que la subrogation légale ne puisse être invoquée que par ceux placés dans les liens d'une obligation commune et identique. — La compagnie soutient d'ailleurs que, particulièrement en matière de contrat d'assurance, il y a subrogation de droit au profit de l'assureur, de la part de l'assuré, contre toutes les personnes reconnues ou présumées être les auteurs du sinistre. Elle invoque, à cet égard, l'opinion de Pothier, Traité du contrat d'assurance, n°s 50 et 56.—Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu que, dans l'espèce, il ne s'agissait que de la subrogation légale réclamée par la compagnie d'assurance, en vertu du § 3 de l'art. 1251 c. civ.; — Attendu qu'en indemnisant la dame Dourdain du dommage causé par l'incendie de la ferme de Marandeuil, cette compagnie a acquitté une dette résultant de la police d'assurance qu'elle avait souscrite, et par conséquent une dette qui était personnelle à ladite compagnie, et n'avait rien de commun avec le bail consenti au fermier du domaine incendié; — Qu'ainsi, en jugeant que la compagnie ne se trouvait dans aucun des cas prévus par le § 3 de l'art. 1251 c. civ., l'arrêt dénoncé a fait une juste application dudit article; — Attendu, en dernier lieu, que l'arrêt n'a rien prononcé sur la question de savoir si l'action autorisée par l'art. 1382 c. civ. pouvait, ou non, être exercée par la compagnie d'assurance contre le fermier Lanquetin; — De tout quoi il résulte qu'en jugeant uniquement que l'art. 1251 n'était point applicable à la cause, la cour royale d'Amiens n'a violé aucun des articles de lois invoqués par les demandeurs; — Rejette, etc.

Du 2 mars 1829.-C. C., ch. civ.-MM. Brisson, pr.-Rupérou, rap.-Cahier, av. gén., c. contr.-Cotelle et Vildé, av.

Digitized by Google

il serait injuste que le propriétaire, déjà indemnisé par l'assureur, touchât une seconde indemnité de l'incendiaire; c'est donc à l'assureur qu'elle est due, c'est lui qui a souffert et qui a droit de demander réparation. On doit appliquer à ce cas, non les principes de la subrogation, mais la règle de l'art. 1382 c. civ. Ce système peut sembler fondé en équité, mais, en droit, il ne paraît pas admissible : car il conduirait indirectement à créer une subrogation qui ne peut résulter ni d'une analogie ni de considérations plus ou moins puissantes, mais seulement d'un texte formel qui ne se rencontre pas ici.

Aussi la cour royale de Paris a-t-elle jugé qu'une compagnie d'assurance contre l'incendie ne peut, quelles que soient les clauses de sa police, agir directement contre l'auteur du sinistre qu'après avoir désintéressé l'assuré et s'être fait subroger conventionnellement à ses droits. Elle a néanmoins qualité pour les diligences nécessaires pour faire fixer l'étendue du sinistre (Paris, 19 mars 1840, aff. Brandt, V. n° 211).

248. La même cour a jugé que la clause de subrogation stipulée dans une police ne peut être regardée comme un mandat donné par l'assuré à l'assureur, et que dès lors l'assuré qui reconnaît n'avoir aucun droit à exercer ne peut être garant des poursuites faites en son nom par l'assureur (Paris, 16 fév. 1843) (1).

249. L'assureur ne peut invoquer qu'une subrogation conventionnelle. La plupart des compagnies ont toujours soin de se la réserver dans leurs polices. Les clauses de subrogation n'ont rien que de très-valide : en effet, l'art. 1250 c. civ. autorise le créancier (l'assuré) qui reçoit son payement d'une tierce personne (l'assureur) à la subroger dans ses droits et actions contre le débiteur (locataire, auteur de l'incendie, etc.). Toutefois, la validité de cette subrogation conventionnelle au profit de l'assureur a été contestée. — M. Alauzet, n° 480, repousse l'application de l'art. 1250 ; suivant lui, l'assureur n'est pas une tierce personne, dans le sens de cet article ; car il a passé avec vous un contrat, il est obligé directement et de la manière la plus étroite ; il a reçu, par le payement des primes, le prix de la créance qu'on lui réclame ; il ne peut se refuser à exécuter l'engagement qu'il a souscrit comme partie principale : il faut qu'il paye. Une fois qu'il a payé, les droits de l'assuré sont éteints ; comment les cédera-t-il? l'assuré ne peut poursuivre le payement d'une seconde indemnité : il céderait donc un droit qu'il ne pourrait exercer lui-même.

Au surplus, la question a été diversement jugée.

Ainsi, la cour d'Amiens a déclaré valable la convention par laquelle une compagnie d'assurances est subrogée au droit qu'a le propriétaire assuré à un recours contre le tiers par la faute duquel un sinistre pourrait arriver ; et, en cas d'incendie de la maison assurée, arrivé par la faute de ce tiers, la compagnie est recevable à exercer le recours contre lui pour le prix de la maison (c. civ. 1259, 1382 ; Amiens, 13 avril 1825) (2). — Il a aussi été décidé 1° que la clause de subrogation a pu être valablement stipulée dans la police au profit de la compagnie d'assurances, et qu'en cas de sinistre arrivé chez l'un des locataires, la compagnie est fondée à exercer contre lui les droits du propriétaire subrogeant (Paris, 12 mars 1841) (3); 2° qu'une société d'assurance qui a indemnisé le propriétaire après un incendie, peut être subrogée, mais seulement jusqu'à concurrence de ce qu'elle a payé, aux droits et action contre le locataire (Bruxelles, 21 sept. 1829, aff. Manderlier, V. Louage).

Il a été jugé, au contraire, que la convention par laquelle une

---

(1) (Emmingson C. Gouin, etc.) — LA COUR ; — Considérant que la dame Dubois, dite Emmingson, n'a jamais donné à Leroux de Lens pouvoir de former des oppositions en son nom ; que c'est à son insu qu'ont été faites par ledit Leroux de Lens les saisies-arrêts dont il s'agit ; que les exploits d'opposition ont suffisamment fait connaître que les actes conservatoires avaient lieu pour suite et diligence de Leroux de Lens ; que la subrogation faite par la dame Dubois, dite Emmingson, au profit de Leroux, dans tous ses droits, par la police d'assurance qu'elle a signée, n'autorisait Leroux qu'à exercer les droits de la cédante, mais non à agir lorsque celle-ci ne devait et ne prétendait exercer aucun droit ; qu'en cet état Leroux est seul responsable du dommage causé par son fait personnel, et que la dame Dubois ne peut en subir les conséquences ; infirme en ce que la dame Dubois a été condamnée aux dommages-intérêts résultant des saisies dont il s'agit ; — Déboute les administrateurs de la Salamandre de leur demande contre la dame Dubois.

Du 16 févr. 1843.-C. de Paris, 2e ch.-MM. de Chanteloup, pr.-Boucly, av. gén., c. contr.-Paillet et Debelleyme, av.

(2) *Espèce :* — (Leblant C. le Phénix.) — Une grange appartenant au sieur Quillart, et assurée par la compagnie du Phénix, est consumée par un incendie qui avait éclaté dans la maison voisine, chez le sieur Leblant. — La compagnie rembourse le prix de la grange au propriétaire, et exerce la garantie contre Leblant, et articule des faits tendant à prouver que c'est par l'imprudence ou la négligence de ce dernier que le feu a pris. Leblant soutient que le contrat d'une compagnie d'assurances, essentiellement aléatoire, ne lie que l'assureur et l'assuré ; qu'ainsi les effets de ce contrat ne peuvent s'étendre à des tiers qui n'ont stipulé sur aucune chance de perte ou de gain, et qu'il était aussi illicite que contraire à la nature d'un acte d'assurance que l'une des parties pût subroger l'autre aux droits d'être indemnisée de la perte d'un immeuble incendié.

Le 21 mars 1824, jugement du tribunal de Montdidier qui rejette la fin de non-recevoir, et déclare les faits offerts en preuve pertinents, par les motifs que voici : « Considérant, en droit, que toute convention doit avoir son effet lorsqu'elle n'est ni contraire aux bonnes mœurs ni en opposition avec la loi ; qu'il est licite de transporter des droits éventuels aussi bien que des droits acquis ; que l'une des bases ordinaires du contrat d'assurance est que, lorsque le sinistre est arrivé, l'assuré fait aux assureurs l'abandon de ses droits sur la chose assurée, et qu'en compensation du prix de l'assurance, ceux-ci succèdent à tous les droits de l'assuré à exercer même envers des tiers ; — Attendu que l'art. 24 de la police d'assurance convenue entre Quillart et la compagnie du Phénix, contient de la part de Quillart transport et subrogation au profit de ladite compagnie, de tous les droits, recours et actions que Quillart pourrait avoir à exercer pour cause d'incendie contre qui que ce pourrait être ; — Qu'il est impossible de soutenir que le contenu en cet article de la police d'assurance soit contraire aux bonnes mœurs ou en opposition avec la loi, puisqu'il est conforme au règlements de plusieurs compagnies d'assurances contre l'incendie, lesquelles ont été approuvées par le roi. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR ; — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par Leblant, fondée sur ce que les actes faits par les compagnies d'assurances avec les assurés étaient des contrats aléatoires qui devaient se renfermer entre l'assureur et l'assuré, et ne permettaient point à une compagnie de diriger d'action contre le tiers par la maison duquel le feu avait commencé, et par suite duquel la maison de l'assuré avait été elle-même incendiée ; — Attendu que, d'après l'art. 24 de l'acte d'assurance passé entre la compagnie et le sieur Quillart, incendié, le 23 mai 1822, ce dernier a subrogé, en cas d'incendie, la compagnie dans tous les droits que le sieur Quillart pourrait avoir contre les voisins, locataires et autres ; qu'une telle convention n'a rien que de licite et qui soit repoussé par la loi ;

Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme.

Du 13 avril 1825.-C. d'Amiens, ch. civ.-M. Dubourg, pr.

(3) *Espèce :* — (Comp. d'ass. C. Hardy, etc.) — Le sieur Bichat, assure un bâtiment à lui appartenant, à la comp. du Phénix. Ce bâtiment est incendié ; la compagnie, en vertu d'une clause formelle de subrogation insérée dans la police, exerce son recours contre les locataires, Hardy et Joannes, comme responsable aux termes des art. 1733 et 1734. — 13 août 1840, jugement du tribunal de Châlons-sur-Marne, qui rejette cette demande ; — « Attendu que le contrat d'assurance est de la nature aléatoire, et que les primes stipulées par annuité sont la représentation des risques que court la compagnie, que ces primes comprises dans diverses catégories, suivant la nature de la construction des bâtiments assurés, ne sont point susceptibles de modifications, suivant que les bâtiments sont occupés par le propriétaire ou plusieurs locataires ; d'où il suit que, d'après la nature de ces polices, la compagnie ne doit espérer aucune indemnité dans le cas des sinistres prévus ou compensés à son égard par les primes touchés et les chances qu'elle a consenti à courir. — Attendu que la présomption légale de faute, établie par les art. 1733 et 1734, c. civ., n'a lieu que contre les locataires, dans le seul intérêt du propriétaire de la maison louée ; — Que dès lors elle ne pourrait être opposée par un locataire à son colocataire, ainsi que l'a reconnu la jurisprudence. — Attendu que, de ces doctrines combinées, il résulte que le droit ouvert par les dispositions exceptionnelles des art. 1733 et 1734, en faveur du propriétaire contre son locataire, ne saurait être cédé par celui-ci, par l'effet qui découlerait, soit d'une police d'assurance entre le propriétaire et une compagnie, soit d'une simple quittance subrogative aux droits du propriétaire incendié ; — Par ces motifs, déclare la compagnie du Phénix non recevable en sa demande. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR ; — En ce qui touche la subrogation des droits du propriétaire au profit de la compagnie d'assurance du Phénix : — Considérant qu'aucune loi ne prohibe une pareille stipulation, et que chacun peut valablement céder non-seulement les droits qui lui appartiennent actuellement, mais encore ceux qui pourront lui appartenir par la suite ; — Infirme, et avant faire droit au principal, ordonne que le montant du sinistre sera évalué par experts, etc.

Du 12 mars 1841.-C. de Paris, 1re ch., pr.-M. Séguier.

Digitized by Google

compagnie d'assurance est subrogée au droit qu'a le propriétaire assuré à un recours contre le tiers (locataire ou voisin) par la faute duquel un sinistre pourrait arriver, est nulle, et la compagnie n'est pas fondée, en cas d'incendie, à recourir contre le tiers (c. civ. 1250, 1382), et que l'éventualité du recours d'un propriétaire contre son locataire, en cas d'incendie, est incessible (Colmar, 13 janv. 1822) (1). — La question s'est présentée dans une affaire soumise à la cour de cassation, où la cour de Douai avait prononcé comme la cour d'Amiens (Douai, 13 juin 1832, aff. d'Autremer, V. Incendie). Mais la cour suprême n'a pas eu à s'expliquer sur le mérite de la décision. Dans une autre espèce, que nous ne tarderons pas à rapporter, elle a reculé devant l'interprétation d'une clause des polices.

250. En admettant comme valable la clause de subrogation conventionnelle au profit de l'assureur, ce qui est l'opinion dominante, il faut examiner à quelles conditions cette stipulation peut recevoir son exécution. Aux termes de l'art. 1250, il faut qu'elle soit expresse et faite en même temps que le payement; elle ne peut plus être faite après le payement, parce que le débiteur étant libéré, le créancier ne peut céder les droits qu'il n'a plus lui-même. Le motif de la loi prouve que la subrogation peut être donnée avant le payement, au profit d'une personne qui, comme l'assureur, s'engage à payer. La convention qui intervient, dans ce cas, n'est pas une subrogation proprement dite, celle-ci ne pouvant jamais être que la conséquence d'un payement réellement effectué; elle constitue une promesse de subrogation, espèce de contrat qui n'est défendu par aucune loi, mais dont les effets présentent des difficultés d'exécution. — M. Alauzet, n° 482, nie la légalité de cette convention, et soutient la non-application du droit commun, dans ce cas, au contrat d'assurance.

251. Entre les parties, la promesse de subrogation est obligatoire, en ce sens que l'assuré, dont la police porte que la subrogation a lieu par le fait seul de l'assurance, sans qu'il soit besoin d'aucun acte, peut être forcé, en recevant le payement de l'indemnité, de donner un acte de subrogation. Si l'assuré s'y refuse, l'assureur peut, de son côté refuser le payement, et consigner les deniers pour faire condamner l'assuré à lui donner la subrogation convenue.

252. La promesse de subrogation n'aurait point d'effet à l'égard des tiers, auxquels on ne peut opposer que la subrogation résultant d'un payement effectué, ainsi que l'a reconnu la cour d'Orléans par son arrêt du 12 février 1836 (aff. Lainné, V. n° 209). MM. Grün et Joliat, n° 297, avaient paru pencher vers l'opinion contraire : mais ils l'ont rétractée, avec raison, dans une dissertation insérée au Journal des assurances, t. 2, p. 12. — Conformément à ces principes, il a été jugé qu'une compagnie d'assurance, qui prétend agir contre un locataire, comme subrogée aux droits résultant des art. 1733, 1734 c. civ. n'est pas recevable, si elle ne produit ni la police passée entre elle et le propriétaire, et qui contient la subrogation, ni la preuve du payement effectué entre les mains du propriétaire (Colmar, 19 août 1830, aff. Wurschmidt, V. n° 262).

253. Pour qu'il y ait promesse de subrogation obligatoire pour l'assuré, il faut qu'elle se trouve clairement énoncée dans la police. Il a été jugé que la clause d'une police d'assurance, par laquelle l'assuré subroge l'assureur à tous les droits, recours et actions qu'il pourrait avoir à exercer contre les voisins, locataires et garants généralement quelconques, a pu être regardée comme ne renfermant pas la cession, au profit de l'assureur, de l'indemnité à laquelle l'assuré aurait droit contre son propre locataire, en cas d'incendie arrivé par la faute de celui-ci (Rej., 2 déc. 1834) (2).

254. Cette décision paraît n'avoir sanctionné qu'une inter-

---

(1) *Espèce :* — (Le Phénix C. Drouant.) — Le sieur Hickel et son fermier Drouant avaient fait assurer à la compagnie du Phénix, l'un les bâtiments, l'autre le mobilier de la ferme de Gensburg. — Le 30 déc. 1830, un violent incendie consume bâtiments et mobilier. — Le sinistre est aussitôt évalué. — La compagnie du Phénix indemnise le propriétaire avec une somme de 3,085 fr.; mais, quant au fermier, dont le dommage est plus considérable, la compagnie déduit, sur l'indemnité qui lui reviendrait, la somme payée au propriétaire, parce qu'à l'égard de celui-ci, le fermier est légalement présumé auteur de l'incendie (c. civ. 1733). Or, dit-elle, le propriétaire m'a cédé tous ses droits par l'art. 23 de la police d'assurance. — Le fermier Drouant résiste à cette prétention, qui est déclarée mal fondée par jugement du tribunal de Strasbourg. — Appel de la compagnie d'assurance. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la présomption légale, établie par l'art. 1733 c. civ. au profit du propriétaire contre le locataire, est exorbitante du droit commun; d'où il suit que l'action, basée sur cette présomption, doit rester strictement restreinte dans ses limites, et que, dès lors, l'éventualité de cette action ne peut faire l'objet d'une cession aléatoire, cession qui, soit par la discussion de l'indemnité due, mettant le locataire à la merci d'un tiers, d'un spéculateur, ajouterait d'une manière cruelle au malheur de sa position; — Attendu que ce qui confirme la vérité de l'incessibilité éventuelle de l'action ci-dessus, c'est que cette cession constituerait une spéculation sur la réalisation d'un événement désastreux, sur la calamité d'un incendie; qu'elle interdirait d'avance au locataire toute chance de pitié, toute compassion possible de la part du propriétaire, ce qui serait refouler le droit le plus sacré des hommes, celui de la bienveillance due au malheur; — Attendu, d'ailleurs, que toute cession est une vente, et qu'il n'y a pas de vente sans un prix stipulé en retour du droit cédé; qu'au cas particulier, il n'a été stipulé aucune somme par la cession que les appelants invoquent; — Que, d'autre part, il n'a été fait au cédant aucune diminution sur les droits usuels d'assurance, en indemnité du droit cédé, et qu'enfin cette diminution, si elle avait lieu, ferait ressortir davantage, par son exiguïté, mise en regard du bénéfice de 3,085 fr., demandés au cas particulier à l'incendie, l'immoralité du contrat; — Attendu, enfin, que les appelants ont, par la police du 26 fév. 1831, garanti l'intimé contre tous risques d'incendie que, par son incurie même, il pourrait encourir sur le mobilier garnissant la ferme incendiée: que, dès lors, il répugne d'admettre que cette même incurie, contre laquelle l'intimé venait de se faire assurer par les appelants, ait, au même moment, pu opérer, au profit de ces derniers, une action qui modifierait ou anéantirait le bénéfice de cette assurance; — Par ces motifs, prononçant sur l'appel du jugement rendu par le tribunal de première instance de Strasbourg, en date du 2 mai 1831, a mis et met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira effet.

Du 13 janv. 1832.-C. de Colmar.

(2) *Espèce :* — (Le Phénix C. Bayon, etc.) — Le 30 août 1826, la demoiselle Bayon fit assurer contre l'incendie, par la compagnie du Phénix, une maison située à Saint-Étienne. — L'art. 23 de la police d'assurance portait : « Sans qu'il soit besoin d'aucune cession, transport, titre ou mandat, la compagnie, par le seul fait de la présente police, est subrogée, sans garantie, à compter du lendemain de sa date, à tous les droits, recours et actions que l'assuré pourrait avoir à exercer contre les voisins, locataires et garants généralement quelconques, et contre toutes associations mutuelles et compagnies d'assurance à prime, sous quelque dénomination que ce soit. » — Dans la nuit du 5 au 6 mai 1831, un incendie éclata dans cette maison. — La compagnie du Phénix prétendit que le feu avait commencé dans le logement d'un locataire nommé Teyssier; en conséquence, elle fit procéder à une saisie-arrêt entre les mains de l'agent de la compagnie Royale d'assurance qui avait assuré le risque locatif dudit Teyssier. — Cette saisie-arrêt fut faite jusqu'à concurrence de 3,000 fr. — Plus tard, des experts évaluèrent le dommage à 260 fr. — La compagnie fit offres réelles à la demoiselle Bayon de cette somme, à condition qu'elle serait subrogée dans les droits qui résultaient pour cette demoiselle contre Teyssier, de l'art. 1733 c. civ. — Refus de la part de la demoiselle Bayon d'accorder la subrogation demandée. — Assignation de la part de la compagnie devant le tribunal civil de Saint-Étienne, pour faire valider les offres réelles et faire condamner la demoiselle Bayon à subroger la compagnie dans ses droits, sinon le jugement à intervenir vaudrait subrogation.

Le 21 juin 1831, jugement ainsi conçu : ... « Attendu, en ce qui concerne la demoiselle Bayon, que la police d'assurance intervenue entre elle et la compagnie du Phénix est la loi qui règle leurs droits et prétentions respectives; qu'on ne trouve nulle part dans cet acte l'obligation imposée à l'assuré de fournir à l'assureur une subrogation quelconque des droits du code civil en faveur du propriétaire contre son locataire, en cas d'incendie; que si l'art. 23 de cette police, à laquelle Teyssier est étranger, stipule une réserve contre les locataires, c'est sans garantie de la part de l'assuré; d'où il suit que la condition imposée au payement offert par la compagnie est au moins mal fondée, et ses offres irrégulières et nulles; — Attendu, en ce qui concerne Teyssier, que, si l'art. 1733 et suiv. c. civ. assurent au propriétaire, en cas d'incendie, recours contre celui de ses locataires chez lequel le feu se sera manifesté, il est au moins douteux que ce principe, établi au profit du propriétaire seul, puisque les compagnies d'assurance pour cause d'incendie n'existaient pas lors de l'émission de la loi, puisse être appliqué à ces mêmes compagnies; mais que, dans l'hypothèse, la compagnie du Phénix ne justifiant, en aucune manière, la culpabilité de Teyssier, chez qui le feu s'est manifesté, ou que l'incendie ne paraisse pas être attribué à un cas fortuit, on ne pourrait valider la saisie-arrêt à laquelle elle a fait procéder au préjudice de Teyssier qu'en préjugeant et tenant pour certain ce qui est au moins douteux, ce qui se-

Digitized by Google

prétation qui, bien qu'intéressante comme règle d'application dans une espèce qui peut se reproduire fréquemment, était souveraine devant la cour. Mais n'y eût-il là qu'un simple exercice du pouvoir discrétionnaire, l'exemple ne serait pas moins digne d'être remarqué; car, d'une part, la clause litigieuse semblait se prêter merveilleusement, par ses termes généraux, à l'idée sinon d'une subrogation, au moins d'une cession de tout recours, au profit de la compagnie; et, d'autre part, la décision des juges du fond, dépouillée de toute vague allégation d'intention des parties, de circonstances des faits ou de la cause, était loyalement circonscrite dans les termes mêmes du contrat.

355. Suivant le même arrêt, le bénéfice de la présomption de fraude, établie en faveur du propriétaire contre le locataire, en cas d'incendie, et spécialement l'indemnité dont celui-ci est tenu envers celui-là, peut être l'objet d'une cession à un assureur. Cette proposition était susceptible de difficultés, en ce que la jurisprudence, même celle de la cour de cassation, tend à limiter au propriétaire seul la disposition des art. 1733 et 1734; toutefois il faut remarquer que les restrictions de la jurisprudence portent sur les classes de personnes passibles de la présomption de fraude, mais n'interdisent nullement au propriétaire la faculté de céder à un tiers, qui alors le représente, son droit contre le locataire.

356. Depuis lors, la cour suprême a plusieurs fois validé des cessions consenties, dans les polices, par les propriétaires, de leur droit éventuel contre le locataire, convention qu'elle a considérée comme étrangère aux principes et aux formes des subrogations conventionnelles.—Ainsi elle a jugé positivement en ce sens (Cass., 15 avril 1836) (1).

357. Elle a encore jugé qu'il peut être valablement stipulé

---

fait nuire, sans motifs légitimes, aux intérêts de ce citoyen; — Attendu, en ce qui concerne les dommages-intérêts réclamés par Teyssier, qu'il n'a pas éprouvé, par l'effet de la saisie-arrêt faite à son préjudice, de torts suffisants pour motiver ces dommages;— Par ces motifs, le tribunal, jugeant en premier ressort, annule les offres et la saisie. »

Pourvoi de la compagnie, pour violation des art. 1134, 1135, 1628, 1692 et 1753 c. civ., et fausse application de l'art. 1250, n° 1, du même code : 1° en ce que le jugement attaqué avait refusé de condamner la demoiselle Bayon à donner, dans la quittance du prix de l'assurance, une subrogation nouvelle au droit qu'elle avait de se prévaloir de la présomption légale de l'art. 1733, quoique l'art. 23 de la police lui en fît un devoir; 2° en ce qu'il avait refusé à la compagnie le bénéfice de la présomption légale établie par cet article, et l'avait obligée à prouver que l'incendie était arrivé par la négligence ou la faute du locataire. — Si l'art. 23 de la police, disait Me Moreau pour la compagnie, ne contenait pas une subrogation parfaite, du moins elle imposait à l'assuré l'obligation d'accorder la subrogation, s'il y avait lieu. Comme cette obligation était un fait personnel, l'assuré en était tenu, malgré la clause de non-garantie (c. civ. 1628); — Quant au bénéfice de la présomption légale de l'art. 1733, il pouvait être valablement cédé, parce que tout droit qui n'est pas inhérent à la personne peut être l'objet d'une cession, et qu'il ne s'agissait pas ici d'un droit purement personnel, puisque, évidemment, il aurait pu être exercé par des créanciers.— D'ailleurs, la cession faite par l'assuré à l'assureur des droits éventuels qui peuvent résulter d'un incendie emporte les accessoires, et notamment le bénéfice de la présomption légale de l'art. 1733.

Le défenseur du sieur Teyssier et de la demoiselle Bayon a répondu : 1° que le bénéfice de la présomption légale de l'art. 1733 ne pouvait pas être cédé. En effet, cette présomption, la plus rigoureuse de toutes les présomptions légales, ne peut être invoquée que par celui en faveur duquel le législateur l'a établie. Si la cession en était permise, ce serait une cession aléatoire, une spéculation immorale sur la réalisation d'un événement calamiteux, spéculation qui ne permettrait aucun égard pour le malheur, qui priverait le preneur de toute chance de pitié de la part du propriétaire, et le livrerait à la merci d'un spéculateur avide. Rien, dans les discours des orateurs du gouvernement ni dans la discussion au conseil d'État, ne peut faire présumer l'intention d'autoriser la cession. Loin de là, on voit que MM. Defermon et Lacuée signalèrent la présomption légale de l'art. 1733 comme trop dure, et qu'elle ne fut maintenue que sur l'observation de M. Treilhard; qu'elle était nécessaire pour le recours du propriétaire. M. Treilhard parlait du propriétaire et non de ses cessionnaires ou ayants-cause. Tous les auteurs sont aujourd'hui d'accord que la présomption de l'art. 1733 ne peut pas être étendue aux voisins. L'avocat soutenait ensuite qu'en admettant que la cession faite par l'art. 23 de la police fût valable, le pourvoi devait encore être rejeté, parce que cette cession ainsi consommée, la demoiselle Bayon ne pouvait pas être assujettie à fournir une subrogation, et la compagnie du Phénix n'avait plus rien à lui demander. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu qu'aucune loi ne s'oppose à ce qu'un propriétaire cède à un tiers ses droits résultant de l'art. 1733 c. civ.; que l'éventualité de ces droits et leur nature ne le placent pas hors de la législation commune qui permet à chacun de céder ce qui peut un jour lui appartenir et d'en disposer comme bon lui semble; — Mais attendu que le tribunal de Saint-Étienne, sans s'expliquer sur le principe, a décidé, en fait, qu'il n'y avait pas lieu à faire application de l'art. 1733 c. civ., parce que les droits conférés aux propriétaires par cette loi n'ont pas, dans l'espèce, été cédés par la demoiselle Bayon à la compagnie du Phénix; qu'en jugeant ainsi, le tribunal de Saint-Étienne n'a fait qu'une appréciation d'acte et n'a violé aucune loi; — Par ces motifs, sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir; — Rejette.

Du 2 déc. 1834.-C. C., ch. civ.-MM. Dunoyer, pr.-Chardel, rap.-De Gartempe fils, av. gén., c. conf.-Moreau et Dalloz, av.

(1) *Espèce :* — (Le Phénix C. Hemberger.) — La compagnie du Phénix avait assuré la maison du sieur Batiston, mais avec stipulation expresse que celui-ci la subrogerait à tous droits et actions qu'il aurait à exercer, au cas d'incendie, contre ses voisins, locataires, etc. — En novembre 1832, un incendie ayant éclaté dans la maison assurée que le sieur Hemberger occupait alors à titre de locataire, la compagnie remboursa le montant du dommage à Batiston, qui la subrogea à ses droits contre Hemberger. — Le mobilier de ce dernier était assuré par la compagnie du Soleil. La compagnie du Phénix s'empressa donc de former une saisie-arrêt sur les sommes qui pourraient être dues à Hemberger, à raison de son assurance; puis elle l'assigna en validité de la saisie et en remboursement de la somme payée à Batiston.—15 avril 1833, jugement en dernier ressort du tribunal de Strasbourg qui rejette la demande de la compagnie et annule la saisie. Voici les motifs du jugement : — « Considérant que, par l'art. 1733 c. civ., le locataire est responsable de l'incendie envers le propriétaire, et que, d'après l'art. 1249 même code, la subrogation est légale ou conventionnelle; — Considérant que la subrogation légale étant limitée aux cas prévus par l'art. 1251 c. civ., elle ne peut recevoir son application au cas particulier; — Considérant, quant à la subrogation conventionnelle, que celle-ci, pouvant avoir lieu lors du payement de toutes espèces de dettes à la charge du débiteur, il y a lieu d'examiner si celle faite au profit de la compagnie demanderesse est valable et peut contraindre le débiteur; — Considérant qu'aux termes de la loi, la subrogation conventionnelle ne peut avoir lieu qu'au profit d'un tiers qui paye la dette du débiteur, et que la compagnie ne peut être regardée comme une tierce personne, puisqu'elle n'a fait que payer sa propre dette personnelle, à laquelle elle était tenue par son contrat avec l'assuré; — Dit à tort la saisie-arrêt, etc. »

Pourvoi de la compagnie du Phénix pour violation des art. 1250, 1598 et 1733 c. civ. — « La question que le tribunal de Strasbourg avait à examiner, a dit M. l'avocat général Tarbé, n'était pas celle de savoir si toutes les conditions exigées par l'art. 1250 c. civ., pour la validité d'une subrogation conventionnelle, existaient dans la cause; mais si le sieur Batiston avait pu céder le droit éventuel qui, suivant l'art. 1733 c. civ., lui appartenait contre son locataire, à l'époque des conventions passées entre lui et la compagnie d'assurance du Phénix. Or, il est évident que le sieur Batiston avait la faculté de céder ce droit à la compagnie du Phénix : car il résulte des termes généraux dans lesquels est conçu l'art. 1598 c. civ., que tout ce qui est dans le commerce peut être vendu, lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation. Le tribunal de Strasbourg n'a pas compris qu'à côté des obligations contractées par la compagnie du Phénix envers Batiston, il existait une obligation éventuelle du locataire de la maison assurée envers le propriétaire, et que la compagnie était un véritable tiers, à l'égard du locataire, quant à cette obligation. Ainsi, de ce que la cession ou subrogation, dans l'espèce, ne rentrait pas exactement dans les termes de l'art. 1250, il n'en résultait point qu'elle dût être considérée comme non avenue; c'était une subrogation, sinon dans le sens de l'art. 1250, du moins dans le sens de l'article 1598, combiné avec l'art. 1733, et qui devait être maintenue, puisqu'elle était basée sur une convention qui n'avait rien que de licite. Nous ajouterons que, si la subrogation était annulée, il en résulterait que le locataire, qui eût été responsable de son imprudence envers le propriétaire, dans le cas où ce dernier n'aurait pas cédé son droit, se trouverait à l'abri de tout recours, parce que le droit aurait été cédé, ce qui serait absurde. — Et à quelles conséquences ne conduirait pas une pareille doctrine! Les propriétaires de maisons ne pouvant céder aux compagnies d'assurances le droit éventuel établi à leur profit par l'art. 1733, ces compagnies exigeraient une prime plus élevée, et les locataires n'ayant plus à redouter aucune action en indemnité en cas d'incendie, s'abandonneraient à une négligence dont les effets compromettraient gravement la sûreté publique et l'intérêt des compagnies d'assurances. Un tel résultat ne peut être entré dans la pensée du législateur. Nous estimons donc qu'il y a lieu de casser le jugement rendu par le tribunal de Strasbourg. » — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 1598, 1733 et 1250 c. civ.; — Attendu qu'il résulte, du jugement attaqué, que la compagnie du Phénix avait assuré,

Digitized by Google

par une police d'assurance contre l'incendie que l'assureur sera subrogé, sans qu'il soit besoin d'aucune autre cession ou transport à tous les droits, recours et actions que l'assuré pourrait avoir à exercer, pour cause d'incendie, contre tous voisins, locataires et garants généralement quelconques. — Une telle clause, malgré le caractère éventuel et aléatoire des droits et actions cédés, constitue une cession licite qui doit produire son effet au profit de l'assureur, sans qu'elle puisse être écartée par application des règles relatives à la subrogation conventionnelle ou légale (c. civ. 1598; Cass., 24 nov. 1840) (1). — Cependant, M. Alauzet,

---

contre l'incendie, la maison appartenant à Batiston, de laquelle Hemberger était locataire; — Que ce dernier, aux termes de l'art. 1733 c. civ., répondait de l'incendie envers le propriétaire; — Que le payement fait à Batiston par la compagnie, de la valeur de sa maison, consumée par l'incendie, n'a pu affranchir Hemberger de l'action qui compétait à Batiston contre son locataire, en vertu du même art. 1733; — Que cette action, qui était dans le commerce, et dont aucune loi particulière ne prohibait l'aliénation, a pu, suivant l'art. 1598, être valablement cédée par Batiston à la compagnie, ainsi subrogée à ses droits contre Hemberger, puisque les choses futures peuvent (art. 1130) être l'objet d'une obligation; — Qu'en payant Batiston, la compagnie a éteint la dette dérivant de son propre contrat, mais non pas la dette d'Hemberger, dérivant, envers Batiston, de sa qualité de locataire et de l'art. 1733; — Qu'à l'égard de cette dernière dette, la compagnie, qui y était tout à fait étrangère, est demeurée une tierce personne, pouvant, en cette qualité, recevoir une cession, et exercer, par subrogation, les droits de son cédant; — Qu'une telle subrogation n'a rien de commun, quant aux formes suivant lesquelles elle a dû s'opérer, avec la subrogation conventionnelle dont parle l'art. 1250 c. civ., et n'a été, dans l'espèce, que le mode d'exercice d'une cession régulière et valable; — D'où il suit qu'en refusant effet à cette cession, le jugement attaqué a faussement appliqué l'article 1250, et formellement violé les art. 1598 et 1733 c. civ.; — Donnant défaut contre Hemberger, non comparant; — Casse, etc.

Du 13 avril 1836.-C. C., ch. civ.-MM. Dunoyer, pr.-Quéquet, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Moreau, av.

(1) *Espèce :* — (Phénix C. Lainné.) — Le sieur Lainné était devenu locataire de l'hôtel Boufflers, à Paris, appartenant aux sieurs Mallet, et y avait fait construire à ses frais un bazar qu'il sous-loua depuis à divers négociants, et notamment à la demoiselle Clin, dite Duverger. — Suivant police du 29 fév. 1828, il fit assurer par la compagnie du Phénix le recours auquel il était sujet comme locataire, aux termes des art. 1733 et 1734 c. civ., envers le propriétaire de l'hôtel; la compagnie prit ce recours à sa charge jusqu'à concurrence de 200,000 fr. — La même police contenait la clause suivante (art. 33): — « La compagnie, par le seul fait de la présente police et sans qu'il soit besoin d'aucune autre cession, transport, titre ou mandat, est subrogée sans garantie, à compter du lendemain de sa date à midi, à tous les droits, recours et actions que l'assuré pourrait avoir à exercer pour cause d'incendie contre tous voisins, locataires et garants généralement quelconques. » — Remarquons que ce contrat d'assurance n'avait pas pour objet les constructions du bazar appartenant à Lainné, la compagnie du Phénix n'ayant pas voulu les prendre à sa charge, à cause des risques qui y étaient attachés. Ces constructions furent assurées par une autre compagnie. — Enfin la compagnie du Phénix avait assuré les sieurs Mallet comme propriétaires du corps de l'hôtel, en stipulant une subrogation semblable à celle dont nous avons donné les termes plus haut. — Dans la nuit du 23 au 26 mars 1839, un incendie éclata dans le bazar, et endommagea le corps de l'hôtel. La compagnie du Phénix indemnisa les sieurs Mallet en se faisant subroger à leurs droits contre les locataires et sous-locataires; mais elle prétendit qu'elle n'était pas responsable du sinistre vis-à-vis de Lainné parce qu'il avait pris naissance dans un local qu'elle n'avait pas voulu assurer. — Cette prétention fut rejetée par sentence arbitrale du 4 juin 1829, confirmée par arrêt du 8 août suivant, qui condamna la compagnie à garantir Lainné, du recours qui serait exercé contre lui comme locataire, conformément à la police du 29 fév. 1828. — La demoiselle Clin, dite Duverger, avait fait assurer son risque locatif par la compagnie de l'Union. Lainné à l'égard duquel elle était légalement responsable de l'incendie, pratiqua à son préjudice une saisie-arrêt entre les mains des assureurs pour avoir payement d'une somme principale de 40,000 fr. à raison du dommage causé par l'incendie, et, en outre, pour sûreté des loyers échus et à échoir.

De son côté, la compagnie du Phénix, agissant comme subrogée aux droits des sieurs Mallet, forma une opposition semblable pour obtenir le remboursement des sommes qu'elle avait payées aux propriétaires et qu'elle serait tenue de payer à Lainné. Ces oppositions furent portées devant le tribunal de première instance de la Seine. — Ce tribunal se trouvait en même temps saisi d'une contestation entre le sieur Lainné et les sieurs Mallet. Ceux-ci, nonobstant l'incendie, ayant exigé le terme des loyers échus au 1er juillet 1829 et montant à 22,300 fr., Lainné demandait la restitution de cette somme. Mais un jugement du 17 fév. 1830, qui n'a été l'objet d'aucun recours, rejeta cette demande. — Alors Lainné a actionné la compagnie du Phénix pour avoir à le garantir de cette condamnation. En même temps, il a contesté, au nom de la demoiselle Clin, sa débitrice, la validité de la subrogation en vertu de laquelle la compagnie avait pratiqué une saisie-arrêt au préjudice de cette dame. — Sur ces difficultés, et en présence de la demoiselle Clin, mise en cause, il est intervenu, le 8 déc. 1830, un jugement qui a fait mainlevée de l'opposition formée par la compagnie, et a condamné cette dernière à rembourser la somme de 22,500 fr., pour la portion de loyers qu'il avait été contraint de payer aux sieurs Mallet. — Appel. — 2 janv. 1832, arrêt de la cour royale de Paris qui infirme le jugement sur tous les points.

Cet arrêt, dénoncé à la cour de cassation par les commissaires des créanciers Lainné, a été cassé pour vice de forme, le 13 juill. 1835, et la cause renvoyée devant la cour royale d'Orléans.

12 fév. 1836, arrêt de cette dernière cour qui confirme (V. le texte de cet arrêt plus haut, n° 209).

Pourvoi de la compagnie du Phénix. — 1° Fausse application des articles 1733 et 1734 c. civ., violation de l'art. 1134 du même code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le payement des loyers échus depuis l'incendie retombait à la charge de la compagnie qui avait assuré le locataire contre le recours auquel il était sujet envers les propriétaires, aux termes des art. 1733 et 1734 c. civ. — Pour déterminer, dit-on, l'étendue des droits et des obligations résultant du contat d'assurance intervenu entre Lainné et la compagnie du Phénix, il s'agit de savoir en quoi consiste le recours qui appartient au propriétaire contre le locataire, en vertu des art. 1733 et 1734 c. civ., recours qui était le seul objet de l'assurance. C'est là une question de droit, et l'on ne pourrait, dès lors, soutenir que la cour royale a fait des conventions des parties une appréciation souveraine. En fait, d'ailleurs, elle a uniquement envisagé la question en thèse de droit, puisqu'elle a cherché ses raisons de décider dans les art. 1733 et 1734 c. civ. — Or, est-il bien vrai que, dans le recours que ces articles accordent au propriétaire contre le locataire, en cas d'incendie, on doive comprendre l'action qui lui appartient en payement des loyers échus pendant la non-jouissance? Si l'on consulte leurs termes et leur esprit, il semble que le recours qu'ils autorisent ne doive s'appliquer qu'à la réparation des dommages purement matériels, c'est-à-dire des destructions ou dégradations résultant de l'incendie. Quant à l'action en payement des loyers échus depuis le sinistre, elle dérive d'une autre disposition de loi, de l'art. 1728, qui porte : « Le preneur est tenu de deux obligations principales : 1°... 2° de payer le prix du bail aux termes convenus. » C'est donc à tort que l'arrêt attaqué a trouvé dans les art. 1733 et 1734 le principe d'action du propriétaire en payement des loyers; c'est aussi à tort qu'il a mis ce payement à la charge des assureurs, quand ceux-ci n'avaient assuré que le recours appartenant au propriétaire en vertu de ces articles. — En vain l'arrêt attaqué objecte-t-il que, si, dans l'espèce, le sieur Lainné n'avait pas été responsable comme locataire de l'incendie, il aurait été, aux termes de l'art. 1722, déchargé du payement des loyers en totalité ou en partie pour cause de perte par cas fortuit de la chose louée, d'où la cour royale conclut que c'est au fait de l'incendie et aux conséquences qu'il entraîne vis-à-vis du locataire, d'après les art. 1733 et 1734, qu'on doit attribuer la charge du payement des loyers échus depuis la non-jouissance. Cette conséquence n'est pas exacte. L'obligation de payer les loyers est une règle générale du contrat de louage, et si l'article 1722 décharge le locataire de cette obligation en cas de perte de la chose louée par cas fortuit, ce n'est que d'une manière exceptionnelle et restrictive, en telle sorte que toutes les fois qu'il ne rentre pas exactement dans les termes de l'exception, il reste soumis au principe général. Voilà pourquoi il ne peut réclamer le bénéfice de cet article en cas d'incendie, étant présumé avoir occasionné ce sinistre par sa faute. Il est vrai que cette présomption de faute résulte des art. 1733 et 1734, mais encore une fois, là n'est pas le principe de l'action en payement des loyers qui appartient au propriétaire. — On fait observer en terminant que l'institution des assurances contre l'incendie n'a jamais eu d'autre but que de garantir la valeur des bâtiments assurés ou la réparation des destructions et dégradations résultant de l'incendie. La clause qui mettrait à la charge d'une compagnie tous les autres dommages causés indirectement par le sinistre, serait ruineuse, et aussi on ne la trouve écrite dans aucune police d'assurance.

2° Violation de l'art. 1351 c. civ. et fausse application de l'art. 1166 même code, en ce que la cour d'Orléans a admis le sieur Lainné à contester la validité de la saisie-arrêt pratiquée par la compagnie demanderesse au préjudice de la demoiselle Clin, et a même ordonné mainlevée de cette saisie-arrêt, quoiqu'il eût été jugé souverainement avec cette demoiselle, par arrêt de la cour de Paris, du 2 janv. 1832, contre lequel elle n'a formé aucun recours et qui a dès lors acquis l'autorité de la chose jugée, que cette saisie-arrêt était bonne et valable et devrait produire son effet.

3° Fausse application de l'art. 1250 c. civ. et violation des art. 1598 et 1733 du même code, en ce que l'arrêt attaqué a refusé effet à la clause des polices d'assurance souscrites par la compagnie du Phénix, soit aux sieurs Mallet, soit au sieur Lainné, clause par laquelle il était stipulé que, sans qu'il fût besoin d'aucune autre cession, transport, titre ou mandat,

Digitized by Google

n° 483, considère le droit accordé au propriétaire en vertu de l'art. 1733, comme un privilége exclusivement personnel, qui n'est pas de nature à être cédé à d'autres; si, par suite de l'incendie, l'assureur a souffert, il peut bien poursuivre le locataire, en vertu de la règle générale de l'art. 1382, mais à la charge de prouver la faute du locataire, le propriétaire seul étant dispensé de cette preuve.

258. Le même auteur, n° 487, pose la question suivante : L'assureur ne pouvant exercer le droit du propriétaire assuré par lui, peut-il du moins se refuser à payer l'indemnité jusqu'à ce que l'assuré l'ait exercé lui-même? La négative lui paraît, avec raison, incontestable s'il n'y a pas eu convention à cet égard, l'engagement pur et simple de l'assureur étant de payer dès que le sinistre est arrivé. Quant à la question de savoir si une convention spéciale sur ce point serait valable, M. Alauzet la résout par une distinction que voici : Quand l'incendie a éclaté, rien n'empêcherait le propriétaire de stipuler d'un tiers le payement du dommage si le locataire ne remplit pas son engagement; mais alors ce n'est plus une assurance, c'est une sorte de cautionnement, une garantie de la solvabilité du locataire, contrat inusité et qui ne peut guère se présenter. Avant l'événement, la convention serait nulle faute d'objet; car on ne peut considérer comme une obligation même éventuelle, susceptible d'être cautionnée, le droit auquel la faute, prouvée ou présumée, du locataire ou de toute autre personne pourra donner lieu dans un temps indéterminé. Le propriétaire ne peut que s'assurer directement contre le feu; mais alors les principes particuliers de l'assurance, distincts du cautionnement, ne permettent pas qu'on applique à l'assuré le bénéfice du privilége de discussion.

259. M. Alauzet, n° 488, repousse également, comme pouvant donner lieu à de graves abus, à des collusions frauduleuses entre l'assureur et l'assuré, l'action qui serait dirigée contre le locataire directement au lieu de l'être contre l'assureur. Il est certain, comme le dit M. Toullier, t. 11, n°s 174 et 175, que le propriétaire qui aurait été entièrement indemnisé de ses pertes par un assureur ne pourrait plus rien demander à son locataire. Mais la question n'est pas là; il s'agit de savoir si le propriétaire est libre de s'adresser à l'assureur ou au locataire. M. Alauzet pense que les tribunaux devraient être favorables aux plaintes du locataire demandant que l'incendié use d'un droit qui n'a rien de rigoureux vis-à-vis de l'assureur, puisqu'il en a reçu le prix d'avance, plutôt que de s'adresser à lui, au nom d'une présomption de droit que l'on ne peut nier être au moins fort sévère. Nous ne saurions admettre cette solution. Le locataire est tenu par la loi envers le propriétaire; si celui-ci a contracté une assurance qui peut le garantir d'ailleurs, c'est une convention étrangère au locataire, évidemment non recevable à demander judiciairement que le propriétaire soit forcé d'en poursuivre l'exécution. Ce que l'intérêt public commande aussi bien que celui du locataire, c'est que le propriétaire ne se fasse pas payer deux fois : à cet égard, soit l'assureur, soit le locataire, en prouvant le double payement, pourra se faire rembourser l'indemnité non due : s'il y a eu collusion frauduleuse, les tribunaux en admettront la preuve par tous les moyens, et justice sera faite des manœuvres de la cupi-

---

la compagnie serait subrogée, sans garantie, à tous les droits, recours et actions que l'assuré pourrait avoir à exercer pour cause d'incendie contre tous voisins, locataires et garants généralement quelconques. — Ce moyen, qui tend à établir que la clause ci-dessus, qui ne constitue pas une subrogation proprement dite, mais bien une cession de droits éventuels et aléatoires, n'est contraire ni à la loi, ni à l'ordre public, se trouve suffisamment développée dans les motifs de l'arrêt que nous allons rapporter.

La réponse des défendeurs aux deux premiers moyens est aussi suffisamment développée dans le même arrêt. — Pour réfuter le troisième moyen, on soutient que l'art. 23 des polices d'assurance constitue la cession d'une action éventuelle, puisque le fait qui peut lui donner ouverture est éventuel lui-même, et peut ne pas arriver. On ajoute que cette action est cédée contre des personnes incertaines, dont la désignation actuelle est impossible; qu'enfin il ne s'agit pas d'un contrat dont l'exécution immédiate puisse avoir lieu. Il suit de là, dit-on, que le cessionnaire n'est investi d'aucun droit au moment de la cession relativement aux tiers qui pourront plus tard devenir responsables. En cet état de choses, poursuit-on, et lorsque le fait de l'incendie se sera réalisé, où l'assureur cessionnaire trouvera-t-il un principe d'action contre un individu désigné, alors que son titre de cession ne détermine ni la personne du débiteur ni le montant des droits qui peuvent être exercés contre lui? Une telle cession ne peut donc être considérée comme un véritable contrat formant d'ores et déjà un lien de droit. Par conséquent, c'est avec raison que la cour royale d'Orléans a refusé d'admettre la compagnie du Phénix à faire valoir contre la demoiselle Clin les droits qui pouvaient compéter aux sieurs Mallet et au sieur Lainné dont elle se disait à tort cessionnaire. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen : — Attendu que, par police d'assurance, en date du 29 fév. 1828, la compagnie française du Phénix a pris à sa charge, jusqu'à concurrence de 200,000 f., le recours auquel Lainné, comme locataire de l'hôtel Boufflers, était sujet envers les propriétaires, aux termes des art. 1733 et 1734 c. civ.; — Attendu que, par arrêt de la cour royale de Paris, du 2 janv. 1832, passé, quant à ce, en force de chose jugée, Lainné a été condamné à payer aux propriétaires la somme de 22,500 fr. pour la portion des loyers de l'hôtel Boufflers, relative à la partie rendue inhabitable depuis le jour de l'incendie; — Attendu que la condamnation prononcée contre Lainné en payement de ces loyers, alors qu'il n'avait pas pu jouir des lieux loués, est résultée contre lui de la juste application qui a été faite à la cause des art. 1733 et 1734 c. civ., aux termes desquels la responsabilité de l'incendie pèse sur le locataire, lorsqu'il n'administre pas la preuve qu'il se trouve placé dans l'un des cas où lesdits articles l'exemptent de cette responsabilité; — Attendu que cette perte de loyers, qui a été l'une des conséquences de l'incendie, se trouvait comprise dans les risques locatifs couverts par la police d'assurance, et que l'arrêt attaqué, en déclarant que le locataire assuré devait en être garanti par la compagnie demanderesse, loin d'avoir violé l'art. 1134 c. civ., a, au contraire, sainement interprété les conventions formées entre les parties, et a fait une juste application des art. 1733 et 1734 c. civ.;

Sur le 2e moyen : — Attendu qu'en vertu des dispositions de l'art. 1166 c. civ., qui autorise les créanciers à exercer tous les droits et actions de leur débiteur, les commissaires de ces créanciers se sont pourvus en cassation contre l'arrêt de la cour royale de Paris, du 2 janv. 1832, tant du chef de Lainné que comme exerçant les droits de la demoiselle Clin, sa débitrice; — Attendu que, sur ce pourvoi, l'arrêt du 2 janv. 1832 a été cassé, et que les parties, remises dans l'état où elles étaient avant ledit arrêt, ont été renvoyées devant la cour royale d'Orléans; — Attendu que, si l'arrêt annulé, contre lequel la demoiselle Clin ne s'était point pourvue en cassation, a conservé, contre elle personnellement, l'autorité de la chose jugée, il a été anéanti en ce qui concerne les droits exercés du chef de la demoiselle Clin par Lainné, son créancier, et par les commissaires des créanciers de celui-ci, et qu'il n'a point été jugé par l'arrêt de la cour, du 13 juill. 1835, que le pourvoi formé en exercice desdits droits fût non recevable; — Attendu que, devant la cour royale d'Orléans, la demoiselle Clin n'était point personnellement en cause, et que ladite cour, en ne reconnaissant point à l'arrêt du 2 janv. 1832 autorité de chose jugée relativement aux défendeurs actuels en cassation, en tant qu'ils exerçaient les droits de la demoiselle Clin, leur débitrice, n'a ni violé l'art. 1351 c. civ. ni faussement appliqué l'art. 1166; — Rejette ces deux moyens;

Mais, sur le 3e moyen, vu les art. 1598 et 1733 c. civ.; — Attendu que l'art. 23 de la police d'assurance passée par la compagnie demanderesse tant avec les frères Mallet, propriétaires, qu'avec Lainné, subroge la compagnie, sans garantie et sans qu'il soit besoin d'aucune autre cession, transport, titre ou mandat, à tous les droits, recours et actions que l'assuré pourrait avoir à exercer, pour cause d'incendie, contre tous voisins, locataires ou garants, et contre toutes associations mutuelles et compagnies d'assurances à primes; — Attendu que, dans la généralité de cette clause, se trouve comprise l'action pouvant appartenir au propriétaire ou au locataire contre des locataires ou sous-locataires en vertu de l'art. 1733 c. civ., action qu'aucune disposition de loi ne place hors du commerce; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1598 c. civ., tout ce qui est dans le commerce peut être vendu, lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation; — Attendu qu'aucune loi ne prohibe les cessions du genre de celle dont il s'agit; qu'elles n'ont, en elles-mêmes, rien d'illicite ni de contraire à l'ordre public; — Attendu que les choses futures et les droits aléatoires sont susceptibles d'être vendus; que, malgré le caractère éventuel et aléatoire des droits et actions cédés, et l'impossibilité de désignation actuelle des personnes contre lesquelles ils pouvaient venir à être ultérieurement exercés, cette cession n'en a pas moins porté, au moment où la police d'assurance l'a effectuée au profit des assureurs, sur un objet clairement déterminé, et sur des droits et actions dont l'une et l'autre partie contractante pouvaient facilement se rendre compte;

Attendu que la subrogation, par laquelle l'assureur cessionnaire a été mis aux droits de l'assuré cédant, diffère de la subrogation conventionnelle réglée par l'art. 1250 c. civ. et de la subrogation de plein droit réglée par l'art. 1251, et qu'en refusant son effet à la cession de laquelle il s'agit dans l'espèce, par le motif qu'elle ne satisfaisait point aux conditions de ces articles, l'arrêt attaqué a fait desdits articles une fausse application et a violé les art. 1598 et 1733 c. civ.; — Casse, au chef seulement qui refuse à la compagnie demanderesse la subrogation dans les droits a elle cédés.

Du 24 nov. 1840.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Renouard, rap.-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Moreau et Coffinières, av.

Digitized by Google

dité. On peut, à cet égard, s'en rapporter à la vigilance de l'intérêt privé.

260. Nous avons à examiner maintenant quels sont les effets de la subrogation conventionnelle de l'assureur, à l'égard de quelles personnes il peut l'exercer. En général, le subrogé a les mêmes droits que celui qui le subroge : ce sont donc les droits de ce dernier qu'il faut constater pour connaître ceux du premier. Le propriétaire assuré a contre son locataire une action fondée sur les art. 1733 et 1734; en conséquence, lorsqu'il a subrogé, en réservant le payement de l'indemnité, l'assureur à ses droits, celui-ci peut invoquer, comme le propriétaire, la présomption de faute établie par la loi contre les locataires. La cour de cassation a formellement jugé que la compagnie d'assurance qui, en payant au propriétaire la valeur d'une ferme incendiée, s'est fait subroger par lui dans tous ses droits, peut exercer son recours contre le fermier responsable de l'incendie, en vertu de l'art. 1733 (Req., 11 fév. 1834, aff. d'Autremer, V. Incendie, Louage).—Les auteurs sont du même avis (V. MM. Boudousquié, n° 332; Quesnault, n° 330). Ce dernier jurisconsulte fait remarquer, n°s 331, 332, que la responsabilité aurait lieu contre le locataire, alors même qu'il aurait sous-loué, ou cédé son bail, ce qui ne le dégage point de ses obligations personnelles; le propriétaire, et par conséquent l'assureur subrogé à ses droits, pourrait, dans ce cas, diriger l'action, à son choix, contre le locataire principal ou contre les sous-locataires.

261. Si le locataire a été assuré par une compagnie, et le propriétaire par une autre, la subrogation donnée par celui-ci autorise l'action contre la compagnie qui a garanti le locataire des suites du risque locatif. Si le locataire et le propriétaire sont assurés par la même compagnie, il est évident que la subrogation ne peut plus avoir d'effet, l'assureur se trouvant repoussé, par son contrat avec le locataire, de l'action qu'il exercerait comme subrogé aux droits du propriétaire. Toutefois, l'exception du locataire ne sera fondée que s'il avait fait assurer, par la même compagnie que le propriétaire, ses risques locatifs : si son assurance portait seulement sur le mobilier, la subrogation devrait recevoir son exécution; il y aurait deux contrats indépendants, dont l'un ne réagit pas nécessairement sur l'autre : comme assureur de la valeur du mobilier, la compagnie paye l'indemnité de la perte de ce mobilier; comme assureur subrogé, elle exige du locataire ce qu'il doit au propriétaire, en vertu des art. 1733, 1734; ce sont deux risques différents qui ne se confondent ni ne s'excluent.

262. Dans une espèce jugée par la cour de Colmar, la discussion roulait sur un pareil concours de deux assurances; la décision, qui porte sur deux questions incidentes, consacre implicitement la séparation des deux contrats. Suivant cet arrêt, lorsqu'une compagnie a assuré le propriétaire d'un immeuble, et le mobilier du locataire du même immeuble, et qu'après l'incendie elle règle contradictoirement avec le locataire la somme due à celui-ci pour le préjudice qu'il a éprouvé, la dette de la compagnie est liquide et exigible, et ne peut être compensée avec ce que la compagnie prétendrait lui être dû en vertu de subrogation aux droits du propriétaire. Si elle oppose la subrogation, elle ne peut se servir, contre le locataire, de l'expertise qui a servi à fixer, contradictoirement entre elle et le propriétaire, le dommage causé à l'immeuble (Colmar, 19 août 1830) (1), ni en réclamer les frais (Journ. des assur., t. 1. p. 49).

263. La subrogation ne donnerait pas à l'assureur le droit d'invoquer la présomption légale de faute contre l'hôte reçu par le locataire, non plus que contre les voyageurs momentanément reçus dans une auberge ou hôtellerie assurée; car l'assuré lui-même n'aurait pas eu ce droit, qui est rigoureusement limité aux relations mutuelles du propriétaire et du locataire proprement dit, qualité qui n'appartient ni à l'hôte d'un particulier, ni au voyageur reçu dans une auberge. MM. Quesnault, n°s 333, 334, Boudousquié, n° 334, partagent cette opinion.

264. Quand l'assureur subrogé agit contre un voisin dont la maison a communiqué le feu, il doit prouver la faute de ce voisin; c'est une conséquence du principe rappelé dans le numéro précédent. Si le voisin contre lequel la compagnie agit est lui-même assuré par elle, la subrogation peut-elle avoir lieu? Il faut distinguer : ou le voisin s'est fait assurer contre le recours des propriétaires qui l'entourent, et alors son contrat le met à l'abri de l'action exercée par voie de subrogation; ou bien il n'a fait assurer que sa maison même contre le dommage matériel qu'elle pourrait éprouver : alors l'assureur subrogé peut profiter de la subrogation, car son assuré n'est pas couvert par lui du recours du voisin : c'est un risque à part qui ne pourrait être assuré que par une police distincte ou du moins par une stipulation expresse dans la police contenant l'assurance de la maison. MM. Grün et Joliat, n° 302, Boudousquié, n° 335, adoptent cette solution, semblable à celle que nous avons donnée pour le risque locatif. Quelques compagnies renoncent à leur recours contre le voisin, quand celui-ci était lui-même assuré par elles.

265. Les assureurs garantissent les propriétaires des maisons qui ont été démolies ou endommagées par ordre de l'autorité pour arrêter l'action du feu (V. § 4). Ils peuvent agir par subrogation contre ceux dans la maison dequels l'incendie a éclaté, à la condition de faire la preuve de la faute. MM. Grün et Joliat, n° 303, sont de cet avis : ils hésitent sur la question de savoir si l'assureur subrogé, si l'assuré qui lui a cédé ses droits, peuvent exercer un recours contre les propriétaires des maisons sauvées par la démolition qu'a ordonnée l'autorité. MM. Proudhon, Tr. de l'Usufr., n° 1594, et E. Persil, n° 203, accordent l'action récursoire dont il s'agit.

266. L'assureur, qui n'est pas tenu des vices de construction peut, comme subrogé aux droits du propriétaire assuré, exercer son recours contre les architectes et entrepreneurs, dans les cas où l'art. 1792 c. civ. les rend responsables. C'est aussi l'avis de MM. Boudousquié, n° 338; Quesnault, n° 335.

267. Lorsque l'assureur a payé l'indemnité due en vertu de l'assurance d'une créance hypothécaire, il est subrogé à l'action du créancier contre le débiteur; l'art. 1250 permet une sub-

(1) (Comp. de .... C. Wurschmidt.) — LA COUR (apr. délib. en ch. du cons.); — Attendu qu'en fait il est reconnu et avoué par les parties que Wurschmidt occupait à titre de locataire un moulin situé à Trauenheim, et appartenant au nommé Gœrner, lorsque ce moulin a été détruit par un incendie dans la nuit du 26 au 27 fév. 1829; — Attendu qu'il résulte du double de la police d'assurance produit par la compagnie que cette compagnie avait assuré le mobilier qui garnissait le moulin et appartenait audit Wurschmidt; — Attendu que l'expertise à laquelle il a été procédé contradictoirement entre ladite compagnie et ledit Wurschmidt après l'incendie a fixé à la somme de 916 fr. le préjudice éprouvé par ce dernier; — Attendu que cette expertise n'ayant pas été critiquée par l'une ni par l'autre des parties, dès lors la dette de la compagnie au profit de Wurschmidt est devenue liquide et exigible; — Attendu que la compagnie, qui a même acquitté immédiatement partie de sa dette, ne pourrait, aux termes de l'art. 1291 c. civ., opposer aujourd'hui la compensation pour le surplus qu'autant que cette compensation se serait opérée avec une dette devenue pareillement liquide et exigible à son profit, de la part du même Wurschmidt; — Attendu que la compagnie fonde sa demande incidente sur la cession qu'elle prétend lui avoir été faite par Gœrner, propriétaire du moulin incendié, de tous les droits et actions que ledit Gœrner avait à exercer, aux termes des art. 1733 et 1734 c. civ., contre Wurschmidt, son locataire, en cas d'incendie; — Attendu qu'elle ne produit ni la police d'assurance passée entre elle et Gœrner, et d'après laquelle elle se prétend subrogée aux droits de celui-ci contre son locataire Wurschmidt, ni la preuve du payement effectué entre les mains dudit Gœrner, pour indemnité du préjudice qu'il a éprouvé par l'incendie de son moulin; — Attendu que, quand bien même la compagnie justifierait par cette production qu'en effet elle se trouve subrogée aux droits et actions du propriétaire du moulin dont il s'agit, contre Wurschmidt, son locataire, elle ne pourrait pas se prévaloir contre ce dernier de l'expertise qui a servi à fixer contradictoirement entre elle et ce même propriétaire l'évaluation du préjudice causé par l'incendie de son moulin, et prendre dès à présent cette évaluation pour base de sa demande contre Wurschmidt; d'où il suit que le montant de la garantie à laquelle il serait tenu envers la compagnie n'ayant point été déterminé à l'amiable, et ne pouvant l'être que par une nouvelle expertise qui n'est point réclamée, la dette de Wurschmidt envers la compagnie ne serait même, dans ce cas, ni liquide ni exigible quant à présent; — Par ces motifs, a mis et met l'appellation et le jugement au néant; émendant et statuant par décision nouvelle, sans s'arrêter à la demande incidente, des fins de laquelle la compagnie d'assurance est déboutée quant à présent, prononçant sur l'appel principal, condamne la compagnie à payer à Wurschmidt la somme de 456 fr. et les intérêts depuis le jour de la demande, pour tous dommages-intérêts, et aux dépens, etc.

Du 19 août 1830.-C. de Colmar, ch. civ.-M. Jacquot-Donnat, pr.

Digitized by Google

rogation qui embrasse tous les droits : elle comprend donc, non pas seulement les droits résultant pour lui du fait de l'incendie, mais ceux que l'assuré avait, avant le payement de l'indemnité, contre le débiteur pour se faire rembourser de sa créance. Cette solution, contraire à un jugement du tribunal d'Altkirch, du 29 mai 24, est conforme au sentiment de MM. Grün et Joliat, n° 300, Boudousquié, n° 337.

268. La subrogation ne peut jamais nuire à l'assuré qui l'a donnée, en sorte que s'il n'est pas entièrement indemnisé, il a le droit de poursuivre pour le surplus le tiers contre lequel la subrogation a été fournie, et il a, à cet égard, la préférence sur l'assureur subrogé; c'est ce qui résulte de l'art. 1252 c. civ. Nous pensons, comme M. Boudousquié, n° 331, que cette solution ne devrait point s'appliquer au cas où l'assuré étant son propre assureur pour une partie, n'aurait reçu qu'une indemnité proportionnelle : car c'est tout ce à quoi son assurance lui donnait droit.

269. La préférence n'est accordée à l'assuré que lorsqu'il s'agit d'une véritable subrogation intervenue par suite d'un payement effectué. Il n'en serait pas de même s'il s'agissait d'une cession de droits antérieure au sinistre. Aussi la cour de Grenoble, consacrant cette différence, a-t-elle jugé que l'assuré est non recevable, au mépris de la cession, par lui consentie à la compagnie d'assurance, de tous ses droits contre les locataires, à venir exercer contre ces derniers, et préférablement à la compagnie cessionnaire, un droit de recours après l'incendie, sous le prétexte que la valeur de son usine excédant le prix du sinistre payé, l'exception de l'art. 1252, *in fine*, lui est applicable (c. civ. 2251, n° 3, 1252, 1733; Grenoble, 15 fév. 1834) (1).

§ 8. — *De l'annulation, extinction et résiliation de l'assurance.*

270. Une assurance est nulle lorsqu'elle manque de l'un des éléments essentiels à son existence légale, c'est-à-dire si elle a été passée entre personnes incapables, si elle n'a pas porté sur un objet susceptible d'assurance, s'il n'y avait pas de risques, si aucune prime n'a été stipulée, si le consentement des parties est vicié d'erreur, de violence ou de dol. Nous avons traité, §§ 2, 3 et 4, de la capacité des parties, des objets de l'assurance, et des risques; nous aurons peu de chose à ajouter à ce que nous avons dit sur ces diverses matières.

271. Si l'assurance est nulle pour incapacité de l'assuré, celui-ci a seul le droit de proposer la nullité. Si la nullité provient du défaut de risque ou d'intérêt de l'assuré, on fait des distinctions. Si les deux parties ont connu le vice du contrat, si elles ont su que la chose n'existait pas, ou qu'elle n'appartenait en rien à l'assuré, ou s'ils ont mis sciemment en risque des choses qui n'en étaient pas susceptibles, comme des profits espérés, le contrat est nul à l'égard de l'une et l'autre partie. Dans le cas où l'assuré seul connaissait le défaut d'intérêt ou de risque, il ne peut se prévaloir de la nullité pour se soustraire à ses engagements envers l'assureur. Si les deux parties ont été de bonne foi, elles sont également recevables à demander l'annulation; seulement l'assureur a droit à une indemnité qui, dans les assurances maritimes, est fixée à un demi pour cent, disposition spéciale non applicable aux assurances terrestres. — V. MM. Quesnault, n°s 355 et suiv.; Boudousquié, n°s 344 et suiv.

272. L'insuffisance d'intérêt de l'assuré n'est pas, comme le défaut absolu d'intérêt, une cause de nullité : elle ne le devient que lorsque l'assuré agit de mauvaise foi; hors de ce cas, le contrat subsiste, mais son importance est réduite à la mesure du véritable intérêt de l'assuré, principe qui s'applique au concours de plusieurs assurances sur un même objet. — V. M. Quesnault, n°s 358 et suiv., et *suprà*, § 3.

En général, c'est à celle des parties qui allègue la mauvaise foi de l'autre à en faire la preuve. Lorsqu'il s'agit de dol, les présomptions sont admises, sauf à l'assuré à faire preuve de sa bonne foi. Les tribunaux doivent se montrer difficiles dans l'admission des présomptions de fraude; l'exagération dans l'évaluation des objets assurés n'est une présomption de fraude que lorsqu'il existe une grande différence avec la valeur réelle. MM. Quesnault, n°s 367 et suiv., E. Persil, n° 208, développent cette doctrine.

273. Les réticences ou fausses déclarations de la police donnent lieu à l'annulation de l'assurance lorsqu'elles sont de nature à influer sur l'opinion du risque. La cause de nullité provenant, dans ce cas, de la faute ou du fait de l'assuré, l'annulation ne peut être demandée que par l'assureur. C'est ce que pensent également MM. Grün et Joliat, n° 310; Quesnault, n°s 371, 373; E. Persil, n°s 210, 211.

274. La déclaration que des bâtiments assurés étaient couverts en tuiles, tandis que, dans la réalité, ils ne l'étaient qu'en bois, est de nature à influer beaucoup sur l'opinion du risque. On a cependant contesté qu'elle dût entraîner l'annulation du contrat. Mais il faut, pour apprécier les diverses décisions intervenues sur cette question, avoir grand égard à la diversité des faits. Dans la première espèce, on avait assuré d'avance des bâtiments en construction, et l'assuré avait déclaré qu'ils seraient couverts en tuiles; par des circonstances reconnues étrangères à sa volonté, ils ne furent couverts qu'en bois, et on ne l'accusa d'aucune intention de mauvaise foi. A raison de la loyauté de l'assuré, la cour de Paris crut pouvoir maintenir l'assurance, mais ordonner qu'il serait tenu compte à la compagnie de la prime supérieure qu'elle aurait exigée si la couverture avait été déclarée n'être qu'en bois. La cour de cassation annula cette décision, en se fondant sur ce qu'elle substituait une nouvelle convention à celle des parties (Cass., 27 janv. 1845, aff. Bitumes de Bastennes, D. P. 5. 1. 124). — Saisie de l'affaire par suite du renvoi, la cour d'Orléans déclara qu'il y avait fausse déclaration entraînant l'annulation du contrat, bien qu'il n'y eût pas fraude de l'assuré, et que le changement de ce qui était énoncé dans la police n'eût eu lieu que postérieurement (4 juillet 1846, D. P. 46. 2. 157). — En effet, l'assureur avait été induit dans une erreur sur un fait qui aggravait singulièrement le risque, et, d'après le droit commun ainsi que d'après les règles spéciales de l'assurance, cela suffisait pour vicier le consentement et faire tomber le contrat.

Dans une autre espèce (Req., 5 nov. 1845, aff. Hoffmann, D. P. 45. 1. 423), la différence d'une couverture en chaume

---

(1) *Espèce :* — (Proby, etc. C. Assur. mut.) — Proby, après avoir affermé sa papeterie à Delbeaux et Blaffard, la fit assurer pour 30,000 fr. par la compagnie d'assurance mutuelle. — Les deux fermiers, de leur côté, firent assurer par celle du Phénix leurs marchandises et mobilier, au prix de 20,000 fr. — Dans la nuit du 18 au 19 janvier, l'usine et tout ce qu'elle renfermait devint la proie des flammes. Le sinistre fut évalué, pour la compagnie d'assurance mutuelle, à 25,227 fr., qui furent payés au propriétaire de l'usine. — Cette compagnie, se prétendant subrogée à tous les droits de Proby, en vertu de l'art. 55 des statuts d'assurance, exerça contre les locataires l'action en responsabilité qui appartient au propriétaire; en conséquence, elle fit saisir-arrêter, entre les mains de la compagnie du Phénix, les sommes qui pouvaient être dues à Delbeaux et Blaffard, fermiers. — Proby pratique également une saisie-arrêt, comme créancier de ses fermiers, et prétendant primer la compagnie d'assurance mutuelle.

Jugement du tribunal de Bourgoin, dont voici la substance : « Attendu que, d'après l'art. 55 des statuts de la société d'assurance mutuelle, une des conditions de l'assurance promise au sieur Proby était la cession à ladite société de tous ses droits et actions contre les locataires du bâtiment assuré ou autres personnes responsables de l'incendie; que cette clause était conforme à la nature même des choses; puisque le droit de recours ne devait plus appartenir au sieur Proby, désintéressé par la société d'assurance, il paraissait juste qu'il pût être exercé par cette société, comme un moyen de s'indemniser elle-même, sans quoi il eût pu arriver que l'auteur de l'incendie fût affranchi de la responsabilité et profitât ainsi lui seul du prix de l'assurance; que le sieur Proby, en supposant que ce dernier fût encore créancier de Blaffard et Delbeaux, locataires, ne pourrait exercer son action contre eux ou sur ce qui leur appartient, de manière à nuire à l'effet de la cession faite par lui à la société mutuelle, sans violer la loi de son contrat; que l'art. 1252 c. civ. ne lui accordait aucun droit de préférence sur ladite société, d'abord parce que cet article ne s'appliquait qu'au cas où le possesseur d'une créance certaine et actuellement existante consent à recevoir d'un tiers une partie seulement de ce qui lui est dû, cas qui n'a aucune analogie avec l'espèce, et ensuite parce qu'il ne s'appliquait qu'à la subrogation légale ou conventionnelle et nullement à la cession proprement dite, qui est bien l'espèce du contrat intervenu entre les parties. » — Appel par Proby. — Arrêt.

La cour; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Du 15 fév. 1834. — C. de Grenoble, 4e ch. — M. Dubeys, pr.

Digitized by Google

avec une couverture déclarée en tuiles n'empêcha pas la cour de cassation de maintenir l'assurance; mais il faut remarquer que la compagnie n'avait pas été induite en erreur par l'assuré, puisque ses agents avaient vu les lieux, en avaient pris le plan et fait la description, et qu'ils avaient eux-mêmes rédigé toutes les énonciations de la police : la déclaration erronée était donc l'œuvre des agents de la compagnie, et celle-ci n'était pas recevable à s'en plaindre. Le contrat étant maintenu, il était naturel que l'assuré fût condamné à payer la prime plus forte perçue sur les bâtiments couverts en chaume.

275. Une police d'assurance qui s'applique à des objets distincts, soit par leur nature, soit par leur situation, n'est pas indivisible; en conséquence, la nullité partielle peut en être prononcée, si l'annulation laisse subsister dans leur entier les autres articles, et n'affecte pas à leur égard le contrat d'assurance (Orléans, 4 juillet 1846, aff. Bitumes de Bastennes, D. P. 46. 2. 137).

276. Il y a lieu à la résolution lorsque, le contrat étant valable dans son origine, il y a eu, pour le faire annuler, une cause postérieure. D'abord l'assurance, comme toutes les conventions, est soumise à la condition résolutoire tacite pour le cas d'inexécution; l'on ne saurait objecter le silence de la loi commerciale sur ce point, ni l'art. 346 qui ne parle que de la résolution en cas de faillite; le silence de la loi laisse subsister les règles générales, et s'il y a des règles particulières pour le cas de faillite, il s'ensuit seulement que les autres causes de résiliation pour inexécution sont réglées par les principes du droit commun. La même opinion est professée par MM. Quesnault, n° 392; Grün et Joliat, n° 314; E. Persil, n° 220.

277. En général, l'assurance n'est pas résolue de plein droit par la non-exécution des conditions : la partie qui la demande doit la faire prononcer par les tribunaux. C'est ainsi qu'il a été décidé que, pour une assurance mutuelle, la négligence et le retard dans le payement des cotisations n'opère pas de plein droit la résolution (Douai, 18 mai 1835, aff. Charles, V. n° 59); mais l'action pour obtenir la résolution de l'assurance appartiendrait évidemment à la société contre l'associé en retard, ainsi que le font remarquer MM. Grün et Joliat, n° 322. Quand les polices contiennent la stipulation d'une résiliation de plein droit, comme cela se fait ordinairement pour le non-payement des primes, la résiliation doit aussi être prononcée par les tribunaux, mais elle est encourue irrévocablement du jour de la mise en demeure, sans que la justice puisse accorder au débiteur un délai pour s'acquitter de son obligation. Ces principes, rappelés par MM. Grün et Joliat, n°s 314, 317 et suiv.; Boudousquié, n° 577, ont été développés dans le § 6, où nous avons traité de l'obligation, pour l'assuré, de payer exactement la prime dans le délai fixé par la police.

278. La partie qui a manqué à ses obligations n'est pas recevable à se prévaloir de sa faute ou de son fait pour demander elle-même la résiliation à son profit. Quelque évidente que paraisse cette proposition, elle a cependant été contestée par des assurés qui élevaient l'étrange prétention de faire résoudre leur police parce qu'ils n'avaient point payé les primes dues; mais les tribunaux ont fait justice de cette aberration de l'intérêt privé (Paris, 23 août 1822) (1). — V. MM. Grün et Joliat, n° 321; Quesnault, n°s 104 et suiv.; Journ. des assur., t. 1, p. 337.

279. L'augmentation ou le changement du risque devient une cause de résiliation de l'assurance; cela tient à l'essence même du contrat : l'assureur a contracté dans la vue des risques qu'il a prévus; si ces risques changent, son obligation ne peut plus subsister. L'aggravation ou le changement de risque existe quand, par exemple, l'assuré fait dans les immeubles assurés des constructions qui rendent l'incendie plus imminent, y établit une usine ou une profession dangereuse, y introduit des objets combustibles; quand des choses assurées dans un lieu spécialement désigné sont transportées dans un autre (MM. Grün et Joliat, n° 326), ou que des marchandises devant suivre une route indiquée sont dirigées par une autre. — M. Alauzet, n° 516, est sur ce dernier point d'un avis contraire; il se fonde sur cette unique considération, trop absolue pour être exacte, que la route suivie peut être un sujet de risques maritimes, mais qu'il est impossible de supposer que la route suivie sur terre augmente les chances d'incendie des marchandises qui la parcourent. Mais cette question, fait observer, avec raison, le même auteur, doit être considérée comme purement théorique, ces sortes d'assurances étant faites généralement pour toutes les marchandises qui seront expédiées par le commissionnaire assuré pendant un temps déterminé.

280. Les polices des compagnies françaises et étrangères renferment des clauses expresses sur la plupart des changements de risques, et stipulent que, lorsque l'assureur aura été averti de ces changements, il pourra résilier le contrat par une simple notification. Nous avons dit, § 6, que les compagnies se font, du silence de l'assuré sur les modifications survenues aux risques, une cause de résolution. Il est bien entendu qu'il ne suffirait pas d'un changement insignifiant, comme le transport d'un meuble d'une pièce d'un appartement dans une autre, pour entraîner résiliation; c'est aux tribunaux, saisis de la demande de l'assureur, à décider si les changements opérés ont été réellement de nature à nuire à sa sécurité. — C'est ainsi qu'il a été jugé par la cour de Paris, dont l'arrêt a été maintenu par la cour de cassation, sans que cette cour ait eu à se prononcer sur cette partie de la décision, que par cela seul que la police d'assurance désigne les différentes pièces d'un appartement dans lesquelles sont répartis les objets assurés, il ne s'ensuit pas que l'assuré ne puisse changer de pièce ces objets et les placer dans son appartement où et comme il l'entend; et, par exemple, quoiqu'ils soient en nombre considérable et de nature à devoir occuper plusieurs pièces, il peut les amonceler dans une seule, sans être réputé avoir changé et accru les risques de l'assurance (Paris, 10 mars 1836, aff. Ardisson, V. n° 215).

281. On a remarqué, avec raison, que le déplacement momentané des objets assurés ne serait pas une cause de résiliation, s'ils étaient, avant tout sinistre, replacés dans le lieu désigné par la police; que l'assurance des meubles et celle de l'immeuble étant indépendantes, quoique contenues dans la même police, l'annulation de la première pour cause de déplacement ne ferait pas annuler la seconde. Ces principes sont généralement admis. — V. MM. Pardessus, t. 2, n° 592; Grün et Joliat, n°s 323 et suiv.; Boudousquié, n° 565; E. Persil, n°s 212 et suiv.; Quesnault, n°s 74, 75, 381 à 384; Alauzet, n°s 462, 463.

282. On a demandé si, dans une assurance faite pour une somme fixe sur une quantité d'effets mobiliers ou de marchandises en bloc, la diminution ou l'augmentation de la matière du risque peut être considérée comme une aggravation. La négative, enseignée par les auteurs qui ont écrit sur les assurances maritimes, prévaut également quand il s'agit d'assurances terrestres. Quant à la diminution, elle ne donne pas lieu à une question de

(1) *Espèce :* — (Assurances générales C. N....) — Le 26 sept. 1821, jugement du tribunal civil de la Seine ainsi conçu : — « LE TRIBUNAL; — Attendu que, dans un contrat synallagmatique tel qu'un contrat d'assurance, il n'est pas présumable que les parties aient entendu que l'une d'elles pourrait annuler le contrat à sa volonté, ce qui arriverait si l'assuré pouvait détruire le contrat par la seule raison qu'il n'aurait pas payé sa prime dans les quinze jours, circonstance qui dépend de lui seul et uniquement de sa volonté, tandis que, d'un autre côté, la compagnie ne pourrait résilier le contrat aussi longtemps que l'assuré n'y consentirait pas, puisque, dans ce cas, celui-ci payerait toujours ses primes exactement; que, pour qu'un contrat synallagmatique pût être entendu dans un sens aussi onéreux à l'une des parties, il faudrait que cette volonté fût formellement exprimée; que, loin de là, il est évident que les parties ont entendu être engagées autant l'une que l'autre, et que c'est dans ce but que la clause résolutoire a été stipulée au contraire en faveur de la compagnie seule, contre l'assuré qui n'exécuterait pas son engagement de payer les primes, afin que la compagnie pût se dégager d'un assuré qui ne s'exécuterait pas vis-à-vis d'elle, et mettre ainsi en équilibre les droits des parties; — Attendu, d'ailleurs, que des termes de l'art. 1184 c. civ. il résulte que lorsque, dans un contrat synallagmatique, l'une des parties n'a point satisfait à son engagement, le droit de demander la résolution du contrat est facultatif pour elle, et qu'elle a pu y renoncer, comme elle l'a fait; que, dès lors, ce contrat doit être exécuté; — Ordonne que la police aura son exécution; condamne le sieur V.... à payer la prime échue et celles à échoir, et aux dépens. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 23 août 1822.-C. de Paris.

Digitized by Google

résiliation, mais seulement à celle de savoir si la diminution de valeur des objets qui excédaient la somme de l'assurance réduit l'obligation de l'assureur dans la même proportion. On pense généralement que, pour que l'assureur eût ce droit, il faudrait qu'il eût exprimé dans la police l'intention de considérer l'assuré comme son propre assureur pour l'excédant de valeur : s'il ne l'a pas fait, on ne peut supposer que l'assuré ait entendu s'assujettir à conserver constamment en risque la même quantité d'objets, et à ne pas réduire les valeurs supérieures à la somme de l'assurance; il semble donc que l'assureur ne peut se prévaloir de la diminution des valeurs tant qu'il en reste assez pour égaler la somme assurée. Telle est l'opinion de MM. Quesnault, n° 385; Boudousquié, n° 366. — Il ne faut pas perdre de vue que cette solution ne s'applique qu'à des objets assurés en bloc, et qu'elle ne conviendrait pas à l'assurance d'objets spécifiés.

283. L'augmentation des objets ne pourrait être, pour une assurance en bloc, une cause de résiliation : car si l'aliment des risques reçoit de l'extension, d'un autre côté l'assuré augmente son découvert pour tout ce qu'il ajoute de valeur au-dessus de la somme assurée, et la multiplicité des objets augmente aussi les chances de sauvetage. On ne peut présumer, et il faudrait à cet égard des preuves résultant des circonstances, de la nature des choses ou des termes de la police, l'intention d'interdire des augmentations qui seraient dans les convenances ou les besoins de l'assuré; cette intention se présumerait naturellement si les choses assurées étaient hasardeuses, assurées avec désignation et avec fixation du nombre ou de la quantité (MM. Boudousquié, n° 367; Quesnault, n° 386). Ce n'est non plus que dans le cas où l'augmentation devient une aggravation de risques que l'assuré doit en faire la déclaration à l'assureur. — V. *sup.*, § 6.

284. La perte de la qualité en laquelle l'assuré a figuré au contrat est une cause de résolution de l'assurance; par exemple, si un créancier hypothécaire s'est fait assurer, et qu'il ait été remboursé par le débiteur, la perte de sa qualité de créancier fait tomber le contrat d'assurance, qui se trouve alors plutôt caduc que résilié. Il en serait de même de la perte de la qualité de locataire, d'usufruitier, etc. Il importe peu que l'assuré qui a perdu sa qualité soit resté intéressé, à un autre titre, à la conservation des objets assurés : ainsi, un locataire, devenu propriétaire de la maison habitée par lui, ne peut réclamer, comme propriétaire, le bénéfice de l'assurance contractée dans sa première qualité; les deux contrats ne reposent pas sur la même cause : ils ont pour objet des risques tout différents. C'est ce que fait judicieusement observer M. Boudousquié, n°s 368, 369. Quant à la question de savoir si l'assurance se transmet avec la propriété de l'objet assuré, V. § 2, n°s 55 et suiv.

285. La faillite de l'assureur ou de l'assuré entraîne la résolution de l'assurance terrestre; on applique, par identité de motifs, la disposition de l'art. 346 c. com., relative à l'assurance maritime. Bien que la rédaction de cet article semble donner à la partie qui a traité avec l'individu tombé depuis en faillite, le droit de demander, à son choix, la résiliation ou une caution, on reconnaît généralement que ce n'est qu'à défaut d'obtenir caution qu'on peut faire résoudre le contrat (Paris, 10 mars 1825) (1), opinion enseignée par MM. Grün et Joliat, n°s 330 et 332; Boudousquié, n°s 371, 372; Quesnault, n°s 387, 388; E. Persil, n° 225.

286. L'art. 346 c. com., applicable aux assurances contre l'incendie, ne contenant pas de dérogation au principe du droit commun, qui veut que tout dommage fait à autrui soit réparé par celui qui l'a causé, l'assuré qui, après la faillite de l'assureur, n'a pas demandé la résiliation et est poursuivi en payement de la prime, peut réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice que lui a causé la faillite de l'assureur, et l'arrêt qui adopte pour base de la fixation des dommages-intérêts le préjudice resultant de l'inexécution des promesses faites à l'assuré dans la police et la réassurance qu'il s'est vu dans la nécessité de contracter après la faillite avec d'autres assureurs, afin de garantir la chose assurée, ne présente qu'une décision de fait qui ne peut être soumise à la censure de la cour de cassation (c. civ. 1382, 1383, 1384; c. com., 346; Rej., 1er juill. 1828) (2). C'est aussi le sentiment

---

(1) *Espèce :* — (Le Vaudeville *C.* Dupin de Valène.) — Le 11 juill. 1822, jugement du tribunal de commerce de Paris, qui déclare en faillite la compagnie d'assurance Dupin de Valène. L'administration du théâtre du Vaudeville, assurée par cette compagnie, refuse de payer la prime, et prétend que la faillite de l'assureur avait annulé la police; par jugement du 13 janv. 1825, le tribunal maintient l'assurance sous la condition de fournir caution : « Attendu que le contrat d'assurance est un acte synallagmatique dont la résolution n'a pas lieu de plein droit dans le cas où l'une des parties ne satisfait pas à son engagement;—Attendu que la faillite n'annule que certains actes passés antérieurement à son ouverture et dans un délai déterminé; que, d'après les dispositions de l'art. 346 c. com., lorsque l'assureur est tombé en faillite, l'assuré a seulement le droit de demander une caution ou la résolution du contrat; que cet article, quoique placé dans un titre du code de commerce spécial aux assurances maritimes, contient un principe général qui doit recevoir son application relativement à tous les contrats de même nature;.... — Attendu que l'état de faillite de la compagnie Dupin de Valène peut donner de justes craintes aux assurés, relativement au recouvrement des sommes qu'ils pourraient avoir à réclamer par suite de sinistres; donne acte, etc. — Appel par les administrateurs du Vaudeville qui persistent à refuser la caution et à demander immédiatement la résolution du contrat. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges;—Confirme, etc.

Du 10 mars 1825.-C. de Paris.

(2) *Espèce :* — (Syndics Dupin de Valène *C.* Mille.) — Le 11 sept. 1821, le sieur Mille, propriétaire d'une filature, la fait assurer contre l'incendie pour cinq années, par la compagnie Dupin de Valène; en 1822, cette compagnie fait faillite; le sieur Mille cesse de payer la prime, mais il n'use point du bénéfice de l'art. 346 c. com. et ne demande ni une caution ni la résiliation de son assurance. Il se fait réassurer par une autre compagnie. Le 30 juillet 1825, les syndics de la faillite l'assignent en payement des primes échues depuis le 11 septembre 1822. Le sieur Mille conclut alors à la résolution de son contrat et à des dommages-intérêts.

Le 16 août 1825, jugement du tribunal de Lille, ainsi conçu : — « Considérant, en droit, que l'assurance contre l'incendie peut être assimilée au contrat d'assurance maritime; qu'aux termes de l'art. 346 c. com., quand l'assureur tombe en faillite, lorsque le risque n'est pas encore fini, l'assuré a la faculté de demander caution, ou la résiliation du contrat; — Considérant que, dans l'espèce, le sieur Auguste Mille n'a, lors de la faillite de la compagnie d'assurance Dupin de Valène, ni demandé caution ni la résiliation du contrat intervenu entre elle et lui; que, dès lors, le sieur Mille, par l'effet de la faillite, n'a pas été délié de son obligation; — Attendu néanmoins, en fait, que la compagnie dont il s'agit a trompé les assurés par de fallacieuses et vaines promesses; qu'au lieu de présenter la solvabilité qu'elle annonçait, elle s'est en peu de temps trouvée dans la nécessité de manquer à son engagement et de faire faillite; qu'ainsi elle a mis le sieur Mille dans la position de faire réassurer son mobilier industriel et ses marchandises par une autre compagnie, à l'effet d'être certain de toucher la valeur entière de l'objet assuré, en cas de sinistre; que, d'ailleurs, l'assurance Dupin de Valène, par suite de faillite, ne présente pas l'avantage d'une diminution progressive de primes, diminution promise aux assurés par la police; qu'enfin les syndics, en ne réclamant pas les primes aux époques stipulées par le contrat, ont eux-mêmes donné lieu aux assurés de penser qu'il importait aux intérêts de ceux-ci de faire garantir leurs propriétés par d'autres compagnies; qu'ainsi la faillite Dupin occasionne un véritable dommage à Auguste Mille.... Le tribunal, en donnant acte aux syndics de la faillite de la compagnie d'assurance Dupin de Valène de leur consentement à la résiliation demandée par Auguste Mille, du contrat intervenu entre elle et lui, le 11 septembre 1821, déclare ledit contrat résolu; condamne le sieur Mille à payer entre les mains desdits syndics la somme de 580 fr. 80 cent., pour primes d'assurance échues depuis le 11 septembre 1822, jusqu'au 27 juillet dernier; — Et faisant droit à l'égard de la demande réconventionnelle en dommages-intérêts, formée par Auguste Mille, condamne lesdits syndics à lui payer la somme de 600 fr. pour dommages-intérêts, résultant de l'inexécution des promesses faites, et de la double assurance occasionnée par le fait de l'insolvabilité de ladite compagnie, dépens compensés entre les parties. »

Appel principal par les syndics : — Appel incident par le sieur Mille. — 23 février 1826, arrêt confirmatif de la cour royale de Douai : — « Attendu, sur la première question (relative à la résolution du contrat), qu'il faut, dans les contrats synallagmatiques, distinguer les clauses résolutoires, qui sont exprimées au contrat, et celles qui, comme dans l'espèce, ne sont que sous-entendues; que, quant aux premières, la résolution s'opère de plein droit, et qu'elles ont même, par leur nature, l'effet d'amener de suite la résolution du contrat, tant pour le passé que pour l'avenir; qu'il n'en est pas de même quant aux secondes; que celles-ci n'opèrent pas la résolution de plein droit; qu'elles laissent subsister le contrat aussi longtemps que la résolution n'a point été demandée; qu'en un mot elles n'opèrent que pour l'avenir, sans influer sur le passé; — Que, comme

Digitized by Google

de M. E. Persil, n° 226. — MM. Grün et Joliat, n° 333, font remarquer, avec raison, que l'assureur ne pourrait se prévaloir de la faillite du l'assuré si la prime avait été payée en totalité. — M. Alauzet, n° 515, professe le même sentiment.

287. Lorsque l'assuré n'est pas commerçant, il ne peut tomber en faillite : on a demandé si l'art. 346 serait applicable à la déconfiture. La question de résolution ne souffre pas, au fond, de difficulté sérieuse, soit qu'on se décide par application de l'art. 346, soit qu'on se prononce d'après les principes généraux du droit commun qui dégage l'une des parties de ses obligations quand l'autre n'offre plus de sûreté pour l'accomplissement des siennes. V. en ce sens MM. Quesnault, n° 391; Grün et Joliat, n° 333; Boudousquié, n° 373; E. Persil, n° 227.

288. Ces auteurs s'accordent pour faire remarquer les modifications que la nature des compagnies d'assurance apporte nécessairement aux conséquences ordinaires de l'insolvabilité. Les statuts de la plupart des compagnies fixent un fonds social au-dessous duquel les opérations de la société ne peuvent commencer, ou, si elles ont commencé, doivent s'arrêter : mais tant que ce fond est intact, la question de solvabilité ne peut s'élever, ni, à plus forte raison, celle de faillite. La déconfiture ou la faillite d'un membre d'une compagnie mutuelle ne résout pas le contrat de société, qui subsiste tant qu'elle réunit la masse de valeurs prescrite par les statuts.

289. Quand la résolution de la police a été prononcée, elle n'a d'effet que pour l'avenir; il est vrai que les art. 1183, 1184 c. civ., donnent à la condition résolutoire un effet rétroactif; mais cette règle reçoit, de la nature des choses, une exception en matière d'assurances; l'assureur dont le contrat a été résilié n'est pas tenu de rembourser les primes qu'il a touchées, parce qu'il a couru les risques jusqu'au moment où la résolution a été prononcée. Il n'y a pas lieu de faire exception pour le cas de faillite, bien que cela ait été contesté; ainsi, il a été jugé que les clauses résolutoires tacites, sous-entendues dans les contrats synallagmatiques, n'opèrent que pour l'avenir, en ce sens qu'elles laissent subsister le contrat jusqu'à ce que l'annulation ait été demandée; en conséquence le contrat d'assurance terrestre n'est pas résolu de plein droit par la faillite de l'assureur, et, tant que la résiliation n'est pas demandée, l'assuré est tenu de payer les primes (Douai, 23 fév. 1826, aff. Dupin, rapp. sous le n° 286. — Conf. MM. E. Persil, n° 224; Quesnault, n° 390); M. Boudousquié, n° 379, émet l'avis contraire.

290. La nullité ou la résolution du contrat peut être demandée par la partie qui y a droit, soit par voie d'action, soit par voie d'exception. Lorsqu'il existe une cause de nullité, l'exécution volontaire de la police par la partie qui pouvait s'en prévaloir, couvre le vice du contrat; mais, pour qu'il en soit ainsi, il faut que la partie qui a exécuté ait eu connaissance des causes de la nullité; — Ainsi, une compagnie d'assurance qui a fait vendre les débris d'un immeuble, sauvés de l'incendie, n'est pas non recevable à proposer les nullités de la police d'assurance, si elle les ignorait à l'époque de la vente (Req., 5 déc. 1826) (1).

---

au cas actuel, la résolution n'a pu être demandée et n'a été demandée que sur le fondement des dispositions des art. 1184 c. civ. et 346 c. com.; mais que, dans l'application de ces deux articles, en cas de faillite, soit de l'assuré, soit de l'assureur, la résolution du contrat d'assurance ne s'opère pas de plein droit; que cette résolution doit donc être demandée et prononcée en justice; qu'il suit de là que, tant qu'elle n'est point demandée, l'obligation subsiste; qu'ainsi la demande en payement de la prime est fondée, et que les premiers juges ont bien fait d'en ordonner le payement;—Attendu, sur la seconde question (relative aux dommages-intérêts), que les dommages et intérêts résultant de la résolution du contrat, tels qu'ils ont été indiqués par les premiers juges, sont dus à l'intimé; mais qu'indépendamment de cela, on lui en doit pour le dommage que lui a occasionné la faillite même; qu'il est constant que ce n'est point par un excès de prévoyance que l'intimé s'est fait réassurer en décembre 1822; qu'il n'en a agi ainsi que parce que, voyant la compagnie Dupin en faillite, il a dû penser que, si un sinistre arrivait à son atelier de filature, il ne pourrait en être couvert par cette compagnie; qu'il s'est donc vu dans la nécessité absolue de se faire réassurer, et que si, par là, il se trouve exposé à payer aujourd'hui une double prime, c'est à la faillite de la compagnie Dupin qu'il faut en attribuer la cause; que c'est donc à cette compagnie à l'indemniser à cet égard; que vainement on objecte qu'avant de se faire réassurer, il aurait dû demander la résolution du contrat: qu'il y a de sa faute de ne point l'avoir fait; mais qu'il est de la dernière évidence que l'intimé a agi de la meilleure foi; et que, du reste, on peut d'autant moins argumenter de cette circonstance, que le manquement d'avoir fait la réassurance avant la demande en résolution n'a point porté le moindre préjudice à la compagnie Dupin: qu'ainsi on ne peut s'en plaindre; qu'il n'en est pas de même de la faillite de la compagnie Dupin, qui a occasionné un tort réel à l'intimé; que, dès lors, l'indemnité lui est due pour la prime de réassurance;—Attendu que cette indemnité jointe aux dommages et intérêts procédant de la résolution du contrat a été sagement arbitrée par les premiers juges, et qu'on ne peut modifier leur jugement sur ce point, etc. — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges; — Confirme, etc. »

Pourvoi par les syndics, pour violation de l'art. 346, et fausse application des lois concernant les faillites et les dommages-intérêts. L'art. 346, ont-ils dit, évidemment applicable aux assurances terrestres, permet à l'assuré, en cas de faillite de l'assureur, de demander la résiliation du contrat, ou, s'il le préfère, le maintien de l'assurance moyennant une caution. La loi ne lui accorde pas d'autre droit que cette option : elle ne l'autorise pas à demander des dommages-intérêts. Le fait seul de la faillite ne peut donc être pour l'assuré la cause d'une action en dédommagement contre l'assureur. L'art. 1184, relatif aux conventions en général, reçoit une exception en matière d'assurance, parce que, d'une part, l'assuré se trouve suffisamment garanti par l'option que l'art. 346 lui donne, et que, d'une autre part, la faillite est un fait involontaire, tandis que l'art. 1184 suppose que l'inexécution du contrat a été volontaire.— Quant à la réassurance contractée par le sieur Mille, elle ne pouvait être non plus une base de dommages-intérêts. En effet, le premier contrat, ne pouvant se résoudre de plein droit, subsistait toujours, et l'assuré, à l'abri de tout sinistre, ne pouvait se faire réassurer. La seconde assurance était au moins inutile: elle ne peut donc être imputée à dommage aux premiers assureurs. L'on ne peut surtout en faire souffrir la faillite; car si l'on permettait à certains créanciers de réclamer des dommages-intérêts spéciaux, l'on créerait une classe de créanciers privilégiés, tandis que tous doivent partager également le malheur commun.

Le défendeur a répondu : Point de difficulté sur la question de savoir si la faillite de l'assureur a résolu de plein droit l'assurance; la négative est souverainement jugée. Quant aux dommages intérêts, l'arrêt a dû les adjuger. Peu importe que la faillite de l'assureur soit un fait involontaire; la loi ne distingue pas: il suffit que de l'inexécution d'une convention il résulte un dommage, pour que celui qui, soit par sa faute, soit involontairement, en est la cause, soit tenu de le réparer. Pour que l'art. 346 contînt une exception, il faudrait qu'elle fût expresse; car il est de principe que le droit commun s'applique aux matières spéciales, chaque fois qu'il n'y a pas dérogation formelle. L'état de faillite prive bien les créanciers du failli du droit de demander les intérêts; mais la loi ne leur défend nullement de reclamer la réparation du dommage particulier que la faillité peut leur avoir causé. Seulement, pour maintenir l'égalité, les dommages-intérêts ne seront payés que proportionnellement aux dividendes. — Le droit d'accorder des dommages-intérêts étant reconnu, il n'y a plus qu'à en déterminer la quotité, ce qui constitue une question de fait, non sujette à la censure de la cour de cassation. — Arrêt (après partage et long. délib. en la ch. du cons.).

LA COUR; — Considérant que tout dommage fait à autrui exige une réparation de la part de celui qui l'a causé; — Que ce principe est consacré par les art. 1382, 1383, 1384 c. civ.; — Qu'il s'applique, comme toutes les dispositions fondées sur l'équité naturelle, non-seulement aux matières régies par le code civil, mais à celles soumises à des lois spéciales, à moins que ces lois n'y dérogent expressément; — Que l'art. 346 c. com., et les lois sur les faillites, ne renferment aucune dérogation à ce principe; qu'ainsi l'arrêt qui l'a pris pour règle de décision est inattaquable en droit; — Qu'il l'est également dans la disposition qui reconnaît le dommage éprouvé par Mille, l'arrêt ne présentant, sous ce rapport, qu'une décision de fait dont les motifs, quels qu'ils soient, ne peuvent être soumis à la censure de la cour; — Rejette.

Du 1er juill. 1828.-C. C., ch. civ.-MM. Henrion, 1er pr.-Zangiacomi, rap.-Cahier, av. gén., c. contr.-Scribe et Nicod, av.

(1) *Espèce :* — (Debray C. assur. mut.) — Debray fait assurer un moulin à vent pour la somme fixée de gré à gré à 10,000 fr. — Ce moulin est incendié. — Debray demande son payement. — Refus. — Des arbitres sont nommés.— 14 mars, sentence par laquelle les arbitres, considérant que Debray a négligé de faire insérer dans la police d'assurance, qu'en acquérant le moulin, il s'était engagé à le faire démolir dans les trois mois; que, de plus, il a depuis vendu pour 200 fr. la maçonnerie qui garnissait au pourtour les issues de son moulin et le préservait d'autant des atteintes de la malveillance; qu'une innovation si grave, qui a mis à jour le moulin entièrement construit en bois, a suffi et au delà pour le faire déchoir du bénéfice de l'assurance; que ces abus, qui emportaient de plein droit la nullité de l'assurance, ont été ignorés de la compagnie au moment où, d'après les statuts et dans les délais accordés avant le règlement de l'assurance, elle a cru pouvoir disposer des débris du moulin sauvés de l'incendie; déclare Debray non recevable dans sa demande. — Pourvoi de De-

Digitized by Google

291. Indépendamment des causes de nullité et de résiliation de l'assurance, il y a encore des causes d'extinction de ce contrat. Nous avons déjà dit que le sinistre prévu fait cesser l'assurance; quand la perte est totale, l'assureur qui a payé l'indemnité se trouve libéré : son obligation est éteinte parce qu'elle a reçu son parfait accomplissement (V. § 7). — La police est éteinte lorsque l'objet sur lequel elle porte cesse d'exister par un événement autre que celui prévu par l'assurance; il est bien entendu que cette cause d'extinction n'agit que pour l'avenir, et n'a aucun effet sur tout ce qui a existé jusqu'alors (V. M. Quesnault, nos 377, 378). — M. Alauzet, n° 517, admet que, si l'on fait reconstruire le bâtiment assuré, le nouveau bâtiment ne serait assuré que par une nouvelle police, mais il combat M. Quesnault, en ce que ce dernier, n° 24, soutient qu'il faut aussi une nouvelle assurance si un bâtiment assuré est ensuite affecté à un service public. Il y a ici une confusion d'idées; lorsqu'un édifice privé est affecté à un usage public, comme il n'en subsiste pas moins matériellement, on ne peut pas dire que l'assurance est nulle faute d'objet; mais l'assureur peut en demander la résiliation, parce que le risque a changé et a pu notablement s'aggraver.

292. Enfin, l'assurance s'éteint par l'expiration du temps pour lequel elle a été contractée. Nous avons traité ailleurs de la durée des risques (§ 4). Après avoir rappelé, nos 334 et suiv., les principes que nous avons exposés, MM. Grün et Joliat disent, avec juste raison, que l'expiration du temps pour lequel une compagnie d'assurance a été autorisée ne serait pas une cause d'extinction des polices consenties par elle : si elles ne demandent ou n'obtiennent pas une nouvelle autorisation, les statuts obligent les liquidateurs à employer les fonds au payement des sinistres qui pourraient survenir jusqu'à la fin de toutes les polices.

§ 9. — *De la compétence, de la procédure et de la prescription.*

293. S'il s'élève des contestations entre l'assureur et l'assuré, elles doivent être jugées par les tribunaux ordinaires, à moins que les parties ne se soumettent à un jugement d'arbitres.

L'étendue de la compétence attribuée par les parties aux arbitres dépend des termes de l'acte qui les institue. La cour de cassation a confirmé une décision qui avait interprété la clause par laquelle les contestations entre les associés d'une assurance mutuelle étaient déférées à des arbitres, en ce sens qu'elle ne concernait que les contestations relatives aux sinistres, et non les autres, telles que les demandes en payement de cotisations annuelles (Rej., 9 juill. 1845, aff. le Phénix, D. P. 45. 1. 313).

294. On suit les règles ordinaires de la compétence territoriale ou d'attribution. — A cet égard, des compagnies ont quelquefois élevé la prétention d'être assignées seulement au siége principal de leurs établissements, à Paris. Une pareille exigence serait ruineuse pour les assurés éloignés de la capitale : aussi n'a-t-elle pas été admise par les tribunaux lorsque la police ne contenait pas, sur ce point, des clauses précises.

295. Il a donc été jugé que l'assignation en payement de l'indemnité d'un sinistre, donnée à l'agent principal d'une compagnie d'assurance chargé de toutes les affaires de la société dans un département, est valable, et il n'est pas nécessaire que le délai de l'ajournement soit augmenté à raison des distances entre le domicile de l'agent et celui de la société (Colmar, 9 juill. 1841, aff. le Soleil, rapp. avec l'arrêt de cassation du 11 juin 1845, D. P. 45. 1. 362). — La cour de cassation a décidé, de même, que les compagnies d'assurances contre l'incendie, qui ont leur siége dans un chef-lieu (à Paris), et des succursales dans les arrondissements ou départements, sont valablement assignées par les assurés, ou par les tiers, aux lieux où elles ont un gérant qui les représente (c. pr. 69; Req., 15 mai 1844) (1).

296. C'est encore d'après les mêmes principes que la cour de cassation a jugé que les agents principaux des compagnies, autorisés à traiter avec les assurés, sont censés capables d'ester en justice au nom de leur compagnie, et qu'en conséquence, la citation donnée à la compagnie en la personne et au domicile de ces agents, dans les délais ordinaires, peut, d'après les termes des pouvoirs conférés, être validée à l'égard de la compagnie (Rej., 11 juin 1845, aff. compagnie du Soleil, D. P. 45. 1. 362). — La cour supérieure de Liége avait rendu une décision semblable pour une société d'assurance dont le siége principal était à Anvers;

---

bray, pour violation de l'art. 1338 c. civ., en ce que les arbitres ont annulé une convention que la compagnie avait volontairement exécutée, en faisant vendre les débris du moulin. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en droit, que la confirmation ou ratification d'une obligation n'est valable que lorsqu'on trouve dans l'acte qui contient cette ratification l'intention de réparer le vice; qu'à défaut d'acte, la ratification résulte de l'exécution volontaire; — Attendu, en fait, qu'il n'existait dans l'espèce, aucun acte de confirmation; — Attendu qu'à l'égard de l'exécution, le jugement arbitral attaqué constate que les défendeurs ignoraient les vices de la police d'assurance, à l'époque de la prétendue exécution du contrat, et que l'exécution n'avait pas le caractère de science, et par conséquent de volonté qui pouvait entraîner la fin de non-recevoir établie par l'art. 1338; d'où résulte qu'il a été régulièrement appliqué; — Rejette.

Du 5 déc. 1826.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Borel, rap.-Mandaroux, av.

(1) *Espèce :* — (Assur. terr. C. Silbermann.) — Le sieur Silbermann avait fait assurer jusqu'à concurrence de 6,000 fr., par l'agent établi à Belfort, pour la compagnie le Réparateur, dont le siége est à Paris, un bâtiment lui appartenant, sis à Sope-le-Bas (arrondissement de Belfort). — Un incendie ayant éclaté dans le bâtiment assuré, une estimation faite contradictoirement avec la compagnie, représentée par son agent à Belfort, évalua à 5831 fr. l'indemnité due à l'assuré; celui-ci en poursuit le payement contre l'agent de Belfort, devant le tribunal de cette ville, auquel la police d'assurances attribuait juridiction pour connaître de l'action, comme tribunal du lieu du sinistre. — La compagnie, sans dénier la compétence du tribunal de Belfort, opposa que l'exploit d'assignation était nul, faute d'avoir été signifié au siége même de la société à Paris, conformément à l'art. 69 c. pr. Dans tous les cas, elle soutint, au fond, que le sieur Silbermann était déchu de toute action résultant de sa police, par le motif que, contrairement aux clauses de la police, il avait fait assurer par d'autres compagnies, sans en faire la déclaration, des récoltes placées dans son bâtiment (art. 17, 18 et 21 de la police, art. 348 c. com.).

Le 6 avril 1843, un jugement du tribunal de Belfort valida l'exploit : « Attendu que, s'il n'avait pas été signifié au siége de la société, c'est que celle-ci avait donné pouvoir à son agent principal à Belfort de faire constater contradictoirement le dommage qui donnait lieu au procès; et, par conséquent de soutenir ses droits et ses intérêts pour tout ce qui pourrait la concerner jusqu'à fin de cause. » Le tribunal écarta aussi l'exception de déchéance, considérant que le sieur Silbermann, en omettant de déclarer les nouvelles assurances qui, d'ailleurs, ne devaient point augmenter la prime, aux termes des statuts de la compagnie, n'avait point été de mauvaise foi et qu'au surplus cette compagnie s'était rendue non recevable à proposer la déchéance, en procédant contradictoirement avec le sieur Silbermann à l'estimation du sinistre. — Sur l'appel, arrêt confirmatif de la cour royale de Colmar, du 24 juill. 1843, avec adoption de motifs.

Pourvoi de la compagnie pour violation des art. 61, 69, 70, 1029 et 1033 c. pr., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré régulier l'exploit signifié au domicile de l'agent principal établi pour la compagnie à Belfort, alors que le siége social étant à Paris, là aussi était le seul domicile légal auquel la signification de l'exploit aurait dû être faite, avec observation du délai des distances. — 2° Violation des art. 1134 et 1184 c. civ., en ce que le même arrêt a conclu que la compagnie était non recevable à opposer la déchéance encourue par le sieur Silbermann, aux termes de sa police, de ce qu'elle avait fait procéder contradictoirement avec l'assuré à l'évaluation du dommage résultant du sinistre, bien que cette évaluation constituât une mesure purement provisoire qui ne pouvait compromettre aucun des droits et actions de la compagnie. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que ce n'est point une exception d'incompétence qui a été proposée; le moyen pris de l'abréviation du délai n'a pas été non plus soumis à la cour royale; il s'agit seulement de la question de savoir si la compagnie a pu être assignée au domicile de son agent principal à Belfort; — Attendu qu'à l'égard des assurés, à l'égard des tiers traitant avec la compagnie, le siége de l'administration est au chef lieu où elle a un gérant qui la représente; les compagnies d'assurance ont une succursale dans chaque département, et pour les assurés, c'est le siége de la société. Le doute est d'autant moins permis à cet égard que, par l'art. 35 de la police, le tribunal du lieu du sinistre, ou le tribunal dans le ressort duquel réside l'agent principal, est chargé de prononcer sur toutes les contestations; c'est donc au domicile de l'agent principal, qui avait signé la police comme directeur gérant, que la compagnie a dû être assignée; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que la cour royale a pu voir, comme elle l'a fait, dans l'estimation contradictoire du sinistre, une fin de non-recevoir contre l'exception de déchéance, et que cette appréciation souveraine du fait ne peut pas être soumise à la cour de cassation; — Rejette.

Du 15 mai 1844.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Mestadier, rap.-Chégaray, av. gén., c. conf.-Morin, av.

Digitized by Google

elle avait validé l'assignation donnée à la personne d'un agent de la compagnie devant le tribunal de Liége, lieu du domicile de cet agent, où la police avait été délivrée et la prime payée, sans qu'il eût été fait, d'ailleurs, aucune élection de domicile (Liége, 7 avr. 1825) (1). Deux arrêts de la cour de Caen, du 1 juill. et du 6 août 1845, ont encore résolu la question de la même manière (D. P. 46. 2. 162). MM. Rolland de Villargue, v° Assurances terrestres, n° 73, et Favard de Langlade, *eod.*, n° 18, sont d'accord avec la jurisprudence sur l'application, à ce cas, de l'art. 420 c. com.

297. L'assurance n'étant jamais pour l'assuré un acte de commerce, celui-ci, quoique négociant, ne doit être traduit, pour l'exécution de ses obligations d'assuré, que devant le tribunal civil; quant aux compagnies d'assurance, il faut, ainsi que nous l'avons expliqué § 1, distinguer si elles sont à prime ou mutuelles, pour déterminer la juridiction devant laquelle elles peuvent être traduites. Les règles relatives aux deux degrés de juridiction sont observées dans les contestations entre assureur et assuré, à moins que la police n'y ait dérogé.

298. L'action en payement de la prime, ou des cotisations dans l'assurance mutuelle, se porte devant les tribunaux civils: en effet, elle présente rarement des contestations compliquées et elle n'a guère pour objet que de sanctionner, par une condamnation judiciaire, l'obligation de payer les sommes promises.

299. Quant à la clause d'arbitrage, les statuts et les polices règlent ordinairement le mode et les conditions de nomination des arbitres; lorsque rien n'est convenu à cet égard, on se conforme aux dispositions ordinaires du droit commun (V. Arbitrage). Les règles à suivre entre une compagnie à prime et un assuré sont celles de l'arbitrage volontaire; il en est de même entre les membres d'une compagnie mutuelle; à la vérité ils forment une société, mais une société civile (V. § 1). Aussi a-t-il été jugé qu'une société d'assurance mutuelle contre l'incendie n'est pas commerciale; par suite, les arbitres nommés pour prononcer sur les contestations élevées entre les membres de cette société n'ayant pas le caractère d'arbitres forcés, leur décision, même en dernier ressort, n'est pas attaquable par la voie de cassation (c. com. 6, 33 51; Req., 15 juill. 1829) (2).

300. A l'occasion des clauses compromissoires renfermées dans les polices, M. Quesnault, n°s 402 et suiv., fait observer que les personnes capables de stipuler une assurance ne sont pas toutes également habiles à consentir un arbitrage; tels sont le mineur émancipé, l'héritier bénéficiaire, le tuteur, le mandataire; ces personnes n'ont pas la libre disposition des droits sur lesquels elles compromettent, et cette condition est cependant exigée par l'art. 1003 c. pr. Les compagnies d'assurance doivent se tenir en garde contre les difficultés que peut faire naître cette distinction, fondée sur les principes rigoureux du droit.

301. La clause de soumission à l'arbitrage n'est pas un compromis proprement dit, du moins sous le rapport de la forme, car sous le rapport de la capacité des parties, une promesse de compromettre équivaut à un compromis. La clause ordinaire des polices qui porte que toute contestation sera soumise à des arbitres, n'indique pas (ce qu'évidemment elle ne peut faire d'avance) la question à juger et le nom des arbitres; elle fixe la compétence, et oblige les parties qui l'ont souscrite à compromettre s'il s'élève un différend sur l'exécution des articles du contrat d'assurance (Colmar, 13 fév. 1835; trib. de Ste-Ménehould, 25 nov. 1834) (3).

---

(1) (N... *C.* Cie d'assur. d'Anvers.) — LA COUR; — Attendu que, sous la dénomination de compagnie d'assurance d'Anvers contre les risques maritimes et d'incendie, la société intimée n'est qualifiée que par la désignation des objets de son entreprise, l'un desquels est incontestablement commercial, et l'autre a une grande analogie avec le premier; c'est une entreprise de spéculation sur les risques des incendies, ce qui présuppose un calcul des probabilités; la compagnie assure au propriétaire, pour un prix convenu avec lui, une indemnité pécuniaire à raison des dommages à essuyer en cas d'incendie de ses bâtiments, ce qui nécessite entre les associés des mises de fonds, une caisse sociale, des dividendes ou portions de bénéfices divisés par actions, et des agents non responsables en différents lieux, tant pour contracter les engagements que pour leur exécution; cette société est autorisée par le gouvernement, ce qui donne au public la confiance qu'elle offre des garanties suffisantes, et la doit faire considérer comme un établissement public; elle réunit ainsi, sous le rapport même de l'assurance contre les incendies, tous les caractères d'une société commerciale anonyme, tels qu'ils sont déterminés depuis l'art. 29 jusqu'à l'art. 38 c. com.; par conséquent elle est soumise à la juridiction consulaire pour toutes les opérations de son entreprise; — Attendu que la prime d'assurance a été payée par l'appelant au domicile de François Terwagne, banquier à Liége, en sa qualité d'agent particulier de la compagnie; qu'il est avoué que l'indemnité doit également y être payée, si l'appelant l'exige; que le même agent a délivré à ce dernier son titre dit police d'assurance, auquel il a mis le complément aux termes de la réserve contenue en cet acte et ainsi conçue: « A commencer suivant l'indication qui en sera faite dans cette police par l'agent particulier Terwagne à Liége; » que la délivrance du titre a été faite, munie de la signature, sous date du 2 janv. 1824, pour le risque commencer le même jour à midi, heure à laquelle ce contrat a été parfait entre les deux parties contractantes, et qu'il n'a été fait aucune élection de domicile; d'où l'on doit inférer qu'il y a lieu d'appliquer les dispositions de l'art. 420 c. pr., et que l'appelant a pu assigner la compagnie d'assurance intimée devant le tribunal de commerce de Liége; — Attendu que l'assignation lui a été valablement faite en la personne et au bureau de son préposé ou agent, suivant l'art. 69, § 3, même code; — Par ces motifs; — Met l'appellation au néant; — Emendant, — Déclare le tribunal de commerce, séant à Liége, compétent pour connaître de cette contestation; — En conséquence, renvoie les parties à procéder sur le fond devant ledit tribunal, etc.

Du 7 avril 1825.-C. supér. de Liége.

(2) *Espèce:* — (Assur. mut. du Pas-de-Calais *C.* le Phénix.) — Assuré en 1823 par la compagnie d'assurance mutuelle du Pas-de-Calais, Janson s'est fait réassurer par la compagnie du Phénix. — Les bâtiments assurés sont incendiés: le Phénix paye le dommage à Janson; mais, se prétendant subrogé aux droits de Janson, il réclame le remboursement de ce qu'il a payé à celui-ci, contre la compagnie d'assurance mutuelle. En conséquence, il provoque une nomination d'arbitres, conformément à l'art. 77 des statuts de la société mutuelle, portant: « S'il survient quelque contestation au civil entre la compagnie et un ou plusieurs de ses associés, elle sera jugée, à la diligence du directeur, par trois arbitres, dont deux nommés par les parties, et le troisième par le président du tribunal civil; leur jugement est sans appel. » — Des arbitres sont en effet nommés d'après cet article, et par sentence en dernier ressort, ils accueillent la demande du Phénix.

Pourvoi de la compagnie d'assurance mutuelle. Une question préjudicielle a été élevée. Ce pourvoi est-il recevable? a dit M. le rapporteur; la question dépend de celle de savoir si une compagnie d'assurance mutuelle peut être considérée comme une société de commerce; car, si elle n'est pas commerciale, la cour pensera sans doute que la disposition applicable est l'art. 1028 c. pr. et non l'art. 51 c. com., et dès lors il n'y aura pas lieu à recours en cassation, puisque le pourvoi n'est permis que contre les jugements rendus, soit sur requête civile, soit sur appel d'un jugement arbitral. — Or, les cours de Rouen et de Douai ont jugé que ces sociétés n'étaient pas commerciales. Le contraire a été décidé au sujet des assurances à prime par la cour de Paris et la cour de cassation, chambre civile, par son arrêt du 8 avril 1828. — Mais doit-il en être de même de l'assurance mutuelle? Il est certain qu'une telle société ne se forme pas dans la vue d'un profit quelconque; que son unique objet est une communauté de risques, dans laquelle chacun des associés consent à faire un sacrifice pour diminuer autant que possible, en cas d'incendie, le dommage qu'il éprouverait. En quoi peut-elle être assimilée à une société d'assurances à prime ou maritime? — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agit d'un arbitrage ordinaire; attendu qu'aux termes de l'art. 1028 c. pr., relatifs aux cas d'arbitrage, il ne peut y avoir recours en cassation que contre les jugements des tribunaux rendus, soit sur requête civile, soit sur appel d'un jugement arbitral; — Déclare non recevable le pourvoi formé par le sieur Comte de Lafontaine, au nom et comme directeur de la compagnie d'assurances mutuelles du département du Pas-de-Calais.

Du 15 juill. 1829.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-Faure, rap.

(3) *Espèce:* — (Comp. du Soleil *C.* Diemert.) — Le sieur Diemert, de Dossenheim (Bas-Rhin), assigne la compagnie du Soleil devant le tribunal de Salerne pour statuer sur des difficultés élevées à la suite d'un incendie d'objets assurés; cette compagnie demande, aux termes de sa police, à être renvoyée devant arbitre à Paris. Jugement qui repousse l'exception par le motif que le compromis résultant de l'art. 17 de la police est nul, en ce qu'il n'indique pas le nom des arbitres et l'objet en litige, ainsi que le veut l'art. 1006 c. pr. — Appel par la compagnie. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'art. 17 de la police d'assurance délivrée à Diemert par la compagnie du Soleil, le 6 janv. 1833, pour une valeur de 1,500 fr., porte: « Toutes contestations autres que celles relatives au payement des primes arriérées, entre l'assuré et la compagnie, seront jugées par arbitres, à Paris, s'il n'en a été autrement convenu; » — Qu'on ne peut appliquer l'art. 1006 c. pr. d'après lequel, à peine de nullité, un compromis doit désigner les objets en litige et les noms des arbitres; cet article ne concernant évidemment qu'un différend déjà élevé, et

Digitized by Google

—Cette convention, cette clause compromissoire est-elle valable? Nous croyons avoir établi l'affirmative, v° Arbitrage, n° 454, contrairement aux tendances de la jurisprudence.

302. Si, malgré la clause compromissoire de la police, en supposant qu'elle soit valable, une partie est assignée devant les tribunaux ordinaires, elle doit proposer le déclinatoire avant toute autre exception; autrement, le moyen d'incompétence serait couvert. C'est aussi ce que disent MM. Boudousquié, n° 397; Grün et Joliat, n° 338.

303. Les arbitres, nommés par les parties, sont compétents pour juger tout ce qui concerne l'exécution de la police : ils ne le sont pas pour statuer sur la validité ou la nullité de la police elle-même; MM. Grün et Joliat, n° 339, et Journ. des ass., t. 1, p. 93; Boudousquié, n° 394; Quesnault, n° 417, partagent cette opinion. La cour de cassation l'a consacrée formellement en jugeant que la juridiction arbitrale stipulée par les statuts d'une société d'assurance mutuelle, portant que, « s'il survient quelque contestation entre la compagnie et un ou plusieurs des assurés, elle sera jugée par des arbitres, » ne s'étend pas au cas où il s'agit d'une contestation qui entraînerait, si elle était fondée, la nullité du contrat d'assurance. — En pareil cas, les tribunaux doivent statuer sur la contestation, sans être tenus de renvoyer devant les arbitres, alors surtout que cette contestation s'est élevée incidemment à plusieurs demandes en validité de saisies-arrêts, formées par des créanciers de l'assuré, sur des sommes qui lui étaient dues par la société d'assurance (c. pr., 567; Rej., 3 août 1836, aff. Thiebaut-Lachner, V. Arbitrage, n° 198).

304. Les compagnies d'assurance ne pourraient opposer la clause concernant l'arbitrage à des tiers avec qui elles se trouvent en procès (M. Alauzet, n° 525). Par exemple, un locataire assuré contre les risques locatifs est poursuivi par le propriétaire : il appelle la compagnie en garantie; celle-ci n'a pas le droit de demander le renvoi devant des arbitres, la convention qui le permet ou l'ordonne étant étrangère au tiers propriétaire. MM. Grün et Joliat, n° 347, en exprimant cette opinion, disent qu'elle a été adoptée, en 1824, par un arrêt de la cour royale de Dijon.

305. Les frais de l'arbitrage sont, d'après le droit commun, supportés par la partie qui succombe. Le plus souvent, les compagnies à prime conviennent, dans les polices, que les frais d'arbitrage seront partagés par moitié (V. MM. Grün et Joliat, n° 354). Mais de ce que les frais d'arbitrage doivent être, aux termes de la police, supportés par moitié entre la compagnie et l'assuré, il ne s'ensuit pas que, si, dans le cours de l'arbitrage, la compagnie donne lieu, par des incidents, à des frais plus considérables que ceux d'un arbitrage ordinaire qui aurait suivi sa marche naturelle, ces frais ne puissent pas être mis à la charge de cette compagnie (c. pr. 130; Req., 24 fév. 1835) (1).

---

non celui dont on entrevoit la possibilité pour l'avenir; qu'il ne s'agit pas même, dans la cause, d'une promesse de compromis ou d'une obligation de faire, résoluble en dommages-intérêts, mais bien d'un fait accompli, du choix d'une juridiction particulière dont on voit journellement des exemples, et qui, en général, est licite et devient la loi des contractants; .... — Renvoie la cause et les parties devant qui de droit, etc.

Du 13 fév. 1835.-C. de Colmar.

Le tribunal de Sainte-Ménehould avait déjà décidé de même, par jugement du 25 nov. 1834, rapporté au Journ. des assur., t. 3, p. 166.

(1) *Espèce :* — (Le Phénix C. Voiron, etc.) — Vers la fin de 1829, les sieurs Voiron et Béal, fabricants de bouchons de liége à la Garde-Freinot, département du Var, et propriétaires de forêts dans ce département, s'adressèrent, pour les faire assurer, à un sieur Dusseuil, se disant autorisé par le sieur Sans, agent de la compagnie du Phénix. — La police d'assurance fut, en conséquence, souscrite pour cinq ans par le sieur Dusseuil, au nom de la compagnie du Phénix. — D'après la déclaration des assurés, l'assurance devait porter « sur les deux tiers des récoltes, consistant en écorce des chênes-liéges, sur la partie des liéges qui se trouvaient dans les bois communaux de Pierrefeu, quartier de Peyrol, et sur les liéges qui pourraient se trouver sur les arbres ou arbustes de ladite forêt. » — Deux incendies se manifestèrent dans le mois d'août 1830, et dévorèrent une partie des objets assurés. — Les sieurs Voiron et Béal réclamèrent auprès de la compagnie du Phénix l'indemnité proportionnée au dommage. — La compagnie demanda alors la nullité du contrat d'assurance, sous le prétexte que le sieur Dusseuil, qui y avait concouru, n'était point l'agent de ladite compagnie, et que, s'il s'était dit autorisé par le sieur Sans dans cette négociation, cette allégation, qui n'avait rien de réel, ne pouvait lier la compagnie. — Jugement du tribunal civil de Toulon, en date du 2 mars 1832, qui déclare la police d'assurance valable, attendu que l'acquiescement donné précédemment par le sieur Sans à d'autres contrats d'assurance faits par le sieur Dusseuil avait accrédité l'opinion que cet individu avait pouvoir d'agir comme agent de la compagnie, et que cela suffisait pour valider les polices à l'égard des tiers de bonne foi.

Il ne fut point fait appel de ce jugement, qui acquit ainsi l'autorité de la chose jugée. — La compagnie ne se tint pas néanmoins pour battue. Elle demanda la nullité de la police sous un autre rapport. Elle prétendit que le sieur Dusseuil, en supposant qu'il eût qualité pour souscrire une police d'assurance ordinaire, avait, dans le cas particulier, excédé ses pouvoirs en assurant des forêts qui, d'après les statuts, ne peuvent l'être que par le consentement du conseil d'administration. — La contestation fut soumise à des arbitres, conformément aux stipulations du contrat. Les assurés opposèrent à la nouvelle demande l'exception de chose jugée, résultant du jugement du 2 mars 1832. Divers incidents, élevés par la compagnie sur les pouvoirs des arbitres, vinrent compliquer la marche ordinaire de la procédure arbitrale. — Enfin, la sentence fut rendue le 17 novembre de la même année. Elle accueillit l'exception tirée de l'autorité de la chose jugée, et repoussa un autre autre moyen de nullité, pris d'une réticence reprochée à la déclaration des assurés, en ce qu'ils n'avaient pas dit que, dans la forêt, objet de l'assurance, se trouvaient des arbres résineux. La compagnie fut, en conséquence, condamnée à toutes les garanties stipulées dans la police et à tous les frais des incidents, les frais de pur arbitrage seuls devant être supportés par moitié.

Pourvoi en cassation. — 1° Violation des art. 1351, 1989 et 1998 c. civ. L'autorité de la chose jugée par le jugement du 2 mars 1832 ne pouvait, a-t-on dit, exercer aucune influence sur la contestation nouvelle, relative à l'excès de pouvoir du sieur Dusseuil. Les deux instances étaient différentes. Dans la première, il s'agissait uniquement de savoir si Dusseuil avait pu engager valablement la compagnie, quoiqu'il ne fût point au nombre de ses agents commissionnés. Dans la seconde, c'était tout autre chose. On reprochait à Dusseuil, en supposant qu'on eût pu le considérer comme agent de la compagnie, d'avoir fait ce qu'un agent ne pouvait pas faire. En effet, les statuts défendaient formellement à ceux ci d'assurer des forêts; cet article d'assurance était expressément réservé au conseil d'administration. Ainsi, l'exception de chose jugée n'étant pas fondée, restait l'excès de pouvoir, qu'il fallait examiner et juger de nouveau. Or, cet excès était flagrant; il devait donc, aux termes des art. 1989 et 1998, entraîner la nullité du contrat d'assurance. — 2° Violation de l'art. 348 c. com., de l'art. 12 de la police d'assurance, et des art. 1134 et 1135 c. civ. Il y avait eu réticence dans la déclaration des assurés. Ils n'avaient point déclaré qu'il existait dans la forêt assurée des arbres résineux. La compagnie n'avait pas été, dès lors, suffisamment éclairée sur les risques qu'elle avait à courir. Or, l'art. 12 de la police frappait de nullité toute réticence ou fausse déclaration tendant à diminuer l'opinion du risque. La nullité devait donc être prononcée. C'est ce que décide M. Pardessus dans son Cours de droit commercial, relativement aux assurances maritimes; et il y a même raison d'appliquer cette doctrine aux assurances terrestres. En jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a donc contrevenu tout à la fois aux dispositions d'une clause formelle et aux principes écrits dans les art. 1134 et 1135, d'après lesquels les conventions légalement formées tiennent lieu de lois entre les parties. — 3° Violation des art. 130 et 131 c. pr., de l'art. 24 de la police d'assurance et des art. 1134, 1135 c. civ. L'arrêt attaqué a confirmé la sentence arbitrale qui a condamné la compagnie à supporter seule tous les frais d'incidents. Mais ces incidents, qu'il a plu aux arbitres de nommer ainsi, faisaient partie de la procédure arbitrale. On ne pouvait pas les distinguer des autres frais sans encourir le reproche d'avoir fait une distinction tout à fait arbitraire. Or, tous les frais d'arbitrage, d'après la police, devaient être supportés par moitié entre la compagnie et les assurés. En cela, il y avait eu dérogation au droit commun. Les art. 130 et 131 c. pr. n'étaient point applicables. — Arrêt.

La cour; — Attendu, 1° que la demande en nullité de la police d'assurance était motivée en général sur le défaut de pouvoir de l'agent de la compagnie qui l'avait délivrée; que cette nullité, soit qu'on la fît résulter du défaut de qualité dans la personne de l'agent pour obliger la compagnie, ou de ce qu'il aurait excédé ses pouvoirs, avait toujours la même cause divisée seulement en deux moyens; qu'ainsi, le premier jugement du tribunal de Toulon, qui l'avait rejetée, n'ayant point été attaqué, avait acquis, sous ce rapport, comme il l'avait sous tous les autres, l'autorité de la chose jugée; — 2° Sur le fait de réticence imputé aux assurés, que c'était un fait dont l'appréciation appartenait aux premiers juges, d'après les circonstances dans lesquelles les parties avaient contracté et les énonciations du contrat; — 3° Sur les dépens, qu'il ne s'agissait plus de simples frais d'arbitrage, lesquels, aux termes de la police, devaient être supportés par moitié, mais, de plus, des frais des incidents que les assureurs avaient élevés à cette occasion, et dans lesquels ils avaient succombé; qu'ainsi, leur condamnation à tous les dépens est justifiée; — Rejette.

Du 24 fév. 1835.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Hua, rap.-Viger, av. gén., c. conf.-Moreau, av.

Digitized by Google

306. *De la prescription.*—Aux termes de l'art. 432 c. com., toute action dérivant d'une police d'assurance est prescrite par cinq ans, à compter de la date du contrat. Les jurisconsultes qui ont écrit sur les assurances terrestres s'accordent presque tous à déclarer cette disposition exclusivement applicable aux assurances maritimes.

En effet, ces dernières opérations ne concernent qu'un voyage ou, au plus, un voyage avec retour; on conçoit que l'on prenne alors pour point de départ de la prescription la date du contrat. Mais les assurances terrestres ne se font pas, du moins le plus souvent, en vue d'une spéculation déterminée et de courte durée; elles ont lieu pour des risques permanents et embrassant plusieurs années, de sorte que, si l'on suivait la règle du commerce maritime, il pourrait arriver que le temps de la prescription fût expiré pendant que le contrat durerait encore, et avant qu'aucune action pût être intentée; tel serait le cas d'une assurance d'immeuble faite pour sept ans, et dans le cours de laquelle, pendant plus de cinq ans, aucun incendie n'aurait éclaté.

307. Quelle est la prescription applicable aux assurances terrestres? S'il s'agit de l'action de l'assuré contre l'assureur en payement des dommages causés par un sinistre, la plupart des compagnies ont soin de limiter expressément, à un délai très-court, la durée de cette action; les compagnies à prime n'accordent ordinairement à l'assuré qu'une année. Dans le silence du contrat, MM. Grün et Joliat, n° 357, Boudousquié, n°s 402, 403, Alauzet, n°s 530, 531, pensent qu'il faut suivre la prescription du droit commun, c'est-à-dire celle de trente ans. M. Quesnault, n°s 253 et suiv., estime qu'on doit appliquer la prescription de cinq ans, d'après l'art. 432; il se fonde sur ce que les mêmes motifs d'abréviation existent pour les assurances terrestres comme pour les assurances maritimes : on peut répondre que les prescriptions sont de droit étroit et ne s'étendent point par analogie. M. Quesnault reconnaît que l'art. 432 ne peut être appliqué en ce qu'il fait courir la prescription à partir du contrat et non du sinistre, ce qui est une dérogation exceptionnelle à l'art. 2257 c. civ. Mais il tourne la difficulté à l'aide d'une subtilité contraire au texte bien précis de l'art. 432, en disant que, lorsque l'assurance, comme cela se fait ordinairement, se fait moyennant une prime de tant par année, le contrat est censé se renouveler chaque année, de sorte qu'une nouvelle prescription commence chaque année avec une nouvelle assurance.

308. Quant à la durée de l'action de l'assureur en payement de la prime, il faut distinguer : s'il n'a été stipulé qu'une seule prime, payable en une fois, il n'y a lieu qu'à la prescription trentenaire; si, comme cela se fait plus souvent, l'assurance est contractée moyennant une prime annuelle, la prescription est de cinq ans, d'après la règle du droit commun (c. civ., art. 2277; V. MM. Grün et Joliat, n° 357; Boudousquié, n° 403; Quesnault, n° 339; E. Persil, n° 253; Alauzet, n° 531).

309. Les principes relatifs à la prime annuelle ne sauraient s'appliquer à la part contributive que, dans les assurances mutuelles, chaque assuré doit payer pour la réparation des sinistres. Cette somme est essentiellement variable, éventuelle, proportionnée à l'importance des sinistres de l'année : il se peut même qu'il se passe des années où aucune des propriétés garanties par une société d'assurance mutuelle ne soit atteinte par le sinistre prévu. Il n'y a donc là rien de fixe, et, par conséquent, la prescription quinquennale ne peut trouver son application. Deux arrêts, l'un de la cour de cassation, du 8 fév. 1843 (Cass., aff. Ass. mut. de l'Est), l'autre, sur renvoi après cassation, de la cour de Nancy, du 27 nov. de la même année, ont décidé la question en ce sens (V. v° Prescription). Il a été implicitement jugé, dans la même espèce, que la prescription de cinq ans atteindrait la somme fixe que les assurés des sociétés mutuelles sont tenus de payer chaque année pour frais d'administration.—Voir, au reste, sur ces divers points, notre traité de la Prescription.

ART. 3. — *Assurance sur la vie des hommes.*

310. On nomme ainsi, en général, une convention qui garantit les individus des préjudices que leur décès peut occasionner à leurs créanciers ou à leur famille.

§ 1. — *Principes généraux, historique et légalité des assurances sur la vie.*

311. Ce contrat a pour objet de conjurer les risques de la mortalité; son but est éminemment moral : il offre à l'homme le moyen de travailler non-seulement pour lui, mais encore pour les personnes qui ont droit à ses affections ou dont les intérêts sont engagés avec les siens; c'est un acte de sage prévoyance, de sollicitude, d'économie, de bonne administration. Aussi le gouvernement doit-il l'encourager, comme présentant des avantages sociaux et politiques incontestables. Les conventions d'assurance sur la vie sont susceptibles d'une multitude de combinaisons, et applicables à un grand nombre de besoins et d'intérêts de la vie civile : leurs différents usages sont exposés dans les polices et les instructions des compagnies et dans les écrits spéciaux publiés sur cette matière trop peu connue. — V. MM. de Juvigny, Coup d'œil sur les assur. sur la vie des hommes; Grün et Joliat, append., p. 92 et suiv.; Journ. des assur., t. 1, p. 171, 273, 300; t. 2, p. 282; t. 3, p. 181; Quesnault, append., p. 465; Alauzet, t. 2, sect. 4.

Toutes ces opérations d'assurance reposent sur une double base : 1° les probabilités de durée de la vie humaine; 2° la combinaison des lois de mortalité avec l'augmentation progressive des sommes versées, par l'accumulation des intérêts composés. Les tables de mortalité sont dressées d'après la durée moyenne de la vie humaine; elles ont pour bases les observations puisées dans les registres de l'état civil, et les mouvements de la population dans chaque pays. Les mathématiciens se sont livrés à ce sujet à de longues recherches, pour donner plus de fixité aux calculs sur lesquels se fonde le système des assurances. — V. MM. Quesnault, Introduct.; Grün et Joliat, n° 363; et Journ. des assur., t. 1, p. 108, 309, 342; t. 2, p. 154, 364.

312. C'est l'Angleterre qui, la première, a fait passer les combinaisons des assurances sur la vie dans les transactions civiles (1); la première grande société qui s'y est formée dans ce but, et qui existe encore, a été autorisée en 1706. Depuis cette époque il s'en est élevé un grand nombre d'autres. L'exemple des Anglais a été successivement imité par les différentes nations du continent. En France, les assurances sur la vie se sont introduites difficilement et sont loin encore d'avoir reçu tous les développements qu'elles méritent; elles y ont été autorisées en 1787; les compagnies qui ont reçu leur privilége à cette époque ont été arrêtées dans leurs opérations par les événements politiques. La convention nationale a rendu, le 13 prair. an 2, un décret relatif à la liquidation des droits appartenant à l'État sur les titres et papiers de la compagnie des assurances de la vie, qui avait été comprise dans la suppression générale de toutes les compagnies financières. Lorsque la paix générale fut rétablie, l'attention des capitalistes se reporta sur les assurances: on agita au conseil d'État la question de savoir si le gouvernement devait approuver des compagnies d'assurance sur la vie des hommes; la réponse affirmative fut transmise, dans les termes suivants, par une instruction du ministre de l'intérieur, du 11 juill. 1818 : « *Question.* Y a-t-il lieu d'autoriser les sociétés anonymes à s'engager à payer une somme déterminée au décès d'un individu, moyennant une prestation annuelle à payer par cet individu?—*Réponse.* Cet engagement (en d'autres termes, l'assurance sur la vie) peut être autorisé; mais il ne doit pas être permis d'assurer sur la vie d'autrui sans son consentement.—*Observations.* Ce genre de contrat peut être assimilé aux contrats aléatoires que permet le code civil; il est même plus digne de protection que le contrat de rente viagère : c'est un sentiment bienveillant et généreux qui porte le souscripteur à s'imposer des sacrifices annuels pour assurer aux objets de son affection une aisance dont sa mort pourrait les priver. La restriction proposée à l'égard de l'assurance sur la vie d'un tiers s'explique et se justifie d'elle-même. Ce contrat est susceptible de plusieurs combinaisons. Le gouvernement jugera, d'après les principes ci-dessus, les divers modes que les compagnies d'assurance pourront se proposer. » — Conformément à cette instruction, le gouvernement a autorisé plusieurs compagnies d'assurance sur la vie. La plupart assurent aussi contre l'incendie, mais elles ont été

(1) M. Alauzet, n° 64, affirme, sans preuve, qu'elles sont plus anciennes que les assurances maritimes.

Digitized by Google

obligées de constituer un capital social distinct pour chacune des natures de risques qu'elles prennent à leur charge.—V. MM. Grün et Joliat, nos 365 et suiv.

Ce qui a puissamment contribué à retarder, en France, les assurances sur la vie, c'est la fausse opinion qu'on s'était faite sur leur légalité; on les regardait comme contraires au principe que la vie des hommes n'est pas appréciable à prix d'argent : *liberum corpus æstimationem non recipit*, et à l'ord. de 1681, qui défend textuellement d'assurer sur la vie; cette opinion a encore trouvé des défenseurs parmi les auteurs modernes, malgré les actes de l'ancien et du nouveau gouvernement qui ont autorisé des établissements d'assurance sur la vie; de ce nombre sont MM. Favard, Répert., v° Assurance; Boulay Poty, Cours de droit commercial. C'est surtout M. Alauzet, p. 534 et suiv., qui s'attache à prouver, non pas que les assurances sur la vie sont contraires au droit commun, mais qu'elles sont prohibées par le texte et l'esprit de l'ancienne législation non expressément abrogée. MM. Toullier, t. 6, n° 182; Quesnault, n° 8; Grün et Joliat, n° 367, et Journal des assur., t. 1, p. 239; E. Persil, n° 264; Dupin jeune, dans la Thémis, t. 5, p. 339, se prononcent énergiquement pour la légalité des assurances sur la vie; en effet, dans ces conventions, la somme promise n'est pas le prix de la vie : il est bien certain que la vie humaine est hors de toute appréciation pécuniaire; l'indemnité stipulée est seulement une compensation du préjudice matériel que cause le décès d'un individu; de même que, quand les tribunaux condamnent à des dommages-intérêts pour blessures ou pour homicide, la somme allouée n'est pas le prix du membre perdu, ou de la personne tuée, mais l'indemnité d'un dommage causé aux intérêts pécuniaires de celui qui a été blessé, ou de la famille du défunt; le principe *liberum corpus*, etc., est donc ici sans application. Qu'on ne dise pas non plus qu'il est immoral de stipuler en vue de la mort; cette règle n'est vraie que quand le stipulant est intéressé à la mort du créancier, comme dans les pertes sur une succession future : encore, ce n'est pas toujours une cause de réprobation, la loi autorisant, par exemple, la rente viagère, contrat égoïste, qui offre l'inconvénient d'intéresser le débiteur au décès du créancier. D'un autre côté, dans l'assurance sur la vie, la mort n'est prise que comme terme ou condition de l'engagement, ce qui est très-licite; les stipulations des contrats de mariage en présentent fréquemment l'exemple. Les assurances, loin d'être contraires aux mœurs et à l'ordre public, les favorisent d'une manière sensible, en développant un esprit d'économie, de prévoyance, qui attache les citoyens à leur famille et à leur patrie. Elles ne sont pas davantage repoussées par aucun texte de loi, ce que prouve déjà l'appui qu'elles trouvent dans le gouvernement, dans la vie civile, et devant les tribunaux. La prohibition renfermée dans l'ordonn. de 1681 ne les atteint nullement : elle ne tombe, en effet, que sur les contrats par lesquels on aurait voulu confondre les personnes dans l'assurance des marchandises, ce qu'elle défend avec juste raison; mais elle entend si peu condamner les assurances sur la vie proprement dites qu'elle en reconnaît une espèce qui a pour objet les captifs. Le code de commerce ne répète pas la prohibition, si mal interprétée, de l'ordonnance; enfin le code civil semble admettre implicitement les assurances sur la vie, puisqu'il autorise les contrats aléatoires. Leur légalité a été reconnue par l'arrêt de la cour de Limoges, du 1er décembre 1836 (aff. Cramouzaud, V. n° 318).

312. Par l'assurance sur la vie, les assureurs s'engagent à payer un capital ou des annuités équivalentes, moyennant un capital moindre, ou une prime payable à époques fixes. On peut aussi définir ce contrat d'une manière plus détaillée, en disant que, moyennant une somme fixe ou une prime annuelle, des assureurs garantissent un capital ou une rente, payable soit aux héritiers du stipulant lors du décès de celui-ci, soit au stipulant lui-même lors du décès d'un tiers; cette dernière définition ne comprend pas les annuités différées dont nous allons bientôt parler.

314. L'assurance peut embrasser la vie entière. Dans ce cas, elle n'est aléatoire, comme la rente viagère, que par l'incertitude de sa durée : car la mort, qui en marque le terme, arrivera infailliblement; elle peut aussi être limitée à un certain temps, et alors elle s'appelle assurance temporaire. Un individu peut également stipuler que, si lui ou un tiers désigné est encore vivant à une époque déterminée, on lui payera un capital ou une rente; cette convention se nomme assurance différée, annuités différées; elle paraît moins offrir le caractère d'une véritable assurance, ainsi que le fait remarquer M. Alauzet, n° 546, que ceux d'un placement conditionnel de fonds. V. MM. Grün et Joliat, nos 359, 360, 361; Quesnault, introduction. Ce dernier auteur regarde, ainsi que M. Alauzet, nos 548, 549, les annuités différées comme une sorte de pari, et, par suite, comme illégales; mais MM. Grün et Joliat, Journal des assur., t. 1, p. 243; E. Persil, n° 262, pensent qu'elles sont toutes aussi valables que les autres espèces d'assurances; elles constituent une obligation éventuelle, dont l'accomplissement dépend d'un fait incertain, et non une gageure. Comme dans toutes les assurances, il y a un risque, et l'assureur qui l'a couru garde la prime qu'il a reçue pour le garantir quoi qu'il arrive. Cette espèce de placement est, pour les hommes qui approchent de la vieillesse, l'œuvre d'une sage prévoyance; il est aussi fort avantageux aux personnes exerçant des professions fatigantes et qui, de bonne heure, obligent au repos.

315. On doit également regarder comme licite, bien qu'elle ne présente pas rigoureusement tous les caractères d'une assurance, la convention par laquelle un individu fait assurer sur sa propre vie une somme fixe ou une rente au profit d'un tiers auquel il ne doit rien.

§ 2. — *Conditions de validité de l'assurance sur la vie.*

316. Il faut que l'assureur, en supposant qu'il soit un particulier isolé (ce qui arrive rarement), ait la capacité de recevoir un capital placé, et l'assuré celle de placer des fonds, ainsi que la qualité requise pour obtenir une assurance.

317. Toute personne capable de placer des fonds peut faire assurer sur sa propre vie; le mandataire, le tuteur, le mari a, de même, qualité pour faire une assurance au profit de celui qu'il représente. L'assurance sur la vie d'un tiers, par un individu qui n'est pas son représentant, ne peut avoir lieu qu'autant que celui qui veut la faire justifie de son intérêt à l'existence du tiers sur la tête duquel elle doit reposer. Cette nécessité d'un intérêt à la vie du tiers est formellement consacrée par les lois anglaises qui ont réprimé, sous Georges III, un abus devenu scandaleux et dangereux; les statuts et les polices des compagnies françaises exigent le consentement exprès des tiers sur la tête de qui l'assurance repose.

318. La cour de Limoges, s'appuyant de l'exemple des rentes viagères, des usufruits et des dispositions testamentaires, a jugé que celui qui souscrit une assurance sur la vie d'un tiers n'est pas tenu de justifier de l'intérêt qu'il a ou peut avoir à la conservation de l'existence de ce tiers, et qu'il suffit pour valider le contrat qu'il produise le consentement de la personne sur la vie de laquelle repose l'assurance (Limoges, 1er déc. 1836) (1).

Cette décision a été critiquée dans une consultation rapportée

(1) *Espèce :* — (Assur. C. Cramouzaud.) — Par contrat d'assurance, à la date du 10 août 1832, la Compagnie royale d'assurances s'engagea, envers le sieur Navarre, à lui payer la somme de 30,000 fr., si un sieur Dumazaud décédait dans les dix ans, à partir du jour du contrat; de son côté, Navarre s'obligeait à payer annuellement à la compagnie une prime de 586 fr. 20 c. pendant dix ans, si le décès du tiers assuré n'arrivait pas dans cet intervalle, ou jusqu'à ce décès s'il survenait plus tôt, sans que, dans tous les cas, il pût y avoir lieu à restitution des primes payées. — Il était dit dans la police qu'un retard de trois mois dans le payement de la prime stipulée annulerait de plein droit le contrat d'assurance. Enfin, au dos de cette police, et en dehors de la signature des parties, se trouvait imprimé l'art. 7 des statuts de la compagnie, aux termes duquel l'assurance était transmissible par voie d'endossement sur le titre même, sauf, à chaque transfert, à renouveler le consentement du tiers assuré. — Dumazaud donna son adhésion à cette assurance au moyen d'une procuration reçue par Cramouzaud, notaire, lequel, ayant déjà, pour son propre compte, stipulé diverses assurances avec la compagnie, ne tarda pas à devenir cessionnaire de Navarre pour celle que ce dernier venait de contracter. — La cession était sous seing privé. Le consentement de Dumazaud n'y était pas annexé. — Cependant, le terme de l'échéance de la

Digitized by Google

au Journ. des assur., t. 4, p. 241, où l'on démontre que l'intérêt à la conservation de la vie sur laquelle on assure est une condition essentielle de l'assurance, condition sans laquelle le contrat, réduit à l'état de simple pari, manque complétement de l'aliment qui lui est nécessaire. Les mêmes principes sont développés dans une autre consultation, insérée au même recueil,

---

prime, en 1835, étant arrivé, Cramouzaud ne paya pas. Trois mois s'étaient écoulés sans qu'il eût satisfait à cet engagement, ce qui aurait pu faire prononcer contre lui une déchéance, lorsque, en janvier 1836 (l'échéance datait du mois d'août 1835), il obtint de la compagnie une quittance de payement qui en reportait l'époque au jour où il aurait dû être effectué.

Dumazaud était alors atteint d'une grave maladie dont il mourut peu de temps après. — Notification de ce décès à la compagnie par Cramouzaud, avec réclamation du montant de l'assurance. La compagnie contesta la qualité de cessionnaire dont se prévalait le réclamant. — Dès lors, dépôt de l'acte de cession chez un notaire et signification de cet acte à la compagnie. — Celle-ci répondit que le transport était irrégulier, et que, dans tous les cas, le contrat d'assurance était frappé de nullité, par suite du retard apporté dans le payement de la dernière prime, avec cette circonstance surtout que la compagnie avait ignoré la maladie du tiers assuré lors du payement tardif qu'elle avait reçu de cette prime. — Après mise en cause des héritiers de Navarre, qui ne contestèrent pas la validité de la cession consentie par leur auteur, un jugement du tribunal de Limoges, du 28 avril 1836, rejeta les exceptions de la compagnie et la condamna à payer les 30,000 fr., stipulés dans l'assurance, à Cramouzaud, en se fondant surtout sur ce que les héritiers Navarre étaient seuls recevables à attaquer la validité de la cession; que la rigueur des délais stipulés par la police pour le payement des primes avait été couverte par l'acquiescement volontaire de la compagnie à recevoir ce payement, quoiqu'elle eût pu se prévaloir d'une déchéance; que la circonstance de la maladie du sieur Dumazaud était sans aucun poids et que la compagnie avait à se reprocher de n'avoir pas pris des informations; que la quittance était sans réserves; et que le fait de son antidate était une preuve de plus que la compagnie entendait renoncer à tout recours dérivant de la tardiveté du payement de la dernière prime. — Appel.

Devant la cour royale, la compagnie appelante reproduisit son système, et y ajouta les moyens nouveaux que nous allons développer. — Le contrat d'assurance, tel qu'il a été conçu, disait-elle par l'organe de son avocat, est entaché d'une nullité d'ordre public, car il avait pour objet, non la conservation de la vie, mais la mort de Dumazaud. Or, il est contraire à toute morale, et à l'organisation de toute société, qu'il soit permis de faire de la mort d'un tiers le but d'une stipulation et de mettre ainsi la vie des citoyens aux prises avec la cupidité. Telle ne peut pas être la faculté accordée par le contrat d'assurance. Il faut que celui qui assure sur la vie d'un tiers, qui n'est pas son représentant, justifie d'un intérêt pécuniaire ou d'affection à l'existence de l'assuré. L'assurance ne doit pas être une source de bénéfice, fondée uniquement sur la chance de la plus ou moins longue vie d'un étranger, mais une indemnité proportionnée à une perte possible. Sans la possibilité d'une perte, ce ne serait qu'un jeu, qu'un pari, pour lesquels la loi n'accorde pas d'action. — Sous un autre rapport, l'intérêt, de la part de celui qui stipule l'assurance, doit non-seulement être proportionnel au risque, mais encore permanent, sans quoi le contrat dégénère encore en pari. Or, aucune des conditions nécessaires à la solidité de la convention dont il s'agit ne se rencontre dans l'espèce. — On citait Pothier, Contr. d'assur., ch. 1, art. 1, § 1, n° 31, et art. 2, § 3, n° 76; MM. Pardessus, Droit comm., t. 2, p. 468, 469; Grün et Joliat, Ass. terrest., n°s 375, 377 et suiv.; Quesnault, Tr. des ass., n°s 50 et 51; et enfin M. A. Dalloz, Dict. gén., v° Ass. terrest., n°s 176 et suiv. — Au reste, ajoutait-on, le défaut de consentement du tiers assuré, au transport consenti par Navarre à M° Cramouzaud, constitue, aux termes de l'art. 7 des statuts de la compagnie, une nullité, qui n'est pas seulement relative, mais d'ordre public, car il serait dangereux que la vie d'un tiers fût mise dans le commerce sans l'en prévenir, et qu'elle devînt en quelque sorte une vie au porteur. Et la nullité du transport doit rétroagir au contrat d'assurance, puisque sans cela elle deviendrait illusoire, le cédant pouvant toujours, comme dans la cause, en anéantir l'effet par son refus de l'opposer, et, d'un autre côté, les nullités d'ordre public ne pouvant jamais être couvertes. — Enfin, on opposait, dans ce système, le retard de trois mois apporté au payement de la dernière prime, et on repoussait toute induction d'acquiescement en disant que la quittance de la compagnie avait été obtenue par surprise, dans l'ignorance de la maladie du tiers assuré. — On répondait, pour les intimés, qu'il n'y a pas plus de nullités d'ordre public, pour défaut d'intérêt à la conservation de la vie du tiers assuré, à invoquer contre un contrat d'assurance, que contre les constitutions d'usufruit, et surtout de rente viagère, avec laquelle l'assurance sur la vie a de grands rapports; qu'il n'est exigé, soit par l'avis du conseil d'État du 11 juillet 1818, soit par les statuts mêmes de la compagnie royale, qu'un consentement de la part de celui sur la tête duquel repose l'assurance; qu'il est impossible que, dans un pareil contrat, les uns n'aient pas intérêt à la conservation de la vie de l'autre, et les autres à sa mort, et que c'est là la différence qui existe entre ce contrat et celui d'assurance ordinaire, dans lequel chaque partie a intérêt à la conservation de la chose assurée. — Au reste, le système des intimés est produit dans les considérants de l'arrêt qu'on va lire, ce qui rend inutile tout autre développement. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche la nécessité de l'intérêt à la vie de Léonard Dumazaud, sur la tête duquel reposait l'assurance faite par la compagnie royale en faveur de Joseph Navarre, le 10 août 1832, et la demande qu'aurait faite cette compagnie de la justification du même intérêt; — Attendu que l'assurance sur la vie donne naissance à une obligation réciproque de la part des parties qui stipulent; qu'il y a risque à courir, et que, par suite de son éventualité, l'assurance devient un véritable contrat aléatoire de la nature de ceux dont parlent les art. 1104 et 1964 c. civ.; — Attendu que ces articles autorisent les contrats d'assurance en général, sans les spécifier et en déterminer les règles; que, seulement dans le code de commerce, on trouve un titre sur les assurances maritimes, mais que, depuis l'ordonnance de 1681, on chercherait vainement dans notre législation des prohibitions contre les assurances sur la vie; qu'on doit d'autant mieux tirer la conséquence de ce que les assurances sur la vie ne sont pas défendues, qu'elles sont permises, qu'elles ont été autorisées par plusieurs ordonnances royales, sous les dates des 22 déc. 1819, 11 fév. et 12 juillet 1820; qu'ainsi les tribunaux ne pourraient annuler une assurance de cette nature qu'autant que l'acte qui l'établirait renfermerait des dispositions contraires aux lois ou aux bonnes mœurs;

Attendu que, nos lois ne s'étant pas spécialement occupées des assurances sur la vie, elles n'ont pu imposer à la personne qui doit recevoir une somme d'argent, dans le cas du décès d'un tiers sur la tête duquel a été faite une assurance, l'obligation de justifier, soit à l'époque du contrat, soit lors de l'événement accompli, de son intérêt à la vie de ce tiers; qu'un avis du conseil d'État, du 11 juillet 1818, relatif aux assurances sur la vie, et les statuts mêmes de la compagnie d'assurance qui, aujourd'hui, demande contre les intimés la nullité de la police, n'exigent pas cette justification, mais seulement le consentement de la personne au décès de laquelle il écherrait un droit quelconque en faveur d'un tiers; — Attendu que c'est sans motif suffisant que l'on a prétendu que l'assurance faite sur un tiers à la vie duquel l'assuré n'a pas d'intérêt a une cause illicite, contraire à l'ordre public et à la sûreté de ce tiers; qu'il faudrait aussi proscrire les rentes viagères, les usufruits et les dispositions testamentaires comme entachés d'immoralité, et pouvant présenter des dangers plus grands encore; — Attendu qu'on ne peut pas assimiler le contrat d'assurance sur la vie des hommes au jeu et au pari, parce que, par le premier, l'assureur promet de payer à l'assuré une somme si un événement arrive dans un temps fixé, et l'assuré à son tour s'oblige de compter, chaque année, à l'assureur, durant le même espace de temps, ou jusqu'à l'accomplissement de l'événement, une prime : il y a donc intérêt pour les deux parties, tandis que le jeu et le pari n'offrent d'avantage que pour un seul, celui qui gagne; qu'aussi l'art. 1965 c. civ. refuse toute action pour le payement d'un pari, tandis que ni cet article ni aucun autre n'a de prohibition contre les actions résultantes des assurances sur la vie.....;

Attendu que, si les statuts de la compagnie royale ne portent pas que la personne qui fait une assurance sur la tête d'un tiers aura intérêt à la vie de celui-ci, cette compagnie a cependant pu l'exiger des individus avec lesquels elle traitait; que, dans la correspondance qui est aux pièces du procès, on voit que la compagnie ou son agent Morel a demandé que Joseph Navarre, intimé, avec lequel a été faite la police du 10 août 1832, fît connaître les motifs qui le déterminaient à vouloir une assurance sur la vie de Léonard Dumazaud; que Cramouzaud, autre intimé, invoqua le consentement de Dumazaud, avança que Navarre se soumettrait surabondamment à prouver, lors du décès de Dumazaud, l'intérêt qu'il avait à faire l'assurance sur sa tête et raisonna enfin d'un acte entre le même Navarre et une dame Marguerite Clément; que cet acte, vrai ou imaginaire, n'a pu déterminer le consentement de la compagnie d'assurance à la police du 10 août 1832, puisque, au lieu qu'il en résultât que Navarre avait intérêt à la vie de Dumazaud, il aurait au contraire prouvé qu'il avait intérêt à sa mort; que la compagnie attachait peu d'importance à sa demande, puisqu'elle n'a pas profité de l'offre que lui avait faite Cramouzaud, et n'a pas, dans l'acte d'assurance, comme elle aurait pu le faire, imposé au moins à Navarre l'obligation de justifier, lors du décès de Dumazaud, de l'intérêt qu'il avait eu à prendre une assurance sur sa vie; que de ces circonstances on doit conclure qu'au 10 août 1832 la compagnie ne fut pas plus exigeante que ses statuts, et se contenta du consentement de Dumazaud à l'assurance en faveur de Navarre;

A l'égard des nullités invoquées par la compagnie contre le transfert du 25 mai 1833: — Attendu que la stipulation du consentement de Dumazaud au transfert que pourrait faire Joseph Navarre est en dehors de la police qu'il a faite avec la compagnie; que ce consentement n'est pas exigé à peine de nullité; que cette nullité surtout ne serait pas d'ordre public; qu'au surplus, si le défaut de consentement a pu rendre irrégulier le transfert, cette irrégularité n'a pu rétroagir de manière à vicier l'acte d'assurance, qui est valable en soi; et les enfants Navarre consentant à ce que

Digitized by Google

t. 4, p. 337. Cette dernière consultation établit, en outre, que le consentement exigé du tiers doit être écrit et exprès; qu'il ne suffirait pas, par exemple, d'une simple signature, apposée au bas d'un certificat du médecin envoyé pour constater l'état de santé du tiers sur qui on assure; une signature, ainsi donnée, laisse trop d'incertitude sur les véritables intentions et sur les rôles respectifs des parties.

319. Celui qui assure, à son propre avantage, sur la tête d'un tiers doit avoir, dans l'assurance, un intérêt pécuniaire. Mais lorsqu'il s'agit de l'assurance faite au profit d'un tiers, par exemple, celle que ferait un ami ou un parent au profit des enfants ou de la veuve de son ami ou de son parent, sur la tête de celui-ci, et avec son consentement, il suffit d'un intérêt d'affection, ainsi que le disent MM. Grün et Joliat, n° 376.

320. La stipulation de l'assurance ainsi faite au profit d'un tiers devient irrévocable, aux termes de l'art. 1121 c. civ., quand le tiers l'a acceptée; il n'est pas nécessaire que l'acceptation soit donnée avant le décès de l'assuré (Journ. des assur., t. 3, p. 270).

321. Dans tous les cas où l'on assure sur la vie d'un tiers, le consentement de celui-ci est nécessaire et valide la stipulation; il en est ainsi alors même que ce sont les enfants ou une femme qui stipulent une somme payable au décès de leur père ou mari. C'est aussi l'observation de MM. Quesnault, n° 53; Grün et Joliat, n° 380. M. Alauzet, n° 551, émet des considérations théoriques contraires à cette clause.

322. Un créancier a un intérêt suffisant à la conservation de l'existence de son débiteur, pour faire valablement assurer la vie de celui-ci, s'il ne lui offre que des sûretés attachées à sa personne, comme un travail personnel, des appointements, etc. L'assurance est valable jusqu'à concurrence du montant de la dette. M. Quesnault pense que le créancier qui a une hypothèque ou autre sûreté équivalente ne peut faire assurer sa créance sur la tête de son débiteur. Il nous semble qu'une telle assurance ne pourrait être annulée qu'autant que le créancier n'aurait aucun intérêt à la conservation de son débiteur, ce que ne suppose pas toujours une hypothèque ou un cautionnement, ces garanties pouvant être contestées, et perdre de leur force par suite des procès qu'elles font naître souvent. En tous cas, pour que l'assurance d'un créancier soit valable, il faut qu'elle ait pour cause un intérêt légal; on ne pourrait donc faire assurer sur la vie d'un débiteur une dette de jeu. D'un autre côté, l'assurance ne devant jamais être, d'après les principes généraux, une source de bénéfice, celle du créancier sur la tête de son débiteur n'aurait effet que jusqu'à concurrence de ce qui serait dû au moment où le créancier réclamerait. — Sur cette assurance des créanciers, V. MM. Grün et Joliat, n°s 377, 378, 379; Quesnault, n° 51; Alauzet, n° 552.

323. Nous pensons, comme M. Quesnault, n° 52, que le créancier d'une rente viagère constituée sur la tête d'un tiers, étant menacé de voir sa rente s'éteindre dans le cas où celui sur la tête de qui elle est constituée viendrait à mourir, peut se faire assurer pour ce cas la continuation de la rente pendant un certain nombre d'années, ou un capital équivalent. C'est aussi l'avis de M. Alauzet, n° 553.

324. Celui qui a fait assurer sa propre vie peut transférer la police à un tiers qui y ait un intérêt réel et légal; les compagnies françaises règlent diversement les conditions de ces cessions qui, le plus souvent, se font par la voie de simple endossement. (MM. Grün et Joliat, n° 381). — L'assurance sur la vie d'un tiers peut aussi être transférée, et le transfert, pour être valable, à l'égard du cessionnaire, n'a pas besoin du consentement du tiers dont la vie est assurée (Limoges, 1er déc. 1836, aff. Cramouzaud, V. n° 318). — En effet, ce n'est que pour l'assurance que ce consentement est requis; la cession est valable dès qu'elle a une cause vraie et licite, comme tout autre contrat.

325. Le consentement des parties, nécessaire pour l'assurance sur la vie, se donne dans une police, ordinairement rédigée d'après une déclaration, demandée à l'assuré, sur toutes les circonstances que l'assureur est intéressé à connaître avant de s'engager (V. MM. Grün et Joliat, n° 382).

326. Pour que l'assurance sur la vie soit valable, il faut qu'elle repose sur un risque actuel; elle serait donc nulle si elle était faite sur la vie d'une personne qui aurait déjà cessé d'exister, ou si le risque ne subsistait pas légalement, par exemple s'il s'agissait de l'assurance sur la vie d'une personne condamnée à la peine capitale; ainsi l'enseignent MM. Pardessus, t. 2, n° 589; Quesnault, n° 22; Grün et Joliat, n° 384.

---

la cession faite par leur père à Cramouzaud produise tout son effet, la compagnie d'assurance est sans intérêt à demander la nullité du transfert; sa condition ne sera pas pire; seulement, au lieu de payer les 30,000 fr. assurés aux héritiers Navarre, elle devra les compter à Cramouzaud;

En ce qui touche la déchéance résultant du défaut de payement de la dernière prime dans les délais voulus: — Attendu que, aux termes des art. 4 et 5 de la police d'assurance du 10 août 1832, l'échéance de chaque prime est suivie d'un délai de grâce de trente jours, sans que l'assuré soit assujetti à aucune peine; que, si, après l'expiration de ce délai, la santé de la personne sur la vie de laquelle repose l'assurance ne s'est pas altérée, la police peut, pendant les deux mois qui suivent le premier délai de trente jours, être remise en vigueur moyennant le payement, en sus de la prime échue, de demi pour cent du capital assuré, mais que ce dernier délai étant expiré, l'assurance est nulle de plein droit; — Attendu que Cramouzaud rapporte une quittance délivrée par la compagnie elle-même, de laquelle quittance il résulte que, le 10 août 1835, jour de l'échéance, il a payé la dernière prime due pour l'assurance sur la vie de Dumazaud, et que, d'après ce titre, aucune déchéance ne peut avoir été encourue par Navarre ou par Cramouzaud, lors même que le payement n'aurait été fait que postérieurement à la quittance, parce que la compagnie, en donnant à cette quittance la date de l'échéance, a consenti à faire remonter le payement à cette époque, à le reconnaître pour valable, à continuer l'exécution du contrat, et par suite elle a expressément renoncé à toute clause résolutoire résultant du retard des payements; qu'à la vérité la quittance a passé des mains de Morel dans celles de Cramouzaud; mais que Morel était alors, comme aujourd'hui, le mandataire, le représentant de la compagnie pour laquelle il est en cause dans le procès actuel; que c'est donc comme si la compagnie elle-même avait fait remise de la quittance à Cramouzaud; — Attendu que vainement la compagnie veut se prévaloir de la déclaration de Cramouzaud qu'il a payé postérieurement à la date de la quittance, car il résulte de son aveu, qui est indivisible, et des documents qui ont été produits, qu'il était en compte courant avec la compagnie pour l'assurance de Dumazaud et pour d'autres; que, pour toutes, la compagnie avait prorogé les termes de payements; que jamais la compagnie n'avait invoqué de déchéance en sa faveur, ni ne s'était même prévalue des clauses pénales; que, longtemps avant de se libérer de la dernière prime de l'assurance de Dumazaud, Cramouzaud avait fait à l'agent de la compagnie des indications de payement, et que, d'après tous ces faits et circonstances, qui sont suffisamment justifiés, on est conduit à penser que la compagnie n'a pour la première fois demandé une déchéance contre Cramouzaud que parce que Dumazaud est venu à décéder dans les dix années pour lesquelles avait été faite l'assurance sur sa vie; que, s'il ne fût pas arrivé de sinistre, la compagnie aurait continué à recevoir les primes sans invoquer aucun moyen de nullité; qu'un contrat d'assurance forme un double lien, et que la compagnie ne peut pas à son gré l'exécuter pendant qu'il lui sera avantageux, et en obtenir la nullité lorsqu'il pourra lui préjudicier;

Attendu que la compagnie n'est pas fondée à se prévaloir du mauvais état de la santé du Dumazaud lors du payement de la dernière prime; que, si ce payement n'a eu réellement lieu que le 12 janvier 1836, et si Dumazaud est mort quatre jours après, rien n'établit que Cramouzaud connût l'altération de sa santé, et la lettre dont on a argumenté contre lui, dans laquelle il disait qu'il n'y avait pas de danger pour la compagnie, est sans importance, puisqu'elle a été écrite dans un temps innocent, en 1834, à une époque où Dumazaud n'était pas malade; que si la compagnie pensait que l'état de la santé de Dumazaud devait influer sur sa conduite à l'égard de Cramouzaud, elle devait, avant de recevoir la prime, avant de renoncer aux exceptions acquises, prendre des informations sur la situation de Dumazaud, ou exiger une justification; mais, la prime ayant été payée et quittancée sans réserve, toutes les nullités sont couvertes, et la compagnie n'est pas recevable à excepter de ce qu'elle n'a pas pris les précautions qu'elle aurait pu prendre; — Attendu que Léonard Dumazaud, sur la tête duquel a été faite l'assurance du 10 août 1832, étant décédé, le 16 janvier dernier, dans l'intervalle des dix années embrassées par l'assurance, il en résulte que les 30,000 fr. promis à Navarre pour ce cas sont exigibles, et que, Cramouzaud étant devenu son cessionnaire par acte du 23 mai 1833, l'assurance promise doit lui être payée par la compagnie; — Par ces motifs, met l'appel au néant; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne la Compagnie royale d'assurances en l'amende et aux dépens envers toutes parties.

Du 1er déc. 1836.-C. de Limoges, 3e ch.-MM. Condat, pr.-Mallevergne, subst., c. contr.-Barny père, Coralli et Dumont jeune, av.

Digitized by Google

327. Le principe général que l'assuré ne peut jamais se faire garantir sa faute personnelle s'applique à l'assurance sur la vie; en conséquence, les assureurs ne sont pas tenus de payer si la mort a eu lieu par suite de duel, suicide ou condamnation judiciaire. Ici une difficulté s'élève : l'exception dont il s'agit est-elle générale, quelle que soit la personne dont la vie ait été assurée? Nous nous expliquons : plusieurs compagnies anglaises disent expressément dans leurs polices que l'assurance est nulle lorsque celui qui l'a faite sur sa propre vie meurt par duel, suicide ou jugement, mais qu'il n'en est pas de même de la mort, par suite de ces différentes causes, de celui dont la vie a été assurée par un tiers; il y a des compagnies françaises qui repoussent en termes formels cette distinction : dans l'un et l'autre cas, le texte précis des polices ne permet pas le doute. Mais que doit-on décider, lorsque les polices s'expriment en termes généraux, et stipulent que l'assureur ne sera pas tenu en cas de mort par duel, suicide, jugement? M. E. Persil, n° 273, se fonde sur la généralité des expressions pour rejeter toutes distinction; il invoque aussi l'intention des parties qui a été de ne garantir que les décès arrivés par force majeure. Cette opinion est contraire à celle de MM. Pardessus, t. 2, n° 591; Quesnault, n°s 71, 72; Grün et Joliat, n° 386, que nous préférons. L'assuré est celui qui stipule l'assurance à son profit, soit sur sa propre vie, soit sur celle d'un tiers : ce n'est que sa faute, et non celle d'un tiers qui, d'après les premiers principes des assurances, peut avoir pour effet de dégager les assureurs : si donc c'est lui-même qui meurt par une de ces causes que l'on peut regarder comme faute personnelle, il n'est dû aucune indemnité; mais si l'assurance a été faite sur la vie d'un tiers, la mort de celui-ci est un fait étranger à l'assuré, en supposant qu'il n'y ait point coopéré : elle ne doit donc pas nuire à l'assurance. Il n'y a pas à craindre qu'on ne multiplie les suicides et les duels en donnant ainsi effet à des assurances faites à dessein par l'intermédiaire d'un tiers; l'amour naturel des hommes pour leur conservation doit rassurer contre un tel danger, dont les exemples ne seront jamais que des exceptions, trop rares pour qu'on les prenne en considération. Après tout, si les assureurs entendent limiter leur obligation, ils peuvent et doivent s'en expliquer clairement. — V. aussi M. Alauzet, n°s 564 et 565.

328. Le risque de l'assurance doit rester tel qu'il a été convenu dans la police; aucune augmentation ultérieure de risque ne peut avoir lieu sans le consentement de l'assureur, qui peut exiger une augmentation de prime ou la résiliation; c'est ce qui arrive, par exemple, en cas de guerre ou de voyage maritime de long cours. Les compagnies anglaises et françaises, ainsi que les auteurs, s'accordent sur ce point. — V. MM. Grün et Joliat, n° 389; E. Persil, n° 275; Alauzet, n° 562.

329. On s'accorde également à ne pas considérer comme augmentation de risques les maladies survenues à la personne dont la vie a été assurée; ce ne sont pas, en effet, de même que la guerre ou les voyages, des événements imprévus, volontaires : les maladies, suite naturelle du cours de la vie, ont dû être comptées dans les chances générales auxquelles on se soumet en assurant sur la vie.

330. Le risque commence à être à la charge de l'assureur à partir du jour de la signature de la police, s'il n'a pas été stipulé de délai. Il dure jusqu'au décès, ou jusqu'au terme fixé s'il s'agit d'une assurance temporaire ou différée. Lorsque l'assurance a eu lieu pour un temps limité, et que l'assuré meurt après le délai, mais par suite d'une blessure ou maladie antérieure à l'expiration du terme, MM. Grün et Joliat, n° 392; Quesnault, n° 35; Alauzet, n° 558, enseignent, d'après la jurisprudence anglaise, que les assureurs ne sont pas tenus : il est de règle que, pour donner ouverture à la responsabilité des assureurs, ce n'est pas seulement la cause du sinistre qui doit exister dans les limites du temps fixé, mais le sinistre même doit avoir eu lieu dans la même période.

331. Il est de l'essence de l'assurance sur la vie comme de toute autre, qu'il y ait une somme promise par l'assureur et un prix que l'assuré s'engage à payer; ce prix consiste, soit dans un capital, soit dans une prime annuelle, et il est plus ou moins élevé suivant les chances de mortalité que présentent l'âge, la santé, la profession des individus.

§ 3. — *Obligations de l'assuré et de l'assureur.*

332. De même que dans les autres assurances, l'assuré doit faire à l'assureur des déclarations exactes et complètes sur toutes les circonstances qui peuvent avoir quelque influence sur les risques. L'assurance est donc nulle lorsque la déclaration contient des faits faux, de nature à influer sur l'opinion du risque, et cela lors même que l'erreur où les assureurs ont été induits ne provient pas de la fraude de l'assuré. Une des erreurs les plus graves serait celle qui aurait pour objet l'âge de la personne dont la vie serait assurée. — V. MM. Grün et Joliat, n°s 399, 400.

333. Les déclarations devant être complètes, l'assurance serait nulle en cas d'omission ou réticence, notamment sur les maladies dont pourrait être atteinte la personne sur la tête de qui repose l'assurance, que ce soit l'assuré lui-même ou un tiers. Néanmoins, pour que les assureurs puissent, en cas de mort, se refuser à payer, il faut qu'il soit prouvé que c'est la maladie non déclarée, et pas une autre, qui a été cause du décès. — V. MM. Grün et Joliat, n°s 401, 402; Journ. des assur., t. 4, p. 337.

334. L'assuré doit déclarer les circonstances qui, depuis la police, ont augmenté le risque, afin que l'assureur puisse demander une augmentation de prime ou la résolution du contrat. C'est ainsi que des compagnies anglaises exigent, à peine de nullité, que l'assuré n'entre au service militaire qu'après avoir demandé leur consentement, ou n'entreprenne pas un voyage sur mer sans avoir obtenu leur permission préalable et sans leur avoir donné les explications convenables.

335. Durant le contrat, l'assuré doit payer le prix de l'assurance. A cet égard, les principes rappelés par MM. Grün et Joliat, n° 404, sont les mêmes que lorsqu'il s'agit du payement de la prime dans les autres assurances.

336. Il a été décidé, et cette décision est équitable, que l'assureur ne peut opposer la déchéance résultant du non-payement de la prime dans les délais prescrits par la convention, alors même qu'il est établi en fait que le payement a eu lieu après l'expiration de ces délais, et lorsque la santé de la personne sur laquelle reposait l'assurance était altérée, s'il est d'ailleurs également prouvé que le mandataire de la compagnie a consenti à accorder des termes plus longs que ceux fixés par la police (Limoges, 1er déc. 1836, aff. Cramouzaud, V. n° 318).

337. C'est la personne qui a droit à toucher l'assurance qui doit notifier l'événement rendant la somme exigible; les compagnies ont soin, dans leurs polices, de fixer le délai de cette justification. Quand c'est la mort qui donne ouverture au droit contre l'assureur, elle doit être prouvée par un acte de décès, ou à défaut, par les moyens que le code civil autorise. Le décès dont la preuve est requise, c'est le décès naturel : il ne suffirait pas de justifier de la mort civile. D'un autre côté, l'absence, même déclarée, ne suffirait pas pour donner ouverture au droit contre l'assureur : l'absence est une présomption, mais non une preuve de la mort. Toutefois, nous pensons, avec M. E. Persil, n° 281, que, s'il s'est écoulé trente ans depuis l'envoi en possession définitif, ou cent ans depuis la naissance de l'absent, il est juste d'accorder l'action en indemnité contre l'assureur, de même que, sur le fondement de la mort de l'absent, la loi permet d'exercer tous les droits dépendants de sa succession, sauf, bien entendu, s'il venait à reparaître, l'action en répétition de la part de la compagnie qui aurait payé. Sur les principes qui viennent d'être exposés, V. aussi MM. Quesnault, n°s 243, 244; Grün et Joliat, n°s 406 à 408; Alauzet, n° 559.

338. Quant à l'assureur, toute son obligation consiste à payer la somme promise, quand l'événement prévu ou le terme fixé est arrivé, et que l'assuré a fait les justifications nécessaires. Dans les assurances sur la vie, jamais il n'y a de sinistre partiel, ni par conséquent d'action en avarie; le sinistre est, par la nature des choses, essentiellement un sinistre total. L'assureur qui a payé l'indemnité pourrait se faire subroger aux droits de l'assuré contre la personne qui aurait occasionné la mort; mais ce mode de recours n'est pas employé par les compagnies. S'il avait lieu, nous croyons, comme MM. Grün et Joliat, n° 414, qu'il serait nul.

Digitized by Google

§ 4. — *Annulation et résolution de l'assurance, procédure, compétence, prescription.*

339. Les principes des assurances terrestres, relatifs à la nullité et à la résiliation ou à l'extinction des polices, s'appliquent aux assurances sur la vie, sauf les modifications qui peuvent avoir été établies par les conventions des parties.

340. Les contestations entre l'assureur et l'assuré sont soumises aux tribunaux ordinaires, sauf la clause d'arbitrage, plus ou moins étendue, selon ce qui a été convenu. Dans le cas où l'action contre l'assureur n'appartiendrait pas à des arbitres, elle serait portée devant le tribunal de commerce, les compagnies d'assurance étant essentiellement commerciales; l'art. 632 c. com. réputé acte de commerce toute entreprise d'agences, et qu'une compagnie d'assurance sur la vie est une agence de placement de fonds.—V. notre traité des Actes de commerce.

341. Quant à la prescription, si les polices ne contiennent rien à ce sujet, elle demeure soumise aux règles ordinaires du droit civil.

Table sommaire des matières.

Acceptation 148, 320 s.
Accessoire 68, 205.
A compte 228.
Acte authentiq. 26, 150; d'admin. 43, 51; de commerce 34 s., 42, 297.
Action personnelle 190.
Adjudicataire 64.
Affirmation 199, 201.
Aggravation de risques 279, 282 s., 328.
Arbitrage 293, 299, 300; forcé 303 s.
Association (appréciation) 167.
Assurance (taux) 204; (restriction) 204; à primes 18; (caractère) 34; marit. 8; multiple 13, 98, 99 s.; mutuelle 5, 18 s., 91 s., 293; (caractère) 23; (règles) 59; restreinte 125 s.
Assuré (surveillance) 224.
Assureur (obligation) 202 s.
Autorisation 86; admin. 16 s., 23, 25, 39; maritale 45 s.
Avertissement 55, 193, 196.
Ayant cause 56 s.
Bénéfice 94.
Capacité 37 s., 270 s., 316 s.
Carrières 41.
Cas fortuit 7, 118.
Cassation (appréciation) 27.
Cause illicite 95, 113; licite 312.
Causes 13, 47, 87 s.
Caution 247.
Cessibilité 58 s.
Changement 164, 279 s., 328; (aggravation) 193.
Charge de prouver 114, 264.
Chaume 274.
Chômage 113, 208.
Chose cessible 58; d'autrui 48, 63; jugée (qualité) 29; non subsistante 88; susceptible 98 s.
Clause comprom. 300.
Commissionnaire 53 s.
Communion 129.
Compagnies financières 5.
Compensation 234 s.
Compétence 293 s.; (arbitrage) 340; comm. 36, 297.
Consignation 229.
Contrat 23.
Contrebande 95.
Contributions 84.
Couverture 274.
Créancier (ayant cause) 242; (fraude) 231; hypothécaire 81 s.
Date 157.
Décédé 326.
Déchéance (délai) 196 s.; (payement) 184.
Déclaration 99 s. 148; (assurance nouvelle) 194; (cause de risque) 193; ambiguë 170; fausse 169 s., 275, 332 s.; précise 124 s., 159 s., 166 s.
Déduction 236 s.
Délai (jour à quo) 147.
Démolition 138 s.
Dénonciation (délai) 196.
Dépendance 160.
Déplacement 281.
Dépositaire 80.
Désignation 159 s.
Domicile, V. Compét.; élu 186.
Dommage causé 205.
Dommages-intérêts 206, 286.
Double écrit 151.
Droit éventuel 86; incorporel 93; personnel 57 s., 68.
Droits civils 38.
Échéance 179 s.
Écriture 149.
Édifice publ. 91.
Effet rétroactif 289.
Émancipation 43.
Endossement 324.
Enregistrement 154 s.
Épizootie 17.
Espérance 88.
Estimation 212 s., 225 s.; exagérée 216 s.
Étranger 38 s.
Exception 302.
Exécution 149, 170.
Expertise 223; (frais) 227.
Évaluation 213 s.
Extinction 291 s. 339.
Faillite 34, 36, 235, 285.
Fait personnel 114.
Faute (caractère) 118; (preuve) 264; personn. 114 s.
Femme mariée 45.
Fermier 71.
Feu du ciel 113, 135.
Forme 148 s.
Frais 305.
Fraude 22; (preuve) 272.
Garantie (charge déclarée) 56.
Gelée 113.
Gérant 31, 49.
Gestion d'affaires 49, 53, 64, 69 s.
Grêle 5, 17, 20, 113, 130.
Guerre 41.
Héritier 68.
Historique 2.
Hypothèques 46, 93.
Immeubles 2 s.
Incendie 113; (caractère) 131 s.
Indemnité 13; (appréciation) 218 s.; (caractère) 203 s.; (partage) 221 s.; (règlement) 225 s.
Indivisibilité 275.
Inondation 113.
Intention 160.
Interdit 44.
Intérêt 207, 233; composé 312; nul 55, 272; réel 317 s.
Interprétation 8, 74, 122 s.
Jeux 13.
Juge de paix 198.
Libération 246.
Liberté de stipulation 102 s.; natur. 104.
Locataire 71 s., 132, 141 s.; V. Responsab.
Loyer 209.
Lois 9; étrangères 10.
Louage (indemnité) 14.
Maire 198.
Maladie 329.
Mandat 50, 298; général 51; légal 50 s.; présumé 27 s.
Mari 52.
Marronage 13.
Mauvaise foi (preuve) 272.
Mention expresse 160 s.
Meubles 2, 22 s., 91.
Mineur (lésion) 43; émancipé 43.
Mise en demeure 179, 184 s.
Mortalité 113, 311 s.
Négligence 114, 195.
Nullité 270 s.; (exception) 290.
Objet 87 s.; sauvé 236 s.
Objets d'art 215.
Obligation 332 s.; de l'assuré 165 s.; synag. 57, 151.
Omission 160.
Option 188, 241.
Payement 184; (déchéance) 335 s.; (délai) 178 s., 228; (domicile) 181 s.; (effets) 245 s.; (nature) 234; (opposition) 229; anticipé 185, 176.
Pari 13.
Patente 32 s.
Perte (preuve) 199 s. 226; réelle 210 s.; totale 291.
Prescription 306 s., 311.
Preuve témoin. 149.
Prime 18 s.; (payement) 172 s. (restitution) 192; (vendeur) 56.
Privilége 190 s.
Prix 331.
Probabilité 7, 312.
Procès-verbal 198.
Profit espéré 88, 94.
Promesse de subroger 252.
Propre fait 278.
Propriétaire 47, 65.
Qualité 37 s.; perdue 284.
Rachat 62.
Réassurance 98, 102 s. 222.
Reconstruction 240 s.
Rente viagère 314.
Reprise d'assurance 109 s.
Réserves expresses 228, 238.
Résolution 169, 276, 328, 339; (plein droit) 189, 277.
Responsabilité 247; (agent) 27 s.; (architecte) 266; (locataire) 76, 144 s.; civile 113 s.; locative 132.
Restitution 192.
Réticence 99, 130 s., 159 s., 166 s., 333; (caractère) 167.
Réunion d'assureurs 129.
Risque 2 s., 113 s., 173, 328; (durée) 127 s., 163; génér. 73; locatif 209.
Saisie-arrêt 229 s.
Sauvetage 261; (frais) 224.
Signature 152.
Sinistre (avertissement) 196.
Société 15, 23 s.; (obligation) 31; anonyme 16, 25 s.; collective 16; comm. 34 s., 299; en commandite 39; financière 5.
Solidarité 59, 172.
Solvabilité 108.
Spéculation aléatoire 13.
Statuts 26.
Subrogation 338; (clause licite) 248 s.; (promesse) 252 s.; légale 247 s., 267.
Surveillance 195.
Tiers 317 s.
Timbre 155.
Transport 232, 255, 269.
Trombe 135 s.
Tuile 274.
Tuteur (responsabilité) 50.
Unité 339.
Usage local 184.
Usager 13.
Usufruit 93.
Usufruitier 66 s., 69.
Vendeur 56; à réméré 62.
Vice de la chose 120.
Vie (durée) 312 s.; humaine 310 s.
Voitures 113.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1809. 15 oct. 17.
1818. 11 juill. 313.
1819. 25 oct. 23.
—30 nov. 32.
1820. 9 oct. 34 c.
—4 déc. 34 c.
1821. 14 nov. 17.
—7 déc. 25.
—25 août 278.
1823. 27 juin 82.
1824. 27 janv. 198 c.
—23 av. 242.
—29 déc. 82.
1825. 2 mars 27.
—10 mars 283.
—7 av. 36 c., 296.
—15 av. 249.
—24 mai 36.
—20 juill. 241.
1826. 15 fév. 26 c., 27, 149 c.
—23 fév. 286, 289 c.
—5 mai 78 c.
—25 août 69, 84 c., 244 c.
—5 déc. 290.
1827. 57.
—19 janv. 247.
—7 fév. 101.
—13 déc. 34.
1828. 8 av. 36.
—22 av. 101.
—1er juill. 286.
—27 août 101.
—27 déc. 84.
1829. 2 mars 247.
—6 juill. 101.
—14 juill. 178.
—15 juill. 299.
—21 sept. 249 c.
—12 nov. 75, 196 c., 206 c.
—14 déc. 105.
1830. 19 août 252 c., 262.
—29 déc. 180.
1831. 4 mai 14 c.
—30 mai 180.
—28 juin 84.
—31 oct. 79.
—24 nov. 84.
—15 déc. 106, 194 c., 196.
1832. 2 janv. 209.
—13 janv. 249.
—15 juill. 92.
1833. 1er mars 157.
—4 mars 157.
—26 av. 205.
—21 mai 62.
—28 mai 13 c.
1834. 11 fév. 249 c., 260 c.
—15 fév. 212, 269.
—27 fév. 84, 231 c.
—8 av. 85 c., 157, 191.
—12 juill. 102.
—25 nov. 301.
—2 déc. 253.
1835. 13 fév. 301.
—24 fév. 29 c., 167 c., 305.
—18 mai 59, 189 c., 277 c.
—2 juill. 103.
—13 juill. 209.
—30 juill. 63.
—4 nov. 33.
1836. 12 fév. 209, 252 c., 254.
—10 mars 215, 226 c., 280 c.
—13 av. 256.
—3 août 303 c.
—9 août 180.
—10 août 19 c.
—11 août 56.
—27 août 64.
—30 nov. 170.
—1er déc. 312 c., 318, 324 c., 336 c.
1837. 27 janv. 182.
—28 janv. 28.
—28 fév. 76.
—13 mars 143.
—7 juin 57.
—12 juill. 199 c., 215, 226 c., 280 c.
—11 août 160.
1838. 6 mars 184.
—23 av. 71.
—27 août 30.
1840. 19 mars 145 c., 209 c., 211, 220 c., 247 c.
—11 mai 183.
—5 nov. 185.
—24 nov. 257.
1841. 18 janv. 129.
—12 mars 249.
—28 mai 183.
—9 juill. 183, 207 c., 295 c.
1842. 12 janv. 24 c., 60, 104 c.
—9 août 19.
1843. 8 fév. 309 c.
—16 fév. 248.
—7 mars 73.
—27 nov. 309 c.
1844. 7 fév. 168.
—15 mai 160 c., 295.
—24 juin 123 c.
—1er août 90, 171.
—29 août 188.
1845. 27 janv. 274 c.
—6 fév. 179 c.
—4 av. 153 c.
—29 av. 57.
—11 juin 207, 296 c.
—1er juill. 113 c., 296 c.
—9 juill. 295 c.
—6 août 296 c.
—3 nov. 274 c.
1846. 17 fév. 135 c.
—4 juill. 275 c.

ASSUREMENT. — Terme de coutume qu'on employait pour marquer l'assurance qu'on demandait autrefois devant le juge à un particulier qu'on craignait, qu'il se comporterait de façon qu'on n'eût aucun reproche à lui faire; cette assurance se donnait sous la religion du serment; et lorsqu'on manquait à sa promesse, on encourait des peines très-sévères et même capitales.—Cette définition, donnée par Durreaud, suffit à l'explication de ce mot qu'on trouve dans les coutumes de Melun, d'Auxerre et de Sens.

ATELIER. — Se dit du lieu dans lequel les ouvriers travaillent. — V. Manufacture, Ouvrier.

ATELIERS DANGEREUX ET INCOMMODES. — V. Établissements dangereux, etc.

ATERMOIEMENT. — Contrat amiable entre un débiteur et ses créanciers, par lequel ceux-ci accordent à celui-là un délai pour les payer (c. civ. 1244, c. com. 519). — V. Faillite.

ATRE. — Partie de la cheminée où l'on fait le feu (c. civ. 674 et 1754). — V. Louage, Servitude.

ATTACHE. — En Berri, ce mot était synonyme d'affiches. — On nommait autrefois lettre d'attache une ordonnance jointe

Digitized by Google

à une autre pour faire mettre celle-ci à exécution. — En Provence, les lettres d'attache s'appelaient annexes; elles étaient nécessaires pour l'exécution des bulles, rescrits, provisions et brefs émanés de la cour de Rome. — V. Culte.

ATTENTAT. — Se dit de toute attaque dirigée contre l'État, le roi, la charte, les personnes et les propriétés. — V. Crime contre l'État, Crime contre le roi et la famille royale, Presse-outrage, Homicide, Liberté individuelle, Voie de fait, Attentat aux mœurs, Destruction, etc., Commune, Droit rural, Contravention, etc.

ATTENTAT AUX MŒURS. — 1. On comprend sous ces mots, dans le langage usuel, tout acte contraire à la pudeur; mais ils n'ont point, dans le langage de nos lois actuelles, un sens aussi étendu; le code pénal range seulement dans la classe des attentats aux mœurs : 1° l'outrage public à la pudeur; 2° l'attentat à la pudeur commis sans violence sur un enfant de moins de onze ans; 3° le viol et l'attentat à la pudeur avec violence; 4° la corruption de la jeunesse; 5° l'adultère; 6° la bigamie. — Nous nous occuperons dans cet article de ces divers attentats, à l'exception des deux derniers, qui forment la matière d'articles particuliers.—V. Adultère et Bigamie.

Division.

ART. 1. — Historique et législation.

ART. 2. — De l'outrage public à la pudeur.

ART. 3. — De l'attentat à la pudeur sans violence.

ART. 4. — Du viol et de l'attentat à la pudeur avec violence.

§ 1. — Du viol.

§ 2. — De l'attentat à la pudeur avec violence.

§ 3. — Des circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur.

ART. 5. — De l'excitation à la débauche.

ART. 1. — *Historique et législation.*

2. Les lois anciennes ont déployé dans la répression des actes contraires aux mœurs la plus grande sévérité. Elles atteignaient presque tous ces actes indistinctement. — La fornication, ou commerce volontaire avec des filles ou veuves majeures de mauvaise vie, était seule exceptée de leurs dispositions pénales : *fornicatio simplex de jure civili non est prohibita* (Julius Clarus, § *Fornicatio*, n° 1). Une sorte de nécessité avait fait tolérer, *majoris mali vitandi gratiâ*, ce fait, qui n'était non plus passible d'aucuns dommages-intérêts, attendu que *scienti et consentienti non fit injuria neque dolus.*

3. Mais le *stupre* était rigoureusement puni. Il diffère de la simple fornication en ce qu'au lieu de se commettre, comme celle-ci, avec des femmes publiques se prostituant à prix d'argent, il suppose que la fille ou veuve qui en a été victime a été jusqu'alors d'une conduite régulière et ne s'est laissé séduire que par l'espérance du mariage. *Stupri flagitium punitur cùm quis sine vi vel virginem vel viduam honestè viventem stupraverit* (*Inst.*, L. 4, *De public. judic.*, § 4). Dans le droit romain, ce délit entraînait ou la confiscation de la moitié des biens, ou bien une peine afflictive avec la relégation, suivant que le coupable était d'une condition honnête ou inférieure (Inst., *ibid.*; L. 37, § 1, D., *Ad leg. Jul. de adult.*).

4. Plus tard, le droit canonique condamna le coupable à épouser la femme séduite ou à la doter. Mais cet usage, qui se maintint longtemps dans quelques parties de la France, étant devenu l'occasion d'une honteuse spéculation pour beaucoup de filles qui y trouvaient un moyen de se procurer des partis avantageux, fut aboli par une déclaration du 22 nov. 1730. Cette déclaration dispose que les personnes coupables seulement d'un commerce illicite seraient condamnées, suivant l'exigence des cas, à telles peines qu'il appartiendrait, peines qui consistèrent généralement en simples aumônes avec dommages-intérêts, sauf dans quelques cas graves (V. Muyart de Vouglans, Lois crim., p. 212).

5. La même déclaration, conforme en cela à l'art. 42 de l'ordonnance de Blois et à la déclaration du 26 novembre 1639, punissait encore le *rapt de séduction*, appelé aussi *rapt de parentes*, qui consistait dans le fait «d'avoir séduit et suborné par artifices, intrigues ou mauvaises voies, des fils ou filles (ou même des veuves) mineurs de vingt-cinq ans, pour parvenir à un mariage à l'insu ou sans le consentement des pères, mères ou tuteurs. » Il n'était pas nécessaire que le mineur séduit eût été enlevé. Le coupable ne pouvait échapper à la peine de mort en consentant à épouser sa victime. Cette peine, toutefois, ne lui était appliquée que lorsqu'il avait eu recours à des moyens de succès odieux, ou lorsqu'il était, soit le domestique de la personne séduite, soit son tuteur, son médecin ou son seigneur. — Des dispositions du même genre, mais moins sévères, se retrouvent aujourd'hui dans le code du Brésil, art. 224. — Chez nous, la loi du 6 octobre 1791 et le code pénal de 1810 ont cessé, nous le pensons du moins, d'incriminer le stupre et le rapt de séduction. — V. *infrà*.

6. L'*inceste*, ou le commerce illicite entre personnes qui ne peuvent se marier à raison de leur parenté ou alliance, était autrefois puni de mort, soit qu'il eût été commis entre ascendants et descendants, soit qu'il l'eût été entre frères et sœurs, beaux-pères et belles-filles, beaux-fils et belles-filles. — Était pareillement puni de mort, celui qui avait eu commerce successivement avec la mère et la fille. — Quant à l'inceste entre l'oncle et la nièce, le beau-frère et la belle-sœur, il n'entraînait qu'une peine arbitraire (V. Farinacius, quest. 149, n°s 62 et 104). Aujourd'hui encore, l'inceste est puni par la plupart des législations, mais seulement d'un emprisonnement plus ou moins prolongé.—V. notamment le code d'Autriche, art. 113; celui de Prusse, art. 109; celui de Géorgie, 10e divis., sect. 4, et les statuts de New-York, tit. 5, § 12, n° 3.

7. La *sodomie*, qui ne fut d'abord punie, à Rome, que d'une amende de 10,000 sesterces, entraîna, plus tard, ainsi que la bestialité, le dernier supplice (L. 31, C., *Ad leg. Jul. de adult.*; Nov. 117, *De his qui luxuriantur contra naturam*, cap. 1). — Charlemagne prononça aussi la peine de mort contre ces crimes (Capit. Carol. Magn., add. 4, c. 103). — Muyart de Vouglans atteste, p. 244, « que l'usage constant était de les punir de la peine du feu, à l'exemple du châtiment que la justice divine en a tiré » (V. aussi Jousse, t. 4, p. 119). — Plusieurs législations modernes répriment encore l'attentat contre nature. La loi anglaise a maintenu la peine de mort. Le code prussien, art. 1070, prononce une détention correctionnelle avec peine du fouet et suivie du bannissement; le code d'Autriche, un emprisonnement de 6 mois à un an; les statuts de New-York, une détention pouvant s'élever à 10 années.

La peine du crime de sodomie était appliquée, chez nous, ainsi que nous l'apprend Jousse, « non-seulement à ceux *qui rem habent cum masculo*, mais encore à ceux *qui accedunt ad mulieres præposterâ venere*; et cette peine avait pareillement lieu à l'égard de ceux qui en usent ainsi à l'égard de leurs propres femmes. Mais la femme qui est ainsi connue par son mari ne doit pas être punie de la peine de mort, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elle a donné à cette action un entier et libre consentement » (Just. crim., t. 4, p. 120).

8. Les actes dont nous venons de parler, quelque honteux qu'ils soient, ne figurent plus dans notre législation pénale. Il a paru, et avec raison, plus dangereux qu'utile d'autoriser la justice à pénétrer dans les secrets de la vie privée, à rechercher dans l'ombre la trace effacée de faits enveloppés de mystère, et à livrer ensuite à une publicité déplorable le résultat souvent incertain et toujours scandaleux de ses difficiles investigations. Abandonnant donc à la seule réprobation de la conscience les actes d'immoralité dont la perpétration cachée, et exempte d'ailleurs de violence, ne peut par cela même avoir pour effet de troubler ouvertement la société, nos lois nouvelles se sont bornées à réprimer ceux de ces actes qui sont commis publiquement ou qui sont exercés sur des enfants, ou qui, tels que le viol, sont accompagnés d'attentats à la liberté des personnes, ou enfin qui tendent à la corruption de la jeunesse.

9. On comprend que tous ces faits ont été aussi et à plus forte raison incriminés par les législations anciennes, plus rigoureuses que la nôtre en matière d'actes contraires aux bonnes mœurs.

D'après la loi 38, § 3, *De pœnis*, le corrupteur d'une fille au-dessous de dix ans encourait la peine des mines ou de l'exil. Celui qui, après avoir détourné frauduleusement un impubère, l'avait excité à la débauche, était passible de la déportation dans une île et même de la peine capitale (L. 1, § 2, D., *De extraord. crim.*).

Digitized by Google

10. Le viol était confondu, dans la loi romaine, avec le crime de rapt : *Qui vacantem mulierem rapuit vel nuptam, ultimo supplicio punitur* (L. 5, § 2, D., *Ad leg. Jul. de vi publ.* V. aussi Instit., lib. 4, tit. 18, *De publ. judic.*). Mais si le viol n'avait pas été prévu séparément du rapt, il était du moins considéré comme l'élément principal de ce dernier crime, ainsi que la constitution de Justinien, *De raptu virginum*, le démontre par ces mots : *Maximè cùm virginitas vel castitas corrupta restitui non possit.* La question de savoir si le viol non précédé d'enlèvement entraînait, comme le rapt, la peine capitale, a été controversée par les docteurs. Farinacius la résolvait affirmativement (Quest. 167, n° 26).

11. Dans notre ancien droit, le rapt de violence était aussi fréquemment confondu avec le viol; cependant ce dernier crime a été spécialement puni par l'ordonnance du 22 mars 1557, relative à la discipline militaire, et dont l'art. 53 portait : « Celui qui forcera femme ou fille sera pendu et étranglé. » La déclaration du 22 nov. 1730 frappa également du dernier supplice les coupables d'un commerce illicite accompagné de *circonstances atroces*, circonstances parmi lesquelles pouvait se ranger la violence. Mais en général on appliquait au viol les peines portées contre le rapt, à savoir la peine de mort et la confiscation des biens (ord. de 1629, art. 169; ord. de 1670, tit. 16, art. 4; ord. de Blois, art. 271).

12. Le code pénal du 6 oct. 1791 ne sépara pas non plus complétement le viol d'avec le rapt. Il portait que le viol serait puni de six ans de fers; que cette peine serait de douze années, quand le viol aurait été commis sur une fille de moins de quatorze ans accomplis, ou lorsque le coupable aurait été aidé par la violence et les efforts d'un ou plusieurs complices. Même peine était portée contre quiconque aurait, par violence et à l'effet d'en abuser ou de la prostituer, enlevé une fille de moins de quatorze ans hors de la maison des personnes sous la puissance desquelles elle était, ou de la maison où ces personnes la faisaient élever ou l'avaient placée (sect. 1, tit. 2, art. 29, 30 et 31).

13. Mais le code pénal de 1810 a plus nettement distingué les deux crimes : le rapt n'est en lui-même que l'enlèvement d'un mineur (V. Rapt); s'il est suivi de viol, ce viol est un fait distinct dont la criminalité est indépendante de toute circonstance antérieure d'enlèvement.—V. MM. Chauveau et Hélie, Théorie du code pénal, t. 6, p. 177.

14. La corruption de la jeunesse, ou, en d'autres termes, le proxénétisme, était sévèrement réprimée par la loi romaine. *Infamiâ notatur qui lenocinium fecerit* (L. 1, D., *De his qui notant infam.* — V. aussi L. 4, § 2, D., *eod. tit.*). C'était le prix reçu qui constituait le crime. *Quicumque enim ob conscientiam stupri accepit aliquid pœnâ erit plectendus; ceterùm si gratis quis remisit, ad legem non pertinet* (L. 29, § 3, D., *Ad leg. jul. de adult.*). La peine fut d'abord arbitraire. Plus tard, Théodose et Valentinien prononcèrent l'exil, les travaux des mines et la confiscation des biens contre les pères et les maîtres qui auraient prostitué leurs filles ou leurs esclaves (L. 6, C., *De spectaculis et lenonibus*). Enfin, il parut nécessaire d'aggraver encore cette pénalité, et la mort fut prononcée contre les proxénètes convaincus d'avoir entraîné dans la débauche par de coupables manœuvres les jeunes filles dont ils avaient trafiqué (Nov. 14, *De lenonibus*).

15. Notre ancienne législation sévit aussi contre ceux qui faisaient métier de procurer des femmes prostituées, ou attiraient les jeunes gens, à la sollicitation de celles-ci, dans les lieux de débauche. Les conditions essentielles du crime étaient qu'il eût été commis à prix d'argent, *causâ quæstûs et lucri habendi*, et qu'il y eût pluralité d'actes de proxénétisme, *requiritur enim consuetudo saltem per trinum actum* (Farinacius, quest. 144, n°s 17 et 35). La peine, variant suivant les lieux, était ici le fouet, là le pilori, ailleurs la marque ou le bannissement. — V. Muyart de Vouglans, p. 216.

16. Le code de 1791 n'a frappé le proxénétisme que de peines correctionnelles, en même temps qu'il cessa, comme on l'a déjà dit, de punir le stupre et le rapt de séduction. En effet, la disposition par laquelle il a frappé d'amende et d'une année de prison ceux qui *auraient favorisé la débauche ou corrompu des jeunes gens de l'un ou de l'autre sexe*, a été interprétée comme s'appliquant uniquement aux proxénètes. On trouve la preuve de cette interprétation dans un message adressé, le 17 niv. an 4, par le directoire exécutif, au conseil des cinq cents, au sujet des filles publique, message où on lit ces mots : « La loi du 19 juill. 1791 a classé au nombre des délits soumis à la police correctionnelle la corruption des jeunes gens de l'un ou de l'autre sexe, elle en a déterminé la peine; mais cette disposition s'applique proprement au *métier* infâme de ces êtres affreux qui *débauchent* et *prostituent* la jeunesse. »

Quant au code de 1810, il semble s'être également borné à infliger au proxénétisme des peines correctionnelles, sans étendre ses dispositions aux faits de corruption pratiqués sur des personnes pubères dans l'intérêt d'une passion personnelle. C'est là, toutefois, comme on le verra plus bas, un point controversé.

17. Plusieurs des dispositions du code pénal sur les attentats aux mœurs ont été modifiées par la loi du 28 avril 1832. La plus importante de ces modifications consiste en ce que l'attentat à la pudeur, contre lequel le code ne sévissait qu'autant qu'il avait été commis *avec violence*, a été érigé en crime dans le cas où il est exercé, même sans cette circonstance, envers un enfant de moins de onze ans, parce que la séduction pratiquée à l'égard d'une victime si faible et si inexpérimentée peut justement être assimilée à une sorte de violence. Quant aux autres changements introduits par le législateur de 1832, ils se réduisent, en matière d'attentats aux mœurs, à quelques aggravations de peine et à quelques dispositions de détail, que nous aurons occasion de signaler dans le cours de cet article. Ils n'ont, du reste, nullement altéré l'esprit du code, tel qu'il ressortait de l'exposé des motifs présenté par M. Faure (1), et du rapport fait au corps législatif par M. Monseignat (2), exposé de motifs et rapport à la suite

---

(1) Extrait de l'exposé des motifs du liv. 3, tit. 2, du code pénal, présenté au corps législatif, par M. Faure (séance du 7 fév. 1810).

Le code s'occupe ensuite des attentats contre les mœurs.

« Les peines qui sont de la juridiction correctionnelle, dit l'auteur de l'Esprit des lois, suffisent pour réprimer ces sortes de délits; en effet, ils sont moins fondés sur la méchanceté que sur l'oubli ou le mépris de soi-même. Il n'est ici question, ajoute-t-il, que des crimes qui intéressent uniquement les mœurs, non de ceux qui choquent aussi la sûreté publique, tels que l'enlèvement et le viol. »

La distinction établie par Montesquieu a été suivie dans le code.

Le viol sera puni de la reclusion (aujourd'hui des travaux forcés à temps). Il en sera de même de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre les personnes de l'un ou de l'autre sexe. La peine de la reclusion est maintenue pour ce genre d'attentats). La loi de 1791 n'a parlé que du viol. Elle s'est tue sur d'autres crimes qui n'offensent pas moins les mœurs; il convenait de remplir cette lacune. Celui qui aura commis l'un de ces attentats envers une personne âgée de moins de quinze ans accomplis, encourra la peine des travaux forcés à temps (aujourd'hui, en cas de *viol* sur une personne de moins de quinze ans, la peine est celle des travaux forcés à perpétuité). Il est même des circonstances qui, réunies au crime, attireront sur le coupable la peine des travaux forcés à perpétuité. Ces circonstances, spécifiées par le code, résulteront soit de la qualité du coupable, soit des moyens qu'il aura employés,

Le code prononce aussi des peines de police correctionnelle contre les personnes convaincues d'avoir débauché ou corrompu la jeunesse: il est, en ce point, conforme à l'ancienne loi; mais, de plus, le coupable sera interdit de toute tutelle et curatelle, et de toute participation aux conseils de famille, pendant un temps déterminé. Si c'est le père ou la mère, il sera, indépendamment des autres peines, privé de tous les droits et avantages qu'il aurait pu réclamer en vertu du code Napoléon, sur la personne et les biens de l'enfant. Cette dernière disposition vengera les mœurs outragées par ceux qui devaient en être les plus fidèles gardiens.

(2) Extrait du rapport fait au corps législatif, par M. Monseignat, sur la loi contenant le chap. 1 du tit. 2 du liv. 3 du code des délits et des peines (séance du 17 fév. 1810).

Après les crimes et les délits particulièrement dirigés contre la vie, les attentats aux mœurs occupent les auteurs du projet; cette classification indique assez que la conservation des mœurs est, après celle de l'existence, ce que nous avons de plus cher.

Les outrages publics à la pudeur sont punis d'un emprisonnement et d'une amende; et, dans cette partie, les rédacteurs du projet ont montré une plus grande sévérité que ceux de la loi du 22 juillet 1791, qui punissait ce délit d'une amende et d'un emprisonnement qui ne pouvait excéder six mois, mais dont le minimum n'était ni obligatoire ni déterminé: le projet fixe à trois mois et porte à un an le maximum de la peine; cette augmentation est justifiée par la nature des délits qu'elle a pour objet de

Digitized by Google

desquels nous donnons ci-dessous le texte des dispositions dont ils sont le premier commentaire (1).

18. En Angleterre, comme chez nous, le viol est un crime : il suppose qu'il n'y a pas eu consentement de la part de la femme. Autrefois, il y avait un délai prescrit à celle-ci pour dénoncer le crime dont elle avait été l'objet; aujourd'hui le temps écoulé depuis l'action coupable n'entraîne pas déchéance, mais peut déterminer l'incrédulité des jurés. Le viol est une félonie sans privilége clérical, ainsi que le crime d'abuser d'une fille au-dessous de dix ans, avec ou sans son consentement. — On ne peut déclarer coupable de viol un garçon âgé de moins de quatorze ans. — C'est une félonie d'abuser par force d'une concubine, même d'une femme publique. — La femme qui se dit outragée peut déposer sous la foi du serment; les jurés apprécient sa déposition, et lui accordent plus ou moins de foi selon les circonstances. Si le viol a été commis sur une fille au-dessous de douze ans, elle peut être admise comme témoin, pourvu qu'elle ait l'intelligence nécessaire pour connaître la nature du serment et les obligations qui en résultent; dans tous les cas, elle peut et doit être entendue à titre de simple renseignement. Ce crime est un de ceux qui exigent, pour entraîner condamnation, les preuves les plus fortes (Blackstone, liv. 4, ch. 5).

---

prévenir et d'atteindre. Il est au moins superflu de signaler ces délits en détail; n'est-il pas, d'ailleurs, facile de reconnaître les familiarités que la civilisation excuse, les discours que la galanterie tolère, les libertés que la mode autorise, de ne pas les confondre avec les expressions grossières, les attitudes déhontées et l'étalage de la corruption, l'absence ou la licence des vêtements, l'oubli des principes et du but de la nature, et tous les autres outrages à la pudeur et à l'honnêteté publique?

Le plus grand des attentats qui puissent outrager les mœurs est celui qui emploie la force et l'audace contre la faiblesse et la pudeur, qui anéantit la liberté dans son plus doux exercice, qui imprime à la vertu la tache du déshonneur, et rend la personne complice bien que le cœur reste innocent.

Nos anciennes ordonnances avaient prononcé la peine de mort contre ce crime. L'assemblée constituante le punit de six ans de fers; le projet de loi se rapproche beaucoup de cette dernière modification, et vous jugerez, sans doute, qu'il était juste de s'écarter de l'excessive rigueur de nos pères, surtout par la difficulté de constater avec précision toute l'étendue de la résistance, dans un moment où seule elle provoque et constitue le crime.

Le projet assimile justement au viol tout attentat aux mœurs consommé ou tenté avec violence contre les individus de l'un ou de l'autre sexe, mais au-dessous de l'âge de quinze ans; l'innocence doit plus particulièrement commander le respect et faire taire jusqu'aux désirs; l'emploi de la force est alors d'autant plus révoltant qu'il offre une violation de l'instinct même de la nature, et un abus de l'ignorance autant que de la faiblesse de la victime. Au-dessous de cet âge, les auteurs du projet de loi proposent avec raison une augmentation dans la peine, puisqu'il existe une aggravation dans le crime. Les coupables seront punis des travaux forcés à temps. Les travaux forcés à perpétuité attendent celui qui aura été aidé dans son crime, par une ou par plusieurs personnes que la loi regarde comme complices; la barbarie vient alors au secours de la brutalité, et cette association ne peut avoir pour moteur que le plus vil intérêt ou le plus dégoûtant partage.

Le projet assigne la même peine des travaux forcés à perpétuité, dans une circonstance qui présente un caractère de gravité qui avait échappé aux rédacteurs du code de 1791; il s'applique aux individus qui ont quelque autorité sur la personne qui est l'objet de l'attentat qui nous occupe, comme ses maîtres, ses tuteurs, ses curateurs, ceux que des devoirs particuliers approchent d'elle, ses instituteurs, ses serviteurs à gages, ceux à qui leurs dignités ou leur rang imposent plus de retenue dans leur conduite et de sévérité dans leurs mœurs, les fonctionnaires publics ou les ministres d'un culte; les hommes investis d'un caractère éminent, vous disait, il y a peu de jours avec sa clarté, sa précision, et son élégance ordinaires, le rapporteur du conseil d'État, en développant une disposition que vous avez déjà convertie en loi : « Ces hommes doivent aux autres citoyens l'exemple d'une conduite pure et sans tache; plus répréhensibles quand ils tombent en faute, plus coupables quand ils commettent des crimes, ils doivent être punis davantage » (*).

En nous occupant des attentats aux mœurs, comment ne pas signaler ces êtres qui ne vivent que pour et par la débauche, qui, rebut des deux sexes, se font un état de leur rapprochement mercenaire et spéculent sur l'âge, l'inexpérience et la misère, pour colporter le vice et alimenter la corruption. Des législateurs ne les ont punis que du mépris public; mais que peut le mépris sur des ames aussi avilies? Punit-on par l'infamie des personnes qui en font leur élément? C'est par des châtiments, c'est par un emprisonnement et une amende que le projet de loi a cherché à atteindre ces artisans habituels de prostitution.

Si l'on pouvait calculer des degrés de bassesse dans un métier aussi bas, ceux-là, sans doute, seraient les plus méprisables, qui serviraient ou exciteraient même la corruption des personnes placées sous leur surveillance ou leur tutelle, et notamment ces pères et ces mères (s'il était possible qu'il pût s'en trouver) qui, abusant du dépôt précieux que la nature et la loi leur ont confié, spéculeraient sur l'innocence qu'ils sont chargés de protéger et de défendre, échangeraient contre de l'or la vertu de leurs enfants, et se rendraient coupables d'un enfanticide moral. Les auteurs du code, dans cette circonstance, assignent une peine plus grave qui, nous aimons à le croire, ne trouvera jamais son application.

(*) Rapport de M. le comte Berlier, à la séance du 6 fév. 1810.

Le projet de loi prive encore des avantages que le code Napoléon accorde à la puissance paternelle, ces parents qui en font un si scandaleux abus. Il leur ôte aussi le droit de tutelle et les prive de toute participation au conseil de famille où leur présence ne pourrait que souiller cette utile institution. Enfin, il permet aux juges de mettre sous la surveillance spéciale du gouvernement ces personnes déhontées dont l'infâme trafic appelle déjà toute la surveillance de la police ordinaire.

(1) Voici le texte revisé de ces dispositions, qui sont comprises dans le liv. 3, tit. 2, ch. 1, sect. 4, du code pénal.

Attentats aux mœurs.

330. Toute personne qui aura commis un outrage public à la pudeur sera punie d'un emprisonnement de trois mois à un an, et d'une amende de 16 fr. à 200 fr.

331 (*). Tout attentat à la pudeur, consommé ou tenté sans violence sur la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe âgé de moins de onze ans, sera puni de la reclusion.

332 (**). Quiconque aura commis le crime de viol sera puni des travaux forcés à temps. — Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, le coupable subira le *maximum* de la peine des travaux forcés à temps. — Quiconque aura commis un attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la reclusion.—Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, le coupable subira la peine des travaux forcés à temps.

333 (***). Si les coupables sont les ascendants de la personne sur laquelle a été commis l'attentat, s'ils sont de la classe de ceux qui ont autorité sur elle, s'ils sont ses instituteurs ou ses serviteurs à gages, ou serviteurs à gages des personnes ci-dessus désignées, s'ils sont fonctionnaires ou ministres d'un culte, ou si le coupable, quel qu'il soit, a été aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes, la peine sera celle des travaux forcés à temps, dans le cas prévu dans l'art. 331, et des travaux forcés à perpétuité, dans les cas prévus par l'article précédent.

334. Quiconque aura attenté aux mœurs, en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans, sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans, et d'une amende de 50 fr. à 500 fr. — Si la prostitution ou la corruption a été excitée, favorisée ou facilitée par leurs pères, mères, tuteurs ou autres personnes chargées de leur surveillance, la peine sera de deux ans à cinq ans d'emprisonnement, et de 300 fr. à 1,000 fr. d'amende.

335. Les coupables du délit mentionné au précédent article seront interdits de toute tutelle et curatelle, et de toute participation aux conseils de famille; savoir, les individus auxquels s'applique le premier paragraphe de cet article, pendant deux ans au moins et cinq ans au plus, et ceux dont il est parlé au second paragraphe, pendant dix ans au moins et vingt ans au plus.

Si le délit a été commis par le père ou la mère, le coupable sera de plus privé des droits et avantages à lui accordés sur la personne et les biens de l'enfant par le code civil, liv. 1, tit. 9, de la Puissance paternelle.

Dans tous les cas, les coupables pourront de plus être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance de la haute police, en observant, pour la durée de la surveillance, ce qui vient d'être établi pour la durée de l'interdiction mentionnée au présent article.

(*) Ancien article abrogé par la loi de ce jour (28 avril 1832) : 331. Quiconque aura commis le crime de viol, ou sera coupable de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la reclusion.

(**) Ancien article abrogé par la loi de ce jour : 332. Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, le coupable subira la peine des travaux forcés à temps.

(***) Ancien article abrogé par la loi de ce jour : 333. La peine sera celle des travaux forcés à perpétuité, si les coupables sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat, s'ils sont ses instituteurs ou ses serviteurs à gages, ou s'ils sont fonctionnaires publics, ou ministres d'un culte, ou si le coupable, quel qu'il soit, a été aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes.

Digitized by Google

ART. 2. — *De l'outrage public à la pudeur.*

19. L'art. 330 c. pén. porte : « Toute personne qui aura commis un outrage public à la pudeur sera punie d'un emprisonnement de trois mois à un an et d'une amende de 16 à 200 fr. »

Ainsi, les deux éléments constitutifs du délit sont : 1° qu'un *outrage à la pudeur* ait été commis ; 2° qu'il l'ait été *publiquement*.

20. La loi n'a pas défini l'outrage à la pudeur ; et l'on comprend, en effet, qu'il était difficile, impossible peut-être, de donner une définition complète d'un fait qui peut se produire sous les formes les plus diverses. — Dans son rapport au corps législatif, M. Monseignat a signalé en ces termes quelques-uns des actes qui ont le caractère d'outrages à la pudeur : « Il est au moins superflu, a-t-il dit, de signaler ces délits en détail. N'est-il pas d'ailleurs facile de reconnaître les familiarités que la civilisation excuse, les discours que la galanterie tolère, les libertés que la mode autorise ; de ne pas les confondre avec les expressions grossières, les attitudes éhontées et l'étalage de la corruption, l'absence ou la licence des vêtements, l'oubli des principes et du but de la nature, et tous les autres outrages à la pudeur et à l'honnêteté publiques ? » (V. *suprà*.)

Toutefois ces paroles contiennent une erreur grave en tant qu'elles supposent que le délit prévu par l'art. 330 c. pén. peut résulter de simples *expressions grossières*. C'est uniquement de l'outrage *par actions* que parle cet article ; l'outrage par paroles est prévu et puni par une autre disposition, celle de l'art. 8 de la loi du 17 mai 1819. — Aussi a-t-il été jugé, sous l'empire de la loi du 19 juill. 1791, que l'art. 8 du tit. 2 de cette loi, reproduit aujourd'hui par l'art. 330 c. pén., ne pouvait s'entendre de simples injures, quelque outrageantes, quelque grossières qu'elles fussent, mais d'actions ou gestes attentatoires à la pudeur (Cass., 30 niv. an 11) (1). — Cette décision doit continuer à être suivie, ainsi que le reconnaissent les auteurs. — V. Carnot sur l'art. 330 c. pén. ; Chauveau et Hélie, Théorie du code pénal, t. 6, p. 113.

Il est à remarquer que la loi de 1791 ne punissait que l'outrage à la pudeur des *femmes* ; mais la loi actuelle a fait disparaître cette restriction.

21. L'outrage à la pudeur résulte de tout fait de nature à blesser l'honnêteté de ceux qui en ont été témoins ; il existe indépendamment de toute violence exercée sur une personne, circonstance qui lui donnerait le caractère différent et plus grave d'attentat à la pudeur. La cour de cassation l'a dit avec raison, les outrages à la pudeur, punis par l'art. 330, sont ceux qui, n'ayant pas été accompagnés de violence ou de contrainte, n'ont pu blesser la pudeur de la personne sur laquelle des actes déshonnêtes peuvent avoir été exercés, qui ont ainsi pu n'offenser que les bonnes mœurs, mais qui, par leur licence et leur publicité, ont dû être l'occasion d'un scandale public pour l'honnêteté et la pudeur de ceux qui, fortuitement, ont pu en être les témoins. Ce genre de délit, moins fondé sur la méchanceté que sur l'oubli et le mépris de soi-même, est puni de peines moins sévères que les outrages faits à la pudeur privée, exercés sans consentement et avec violence (Cass., 26 mars 1813) (2).

22. Le fait, par une fille ou femme publique, d'avoir accosté et sollicité un homme sur la voie publique, entraîne-t-il l'application de l'art. 330 ? L'affirmative est soutenue par M. Delapalme (Encycl. du droit, v° Attentat aux mœurs, n°s 12 et suiv.), qui, après avoir rappelé l'ordonnance de police du 6 nov. 1778, et ensuite le rapport relatif à la prostitution présenté au conseil des cinq cents, le 17 niv. an 4, décide que les anciennes ordonnances, et particulièrement celle de novembre 1778, peuvent encore être appliquées aux filles publiques ; et qu'à supposer que les peines portées par cette ordonnance ne puissent plus être prononcées aujourd'hui, le fait contre lequel elle s'élève tombe du moins sous l'application de l'art. 330 c. pén. — Cette solution ne nous paraît pas fondée. D'abord, quant à l'art. 330, il n'a trait, M. Delapalme lui-même le reconnaît avec la cour de cassation, qu'à l'outrage aux mœurs *commis par actions, par gestes attentatoires à la pudeur*. Or, le fait d'accoster un homme sur la voie publique n'est pas par lui-même un geste attentatoire à la pudeur, et, dans le fait de le solliciter, il n'y a qu'un outrage aux mœurs commis *par paroles*. Quant à l'ordonnance du 6 nov. 1778, il suffit, ce semble, de la transcrire pour démontrer son abrogation. L'art. 1 est ainsi conçu : « Faisons très-expresses inhibitions et défenses à toutes femmes et filles de débauche de raccrocher dans les rues, sur les quais, places et promenades publiques, et sur les boulevards *de cette ville de Paris*, même par les fenêtres, *le tout sous peine d'être rasées et enfermées à l'hôpital ; même, en cas de*

---

(1) *Espèce :* — (Lebas C. Cloteau.) — Cloteau et sa femme avaient porté au tribunal de police correctionnelle une plainte dans laquelle ils inculpaient Lebas père et fils d'injures verbales et de violences graves envers la femme Cloteau. Sur l'appel, l'instruction prouva que les Lebas n'étaient coupables que de propos malhonnêtes et d'injures verbales. Cependant le tribunal criminel appliqua à ces faits la peine portée par l'article 8, tit. 2, de la loi du 19 juillet 1791. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR ; — Reçoit Cloteau et sa femme parties intervenantes ; — Et vu l'art. 8, tit. 2, de la loi du 19 juillet 1791, sur les délits qui sont de la compétence des tribunaux correctionnels ; — Et attendu que cet article ne peut s'entendre de simples injures, quelque outrageantes, quelque grossières qu'elles soient, mais d'actions ou gestes attentatoires à la pudeur des femmes ; que si la plainte de Cloteau et sa femme, pour les faits de violence qu'elle présentait, a pu saisir valablement le tribunal de police correctionnelle, et si l'appel émis par les parties, du jugement de ce tribunal, a de même légalement saisi le tribunal criminel, il demeure néanmoins certain que les faits qui sont sortis de l'instruction, et qui ont été déclarés constants par les deux tribunaux, ne donnaient point lieu à l'application de l'art. 8, tit. 2, de la loi du 19 juill. 1791, ni d'aucun autre article de cette loi ; que, dès lors, le tribunal criminel devait se déclarer incompétent pour statuer sur les faits du procès, tels qu'il les avait reconnus ; et que, dans cet état des choses, il devait, en annulant le jugement dont était appel, renvoyer les parties à se pourvoir conformément à la loi ; — D'après ces motifs ; — Casse, etc.

Du 30 niv. an 11.-C. C., sect. crim.-MM. Seignette, pr.-Lachèse, rap.

(2) *Espèce :* — (Minist. pub. C. Smit, etc.) — Le commissaire de police de Zutphen, en faisant sa ronde à une heure après minuit, surprend (ce sont les termes de son rapport) Smit et Bernardine de Haan en copulation charnelle dans la rue. Devant le tribunal correctionnel, les prévenus ne dénient pas le fait ; mais ils soutiennent qu'il ne peut pas être considéré comme un outrage public à la pudeur : 1° parce que la loi ne le prohibe pas ; 2° parce qu'il ne s'est passé que pendant la nuit ; et 3° enfin, parce qu'il n'y a eu violence de part ni d'autre. — Jugement, confirmé sur appel, qui acquitte les prévenus. — Pourvoi du ministère public pour violation de l'art. 330 c. pén. — Arrêt.

LA COUR, — Vu l'art. 330 c. pén. ; — Attendu que Corneil Smit et Bernardine de Haan étaient poursuivis en police correctionnelle, comme prévenus d'un outrage public à la pudeur, et pour être conséquemment condamnés à la peine portée contre ce délit par l'art. 330 ci-dessus cité ; que le tribunal de première instance de l'arrondissement d'Arnheim (Issel-Supérieur), saisi de cette poursuite par l'appel émis par le ministère public, du jugement rendu en premier ressort par le tribunal de l'arrondissement de Zutphen, chambre correctionnelle, a reconnu constant le fait de la prévention ; qu'il a néanmoins relaxé les prévenus des poursuites du ministère public, par le motif qu'il n'était pas constaté que le fait commis par les appelants pût être regardé comme un outrage public à la pudeur, et a confirmé le jugement de première instance, qui avait rejeté la demande du ministère public, par le motif que le fait dont est question n'était pas punissable par les lois, et qu'ayant été commis la nuit, la pudeur n'avait pas été violée ; — Attendu qu'en relaxant ainsi les prévenus de l'action intentée contre eux, le tribunal d'Arnheim a violé l'art. 330, et dans ses motifs, et dans l'acquittement qui en a été la conséquence ; qu'en effet, les outrages à la pudeur prévus et punis par l'art. 330 sont ceux qui, n'ayant pas été accompagnés de violence ou de contrainte, n'ont pu blesser la pudeur de la personne sur laquelle des actes déshonnêtes peuvent avoir été exercés, qui ont ainsi pu n'offenser que les bonnes mœurs, mais qui, par leur licence et leur publicité, ont dû être l'occasion d'un scandale public pour l'honnêteté et la pudeur de ceux qui, fortuitement, ont pu en être les témoins ; — Que ce genre de délit, qui est moins fondé, ainsi que l'a dit l'orateur du gouvernement, sur la méchanceté que sur l'oubli ou le mépris de soi-même, n'est puni, par l'art. 330 cité, que de peines correctionnelles, tandis que les outrages faits à la pudeur privée, exercés sans consentement et avec violence, sont punis de peines plus sévères par les art. 331 et suiv., qui les qualifient d'attentats à la pudeur ; — Que le consentement même que pourrait avoir donné Bernardine de Haan, avec laquelle Corneil Smit avait été surpris outrageant la pudeur et l'honnêteté publiques dans une rue, ne pouvait les soustraire à l'application de l'art. 330 et des peines qu'il prononce ; — Que la circonstance que cet acte débonté de licence avait eu lieu la nuit n'en détruirait pas la publicité, puisque le passage et la circulation dans les rues sont de droit, et souvent d'usage, la nuit comme le jour ; — Casse, etc.

Du 26 mars 1813.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Schwendt, rap.

Digitized by Google

récidive, de punition corporelle, conformément auxdites ordonnances, arrêts et règlements. » Au surplus, l'abrogation de l'ancienne législation, en matière de prostitution, était reconnue dans le rapport précité du 17 niv. an 4 : « Les lois répressives contre les filles publiques, y est-il dit, consistent dans quelques ordonnances *tombées en désuétude*, ou dans quelques règlements de police *purement locaux*, et trop incohérents pour atteindre un but si désirable... » Ce rapport, qui indiquait les bases d'une législation nouvelle sur la matière dont il s'agit, resta, du reste, sans résultat. — MM. Hélie et Chauveau regardent aussi l'art. 330 comme inapplicable aux filles publiques qui accostent et sollicitent un homme sur la voie publique; mais, ajoutent-ils, « il en serait autrement s'il y avait un acte matériel commis par elles sur la voie publique, et, par exemple, si la fille publique, ne se bornant pas à des paroles indécentes, avait tenté d'entraîner sa victime... S'il n'y avait que des paroles provoquantes, elles rentreraient alors dans l'application de la loi du 17 mai 1819. »

23. Du reste, la loi n'ayant pas déterminé les circonstances élémentaires du délit d'outrage public à la pudeur, le jugement qui déclare un individu coupable d'un tel outrage échappe à l'appréciation de la cour de cassation (Rej., 26 nov. 1818) (1).

24. L'outrage à la pudeur ne blesse directement la société et ne devient punissable que lorsqu'il a été commis publiquement; sans cette circonstance, il peut y avoir un fait immoral, mais non un délit; aussi est-il nécessaire, à peine de nullité du jugement ou arrêt de condamnation, qu'elle y soit expressément constatée (Cass., 18 flor. an 9; 9 nov. 1820) (2).

25. L'art. 330 c. pén., sur le caractère de publicité de l'outrage à la pudeur, s'énonçant d'une manière générale, se réfère conséquemment à tous les genres de publicité que l'outrage est susceptible de recevoir, soit par le lieu où il est commis, soit par les circonstances dont il est accompagné (Cass., 22 fév. 1828) (3).

26. L'outrage commis dans un lieu *public*, tel qu'un chemin, une rue, une place, a par cela même le caractère de publicité prévu par l'art. 330, quand même il n'aurait été vu que par une seule personne (Arg. d'un arrêt du 2 juill. 1812, aff. Branditta, V. Presse), ou quand même il aurait été commis la nuit, le passage et la circulation dans les rues étant de droit et souvent d'usage la nuit comme le jour (Cass., 26 mars 1813, aff. Smit, V. n° 21).

27. Certains lieux, sans être constamment publics, comme les rues, le deviennent par intervalles : tels sont les théâtres, les églises, les hôtels des administrations publiques, les palais de justice, les écoles, les auberges, cafés, cabarets, etc. Il est évident que l'outrage à la pudeur qui y serait commis pendant qu'ils sont ouverts au public entraînerait l'application de l'art. 330.

28. La jurisprudence a refusé avec raison de considérer comme lieux publics un presbytère (Cass., 2 août 1816, aff. Duchemin, V. Presse), la maison d'un juge de paix, aux jours et heures où il n'y tient pas ses audiences (Metz, 18 oct. 1818, aff. N..., *eod.*), l'étude d'un notaire, hors le cas où il s'y fait une adjudication (Bourges, 22 juill. 1836, arrêt cité par M. Chassan, t. 1, p. 45), le cabinet d'un courtier de commerce (Cass., 29 nov. 1833, aff. Bourdon, *eod.*), la boutique d'un marchand (Rej., 15 mars 1832, aff. Guimbert, *eod.*)

29. Il a été jugé aussi que l'intérieur d'une diligence qu'occupent plusieurs voyageurs n'est point un lieu public, dans le sens de la loi du 17 mai 1819, sur la provocation aux crimes et délits (Rej., 27 août 1831, aff. Pellegrin, *eod.*). Mais nous pensons avec MM. Chauveau et Hélie, que cette décision n'est pas applicable en matière d'outrage à la pudeur; car, d'une part, à la différence de l'art. 1 de la loi de 1819, l'art. 330 c. pén. n'a circonscrit dans les termes d'aucune définition la publicité nécessaire pour incriminer les actes dont il s'occupe; et, d'un autre côté, il est difficile de ne pas considérer les faits immoraux commis dans une diligence, sous les yeux des voyageurs, comme entourés d'une publicité suffisante pour qu'il soit dans la pensée de la loi d'en punir l'auteur.

30. Lors même qu'il a été commis hors d'un lieu public, l'outrage à la pudeur ne laisse pas d'être punissable s'il a pu frapper les regards du public (Rej., 26 nov. 1818, aff. Lemonnier, V. n° 23); par exemple, s'il a été commis dans une réunion publique convoquée dans un lieu privé, ou bien encore à une fenêtre ouverte sur la voie publique : la publicité, dans ces cas, n'est manifestement pas moindre que s'il avait eu lieu sur la voie publique même. — Aussi a-t-il été jugé qu'un outrage à la pudeur, commis dans un champ non dépouillé de ses récoltes, mais à la vue de plusieurs témoins, est censé public et entraîne l'application de l'art. 330 (Cass., 22 fév. 1828, aff. Baylar, V. n° 25; 19 juill. 1845, aff. Lesablé, D. P. 45. 1. 362).

31. Et, pareillement, doit être réputé public l'outrage à la pudeur commis dans une chambre d'auberge non destinée à recevoir habituellement des voyageurs, mais communiquant à la cuisine et à la salle à boire par des portes restées ouvertes (Paris, 1er août 1835) (4). — La même solution peut s'induire de deux arrêts des 26 janv. 1826 et 20 sept. 1832, aff. Jacquot, V. Presse.

---

(1) (Lemonnier.) — LA COUR; — Attendu, sur les deux moyens de cassation présentés par le demandeur, que la cour royale de Paris, qui a adopté les motifs des premiers juges, a déclaré le demandeur coupable d'un outrage public à la pudeur; que cette déclaration, sur un délit dont la loi n'a pas déterminé les circonstances élémentaires et constitutives, ne peut pas être apprécié par la cour; qu'un outrage à la pudeur peut, d'ailleurs, avoir été fait publiquement, quoiqu'il n'ait pas été commis dans un lieu public; — Attendu que, sur ce délit ainsi déclaré, la condamnation prononcée contre le demandeur a été une juste application de l'art. 330 c. pén.; — Rejette.

Du 26 nov. 1818.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Blondel, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Huvier C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu qu'on a appliqué à Huvier l'art. 8 du tit. 2 de la loi du 19-22 juillet 1791, qui parle de ceux qui auraient attenté publiquement aux mœurs par outrage, et à la pudeur des femmes; et qu'il n'est point articulé ni jugé que l'attentat aux mœurs imputé à Huvier ait été public; d'où il suit qu'il y a eu fausse application de cet article; — Casse, etc.

Du 18 flor. an 9.-C. C., sect. crim.-MM. Schwendt, pr.-Seignette, rap.

2e *Espèce :* — (Meyer C. min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 364 c. inst. crim.; — Vu aussi les art. 330 et 331 c. pén.; — Attendu qu'Antoine Meyer avait été mis en accusation et renvoyé à la cour d'assises du Bas-Rhin, sur l'accusation d'un attentat à la pudeur, commis avec violence; — Que ce fait rentrait dans l'application de l'art. 331 ci-dessus cité; mais que le jury, en reconnaissant le fait de l'attentat à la pudeur comme constant, en a exclu la circonstance de violence; que, dès lors, il ne pouvait y avoir lieu, d'après sa déclaration, à l'application dudit art. 331; — Que la cour d'assises de Strasbourg n'a pas non plus prononcé contre ledit Meyer la peine portée dans ledit article; — Qu'elle l'a seulement condamné à la peine correctionnelle de l'emprisonnement, en faisant rentrer le fait déclaré par le jury dans l'application de l'art. 330; — Mais que, pour qu'il puisse y avoir lieu à l'application de cet article, il faut que l'outrage à la pudeur ait été public; — Que la réponse du jury n'avait rien déclaré sur cette circonstance de publicité, constitutive du délit de l'art. 330; — Que cette circonstance n'avait pas non plus été posée dans la question; — Que la condamnation de Meyer a donc été une fausse application dudit art. 330 c. pén.; — D'après ces motifs, casse et annule l'arrêt rendu le 6 septembre dernier, contre Antoine Meyer, par la cour d'assises séant à Strasbourg; — Et, attendu que ni l'acte d'accusation ni l'arrêt de mise en accusation, ni même la question posée, n'ont porté sur un outrage public à la pudeur, la cour déclare qu'il n'y a lieu à aucun renvoi.

Du 9 nov. 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Gaillard, rap.

(3) *Espèce :* — (Min. pub. C. Baylar.) — Baylar, âgé de soixante ans, commit un outrage à la pudeur, dans un champ non dépouillé de sa récolte, sur une jeune fille de huit ans. — Il fut vu par plusieurs personnes. Les juges de première instance et d'appel reconnurent l'existence du fait, mais ils renvoyèrent le prévenu, sous prétexte que le lieu où ce fait avait été commis n'était pas public. — Pourvoi du ministère public. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 330 c. pén.; — Attendu que la disposition de cet article sur le caractère de publicité de l'outrage s'énonce d'une manière générale et absolue; — Qu'elle se réfère conséquemment à tous les genres de publicité que l'outrage à la pudeur est susceptible d'avoir, soit par le lieu où il est commis, soit par les autres circonstances dont il est accompagné; — Et attendu que, dans l'espèce, en spécifiant les circonstances desquelles il résultait que l'outrage à la pudeur avait été vu par quelques personnes, le jugement attaqué a décidé qu'il n'avait pas le caractère de publicité énoncé dans l'art. 330, parce qu'il n'avait pas été commis dans un lieu public; — Qu'ainsi ce jugement a exclusivement restreint la publicité de l'outrage à celle du lieu où il serait commis; — En quoi il a faussement interprété et par là violé la disposition de l'art. 330 c. pén.; — Casse le jugement du tribunal correctionnel de Carcassonne, du 24 novembre dernier.

Du 26 fév. 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Ollivier, rap.

(4) *Espèce :* — (Min. pub. C. Durand.) — Durand, prévenu d'outrage

Digitized by Google

32. — La loi du 20 avril 1825, sur le sacrilége, punissait (art. 12) d'un emprisonnement de 3 à 5 ans, et d'une amende de 500 à 10,000 fr., toute personne coupable d'outrage à la pudeur commis dans un édifice consacré à la religion de l'État. Mais cette loi a été abrogée par celle du 11 oct. 1830.

ART. 3. — *De l'attentat à la pudeur sans violence.*

33. L'art. 331 c. pén. de 1810 portait : « Quiconque aura commis le crime de viol, ou sera coupable de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la reclusion. » D'après cette disposition, l'attentat à la pudeur n'était puni, comme on le voit, qu'autant qu'il avait été accompagné de violence; de sorte que l'attentat exercé sans violence, même sur les plus jeunes enfants, échappait à la répression. Pour soustraire à l'impunité un fait aussi odieux, quelques cours d'assises avaient considéré comme une *violence morale* les manœuvres pratiquées envers l'enfant pour obtenir son consentement; mais la cour de cassation déclarait l'art. 331 applicable seulement en cas de violence physique et non en cas de violence morale (Cass., 28 oct. 1830, aff. Hugues, V. n° 88).

34. Il y avait donc dans la loi pénale une véritable lacune, que la loi du 28 avril 1832 est venue combler en remplaçant l'ancien art. 331 par la disposition suivante : Tout attentat à la pudeur, consommé ou tenté sans violence sur la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, *âgé de moins de onze ans*, sera puni de la reclusion.

35. Il est sans difficulté que cette loi du 28 avril 1832 n'a pu avoir d'effet rétroactif, ni par suite être appliquée à un attentat à la pudeur commis sans violence sur un enfant, le 1er mai précédent. (Du 20 sept. 1832.-Crim. cass.-M. Ricard, rap.-Aff. Benoît *C.* min. pub.)

36. On a proposé, lors de la discussion à la chambre des députés, de substituer à ces mots : *âgé de moins de onze ans*, ceux-ci : *âgé de moins de quinze ans*. Cet amendement était ainsi motivé : « On a voulu punir l'effet de la séduction, si facile sur un individu qui n'est pas à même d'apprécier toute l'immoralité de l'action à laquelle on lui propose de se soumettre. Eh bien ! cette séduction n'est-elle pas à peu près aussi à craindre sur un enfant au-dessous de quinze ans que sur celui au-dessous de onze ? D'un autre côté, l'amendement mettra l'article en discussion plus en harmonie avec l'art. 332 c. pén., qui punit l'attentat à la pudeur commis avec violence sur l'enfant au-dessous de quinze ans. » Cette proposition n'a point été admise; on a pensé que l'enfant parvenu à l'âge de douze ans comprend l'immoralité de ce qu'on exige de lui et est capable de résister.

37. Les éléments du crime dont il s'agit sont : 1° l'attentat à la pudeur; 2° l'âge de la victime.

L'attentat ne résulte pas de tout acte contraire à la pudeur, mais seulement de tout acte de nature à corrompre l'enfant. Du reste, la loi ne distingue pas, et c'est à tort peut-être, comme le font très-bien observer MM. Chauveau et Hélie, entre les simples actes d'obscénité et la défloration de l'enfant; la défloration, sans violence, n'est, comme les actes obscènes, qu'un attentat à la pudeur et non un viol.

38. Est-il nécessaire, pour constituer le crime, que les faits d'impudeur aient été exercés sur l'enfant lui-même, ou suffit-il qu'il en ait été l'instrument? La jurisprudence a varié sur cette question : elle a jugé d'abord que le fait d'avoir employé des enfants de moins de onze ans à satisfaire sur soi-même son incontinence constitue le *crime* d'attentat à la pudeur sans violence, puni par l'art. 331 c. pén., et non pas seulement le *délit* de corruption habituelle de la jeunesse, prévu par l'art. 334 (Cass., 2 avril 1835) (1).

39. Mais, plus tard, il a été rendu une décision contraire, portant « que l'attentat prévu par l'art. 331 n'est imputable que quand il a lieu sur la personne des enfants de moins de onze ans; et qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, de faits commis sur leur personne, mais d'un outrage à la pudeur publique, commis par le prévenu, à l'aide desdits enfants, sur sa propre personne » (Cass., 4 août 1843) (2).

Cette dernière solution semble difficilement admissible. Il est vrai que l'art. 331, dirigé contre les *attentats* à la pudeur *consommés ou tentés* sans violence *sur la personne* des enfants, paraît, au premier abord, s'occuper exclusivement des cas où ceux-ci ont été, non pas seulement les instruments, mais les victimes de l'attentat. Toutefois, il faut considérer qu'ici l'enfant est réellement la victime de l'attentat, par cela seul qu'on a abusé de son innocence ou de sa faiblesse d'esprit pour l'en rendre l'agent; que l'attentat est réellement commis *sur la personne*, par cela seul qu'il tend à la corrompre, car la personne, ce n'est pas le corps, c'est l'âme; que l'opinion contraire conduit à une conséquence moralement impossible, à savoir l'impunité, dans beaucoup de cas, du fait dont il s'agit, car, d'une part, il ne pourrait tomber sous l'application de l'art. 330, que lorsqu'il aurait été commis *publiquement;* et, d'un autre côté, il échapperait à la disposition de l'art. 334, qui est généralement reconnue aujourd'hui ne con-

---

à la pudeur, fut acquitté, sur le motif que le fait avait été commis sans témoin, et dans une salle d'auberge qui, n'étant pas destinée à recevoir habituellement des voyageurs, ne pouvait être réputée un lieu public. — Appel du ministère public. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les faits reconnus constants ont été mal qualifiés par les premiers juges; qu'en effet, l'outrage dont la femme Courcier a été victime a été commis dans un lieu qui, dans l'espèce, devenait la dépendance d'un lieu public, à raison de sa situation par rapport à la cuisine et à la salle à boire d'une auberge, lorsque toutes les portes étant restées ouvertes laissaient à toutes les personnes qui alors fréquentaient cette auberge la possibilité d'en être les témoins; — Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; — Infirme au principal, etc.

Du 1er août 1835.-C. de Paris.-M. Jacquinot, pr.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Dairon.) — Dairon était accusé d'avoir, à diverses époques, porté de jeunes filles âgées de moins de onze ans, dont il était instituteur, à des attouchements indécents sur sa personne. Ce fait fut dénoncé à la chambre d'accusation, qui, le qualifiant de délit de corruption habituelle de la jeunesse, renvoya le prévenu devant le tribunal correctionnel. Mais ce tribunal, trouvant, au contraire, dans le même fait, les caractères d'un attentat à la pudeur sans violence, crime prévu par l'art. 331 c. pén., se déclara incompétent par jugement qui ne fut pas frappé d'appel en temps utile. — Pourvoi en règlement de juges par le ministère public. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 525 et suiv. c. inst. crim., sur les règlements de juges; — Vu les art. 331 et 334 c. pén.; — Attendu que les faits de la prévention sont uniformément rapportés dans l'ordonnance, l'arrêt et le jugement correctionnel, et que, dès lors, la cour peut et doit les qualifier légalement; — Que ces faits, qu'il est inutile de transcrire, ne présentent pas les caractères du délit prévu par l'art. 334 c. pén., mais l'attentat à la pudeur consommé ou tenté sans violence sur la personne de jeunes filles âgées de moins de onze ans; — Sans s'arrêter à l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale d'Angers, du 2 décembre dernier, qui sera considéré comme non avenu, renvoie les pièces du procès et Jacques Dairon devant la chambre des mises en accusation de la cour royale de Rennes, pour statuer conformément à la loi, etc.

Du 2 avril 1835.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Brière, rap.

(2) (Jaubert.) — LA COUR; — Vu 1° l'arrêt rendu par la chambre d'accusation de la cour royale de Bordeaux, le 13 mai 1843, qui a renvoyé devant la juridiction correctionnelle le nommé Jaubert, sous la prévention d'outrage public à la pudeur, prévu par l'art. 330 c. pén., en écartant la prévention d'excitation à la débauche de la jeunesse au-dessous de vingt et un ans; — 2° L'arrêt de la même cour, chambre correctionnelle, du 22 juin suivant, qui déclare son incompétence pour connaître de cette prévention, par le motif qu'il n'était pas nécessaire, pour constituer l'attentat à la pudeur, sans violence, sur des enfants au-dessous de onze ans, que les faits aient été commis ou tentés sur leur personne; — Attendu qu'il résulte de ces décisions opposées un conflit qui arrête le cours de la justice; — Statuant par voie de règlement de juges, conformément aux art. 525 et suiv. c. inst. crim.; — Attendu que l'attentat à la pudeur prévu par l'art. 331 c. pén. n'est imputable que quand il a lieu sur la personne des enfants âgés de moins de onze ans, et qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'après les faits reconnus constants par les deux juridictions, de faits commis sur la personne des enfants par le nommé Jaubert, mais d'un outrage à la pudeur publique, commis par cet individu, à l'aide desdits enfants, sur sa propre personne; — Sans s'arrêter ni avoir égard à l'arrêt de la chambre correctionnelle de la cour royale de Bordeaux, du 22 juin 1843, qui sera considéré comme non avenu, renvoie la cause devant la chambre d'accusation de la cour royale d'Agen, pour par elle être fait droit sur la prévention et sur la compétence, ainsi qu'il appartiendra.

Du 4 août 1843.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Isambert, rap.

Digitized by Google

cerner que le proxénétisme, et qui, dans tous les cas, n'est applicable qu'autant que la circonstance de *l'habitude* se joint au fait d'excitation à la débauche; et qu'enfin la protection spéciale due à l'enfance ne permet pas de penser que le législateur ait entendu amnistier les actes de corruption les plus hideux dont elle puisse être l'objet, par cela seul que ces actes n'auraient été ni publics, ni habituels.

40. L'action immédiate, contraire aux mœurs, exercée publiquement sur une fille de moins de onze ans, constitue pareillement le crime d'attentat à la pudeur, et non pas seulement le délit d'outrage public à la pudeur (Rej., 5 juill. 1838) (1).

41. Il est bien entendu que, si l'attentat à la pudeur commis sur un enfant de moins de onze ans était accompagné de violence, il entraînerait l'application, non de l'art. 331, mais de l'art. 332.

42. Pour constituer le crime prévu par l'art. 331, il faut, comme on l'a vu, que la victime ait moins de onze ans; et l'on doit entendre par là onze ans *révolus;* la proposition d'insérer dans la loi ce mot *révolus* n'a été rejetée que parce qu'il aurait présenté un pléonasme, attendu qu'on n'a pas onze ans s'ils ne sont révolus. L'attentat commis sans violence sur un enfant de plus de onze ans n'entraîne, quelque immoral qu'il soit, l'application d'aucune peine.

43. L'art. 331 cesse d'être applicable, dès que la victime de l'attentat a plus de onze ans, alors même qu'on prétendrait qu'elle est dans un état habituel d'imbécillité qui lui enlève toute volonté. Décider autrement ce serait étendre arbitrairement, sous prétexte d'analogie, une disposition pénale, que sa nature prescrit, au contraire, d'interpréter strictement; ce serait même punir un crime que le coupable pourrait avoir commis sans le savoir, car les signes de la faiblesse d'esprit ne sont pas apparents toujours et pour tous (Paris, 1er août 1835) (2).

44. La circonstance de l'âge de la personne qui a été victime du crime prévu par l'art. 331 n'est pas seulement une circonstance aggravante de ce crime; elle en est une condition constitutive; et conséquemment, pour pouvoir servir de base à une condamnation, elle doit être reconnue et déclarée par le jury lui-même; la cour d'assises ne peut, sans excès de pouvoir, suppléer à l'absence de question et de réponse sur ce point, se fonder sur l'acte de naissance de la victime pour déclarer que celle-ci avait moins de onze ans, et, par suite, appliquer à l'accusé l'art. 331 c. pén. — Plus spécialement, lorsque, dans le cas d'une accusation d'attentat à la pudeur avec violence sur une personne de moins de quinze ans, le jury a écarté la circonstance de la violence, il n'appartient pas à la cour d'assises de déclarer que la victime, d'après son acte de naissance, a moins de onze ans, et de prononcer la peine édictée par l'art. 331; en pareil cas, il y a lieu, au contraire, à l'absolution de l'accusé, et conséquemment à la cassation, sans renvoi, de l'arrêt qui l'a mal à propos condamné (Cass., 1er oct. 1834) (3).

En effet, dès qu'une circonstance est de nature à influer sur le fait incriminé, l'appréciation en est réservée exclusivement au jury. Peu importe, dans l'espèce, l'authenticité de l'acte de naissance. Cet acte, qui partout ailleurs fait pleine foi, n'a, en matière criminelle, que la valeur d'une présomption qui peut être combattue par la preuve testimoniale et méconnue par le jury. Telle est aussi l'opinion de MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 160.

45. Par une raison semblable, lorsqu'un individu est ren-

---

(1) (Min. pub. *C.* Genny.) — LA COUR; — Vu la demande en règlement de juges formée par le procureur du roi près le tribunal de première instance d'Auxerre dans le procès instruit contre Germain Genny, inculpé d'attentat aux mœurs; — Vu l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance d'Auxerre, en date du 5 mai 1838, par laquelle ledit Genny a été renvoyé devant le tribunal de police correctionnelle comme prévenu d'outrage public à la pudeur, délit prévu par l'art. 330 c. pén.; — Vu le jugement rendu le 11 du même mois par le tribunal de police correctionnelle d'Auxerre, lequel s'est déclaré incompétent par le motif qu'il est résulté des débats que, le 12 avril 1838, ledit Genny aurait attiré Esther Loury, jeune fille âgée de quatre ans, l'aurait mise à cheval sur lui, aurait rapproché ses parties sexuelles de celles de la jeune fille jusqu'au contact, de manière à occasionner à cette enfant une légère inflammation; lesquels faits constitueraient, s'ils étaient déclarés constants, le crime d'attentat à la pudeur sur un enfant de moins de onze ans, prévu par l'art. 331 c. pén., et passible de peines afflictives et infamantes; — Attendu que ce jugement a acquis la force de chose jugée, au moyen de la renonciation expresse faite par le procureur du roi près le tribunal supérieur de Troyes, d'interjeter appel; qu'il en est de même de l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance d'Auxerre, du 5 mai dernier, contre laquelle il n'y a pas eu d'opposition en temps de droit; — Attendu qu'il résulte de la contrariété de ces décisions un conflit négatif qui arrête le cours de la justice, et qu'il importe de le rétablir;

Vu les art. 525, 526 et 527 c. inst. crim. sur les règlements de juges; — Attendu que des faits relevés par les deux décisions qui donnent lieu au conflit, il résulte qu'il y aurait eu de la part de l'inculpé Genny action immédiate, contraire aux mœurs, exercée sur la personne d'une jeune fille âgée de moins de onze ans; que, par conséquent, le fait aurait, s'il était établi, le caractère d'attentat à la pudeur, et ne constituerait pas seulement le simple délit d'outrage public à la pudeur, lequel ne résulte que des faits qui ont outragé la pudeur publique et non de ceux qui constituent un attentat à la pudeur sur la personne d'un individu quelconque; que les faits imputés à Genny, paraissant rentrer dans cette dernière catégorie, ne sauraient appartenir à la juridiction correctionnelle; — Renvoie devant la cour royale de Paris.

Du 5 juill. 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Dehaussy, rap.

(2) (Guimier.) — LA COUR; — Considérant que la loi ne punit l'attentat à la pudeur commis sur un individu de plus de onze ans que s'il a été accompagné de violence; que vouloir appliquer au cas d'imbécillité le principe qui déclare punissable l'attentat commis sans violence sur l'individu âgé de moins de onze ans, ce serait procéder par analogie d'un cas prévu à celui non prévu, ce qui est inadmissible en matière pénale; ce serait livrer l'application de la loi à une appréciation de l'état moral de la victime, ce qui conduirait à l'arbitraire; et enfin ce serait punir d'un crime que le coupable pourrait avoir commis sans le savoir, car les signes de la faiblesse d'esprit ne sont pas apparents toujours et pour tous; — Considérant que l'instruction n'a pas suffisamment établi que Guimier ait employé la violence pour commettre l'attentat à la pudeur sur la personne de la veuve Gillet; qu'ainsi, ce fait ne constitue ni crime, ni délit, ni contravention; — Annule l'ordonnance susdatée; dit qu'il n'y a lieu à accusation ni à plus amples poursuites contre Guimier, etc.

Du 1er août 1835.-C. de Paris, ch. d'acc.

(3) *Espèce :* — (Bourdesol *C.* min. pub.) — Bourdesol était accusé d'attentat à la pudeur, commis avec violence sur Mélanie Lagarde, âgée de moins de quinze ans; le jury écarte la circonstance de violence. — Néanmoins, la cour, prenant pour base de son arrêt l'acte de naissance de la fille Lagarde, et considérant que cette fille était âgée de moins de onze ans, a fait application de l'art. 331 c. pén., et condamné Bourdesol à cinq années de reclusion.

Pourvoi de Bourdesol. — Il a soutenu qu'il n'appartenait pas à la cour de considérer comme légalement constant un fait qui ne résultait pas de la réponse du jury; que la réponse seule du jury pouvait servir de règle pour l'application de la loi pénale, et que cet acte de naissance n'ayant été ni l'objet du débat, ni l'objet des réponses du jury, qui n'avait été consulté que sur la question de savoir si le crime avait été commis sur une personne âgée de moins de quinze ans, la cour ne pouvait, sans excès de pouvoir, considérer ce fait, résultant de l'acte de naissance, comme constant, et en faire le texte d'un arrêt de condamnation. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 338, 344, 364 et 408 c. inst. crim., 331 et 332 c. pén.; — Attendu que la circonstance de l'âge de la personne qui a été victime du crime prévu par l'art. 331 c. pén. est constitutive dudit crime; qu'en conséquence, pour pouvoir servir de base à un arrêt de condamnation, cette circonstance doit être reconnue et déclarée par le jury; — Attendu que le jury n'ayant point été interrogé sur la question de savoir si la victime du crime avait moins de onze ans, la cour d'assises n'a pu suppléer à l'absence de question et de réponse sur ce point, se fonder ainsi qu'elle l'a fait sur un acte de naissance pour déclarer que cette personne avait moins de onze ans, et ajouter ainsi à la déclaration du jury pour faire au demandeur l'application de l'art. 331 c. pén.; — Attendu qu'en le faisant, la cour d'assises a empiété sur les attributions du jury, qui seul avait le droit d'appliquer à la fille dont il s'agissait l'acte de naissance produit au procès et d'en tirer la conséquence relative à son âge; — Que la cour d'assises a été sans caractère pour décider cet âge; que ses pouvoirs se bornaient à prononcer la peine fixée par la loi sur le fait déclaré par le jury; — D'où il suit que la cour d'assises, par l'arrêt attaqué, a violé les règles de sa compétence et commis un excès de pouvoir; — Attendu que le fait imputé au demandeur en cassation par l'arrêt de renvoi, le résumé de l'acte d'accusation et la question soumise au jury par le président de la cour d'assises, consistait dans l'attentat à la pudeur, tenté avec violence sur une jeune personne âgée de moins de quinze ans; — Attendu que le fait déclaré constant par le jury, et dégagé de la circonstance de violence, ne rentre pas dans les termes des art. 331 et 332 c. pén., ni dans aucun texte de la loi pénale; d'où il suit qu'il a été fait au demandeur fausse application dudit art. 331; — Et, attendu

Digitized by Google

voyé devant la cour d'assises sous l'accusation d'attentat à la pudeur commis sans violence sur une fille de moins de onze ans, il n'appartient pas à la cour de cassation, sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de renvoi, d'apprécier si un acte de naissance, produit pour la première fois devant cette cour, est, ou non, applicable à la jeune fille dont il s'agit : une semblable appréciation ne peut être faite qu'à l'aide des voies légales d'instruction, soit dans le cours de l'information, soit dans l'instruction devant la cour d'assises, quand elle n'a pas eu lieu dans l'instruction écrite (Rej., 1er mars 1838) (1).

46. De ce que l'âge de la victime, au lieu d'être simplement une circonstance aggravante du crime prévu par l'art. 331, en est une condition constitutive, il s'ensuit qu'il n'est pas nécessaire que cet âge soit l'objet d'une question particulière, distincte de celle de l'attentat; et qu'ainsi le président des assises, en réunissant la mention de l'âge à celle de l'attentat, et le jury en résolvant par une seule affirmation chacune des questions ainsi formulées, satisfont pleinement au vœu de la loi (Cass., 23 sept. 1837, aff. Marc, V. n° 96; 9 sept. 1841; aff. Enjalbert, V. *eod.*).

47. Bien plus, il a été jugé que, dans une accusation d'attentat sans violence à la pudeur d'un enfant de moins de onze ans, l'âge de la victime ne peut, à peine de nullité, être détaché du fait principal pour être rangé parmi les circonstances aggravantes; autrement, on dépouillerait ce fait de tout caractère de criminalité, et, d'un autre côté, on priverait l'accusé de l'une des garanties qui lui sont accordées par la loi, car, alors, les jurés étant induits à ne pas considérer le fait de l'âge comme principal, s'abstiendraient, alors même que l'accusé n'en aurait été déclaré coupable qu'à la *simple* majorité, de déclarer cette majorité, et par suite mettraient la cour d'assises dans l'impossibilité d'exercer le droit qu'elle peut avoir, en pareil cas, de renvoyer l'affaire à la session suivante, en vertu de l'art. 352 c. inst. crim. (Cass., 28 sept. 1838; 4 mars 1842; 7 avril 1843) (2).

48. Lorsque le fait mis par l'acte d'accusation à la charge de l'accusé consiste dans un attentat à la pudeur consommé avec violence sur un enfant âgé de cinq à six ans, et lorsque, dans les questions soumises au jury, l'âge de la victime n'a été mentionné que comme étant de moins de quinze ans, le fait de l'accusation ne se trouve pas entièrement purgé par la réponse du jury que l'attentat a été commis sans violence (Cass., 30 août 1839) (3).

---

que le jury, en répondant négativement sur la circonstance de la violence, a complétement purgé l'accusation, et qu'ainsi la cour d'assises, en ne prononçant pas l'absolution de l'accusé, a violé l'art. 364 c. inst. crim.; — Casse sans renvoi.

Du 1er oct. 1834.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Mérilhou, rap.-Viger, av. gén., c. conf.

(1) (Bertrand C. min. pub.) — LA COUR; — Sur le moyen résultant de la fausse application de l'art. 331 c. pén., tiré de ce que l'arrêt attaqué aurait mal qualifié le fait imputé audit Bertrand, en établissant contre lui l'accusation d'avoir, dans le courant de nov. 1837, commis, à diverses reprises, un attentat à la pudeur, consommé ou tenté sans violence sur la personne de Laurence Martin, âgée de moins de onze ans, puisqu'il résulte de l'expédition en forme authentique de l'acte de naissance de ladite L. Martin, qu'elle était âgée de plus de onze ans, au moment où les attentats à la pudeur sans violence auraient été commis ou tentés sur la personne de cette jeune fille; — Attendu que l'expédition de l'acte de naissance de la fille L. Martin n'a pas été produite par le demandeur devant la chambre des mises en accusation de la cour royale de Riom qui a rendu l'arrêt attaqué; — Que, par conséquent, cette cour n'a point été mise à même d'apprécier et de juger si cet acte était applicable à ladite L. Martin ou à un autre individu; que, sur la production faite seulement devant la cour de cassation, il n'appartient pas à cette cour d'apprécier un fait de ce genre qui ne peut l'être qu'à l'aide des voies légales d'instruction, soit dans le cours de l'information, soit dans l'instruction devant la cour d'assises, lorsque la vérification n'en a pas été faite dans l'instruction écrite; — Attendu que l'arrêt attaqué relève, en fait, que les attentats à la pudeur imputés au demandeur auraient été commis sans violence, mais sur la personne d'une fille âgée de moins de onze ans, L. Martin, et que jusqu'à ce que cette énonciation, quant à l'âge de ladite L. Martin, ait été légalement reconnue erronée par le juge compétent pour en connaître, les faits ont le caractère de crime prévu par l'art. 331 c. pén.; que, par conséquent, il n'y a point eu faussé application dudit article; — Rejette.

Du 1er mars 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Dehaussy, rap.

(2) 1re *Espèce* : — (Gilles C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 341, 347 et 352 c. inst. crim. desquels il résulte que la décision du jury, tant contre l'accusé que sur les circonstances atténuantes, se forme à la majorité; que cette majorité doit être constatée par la déclaration du jury, sans que le nombre de voix puisse y être exprimé; qu'il y a exception à cette défense, lorsque l'accusé est déclaré coupable du fait principal à la simple majorité; que, dans ce cas, les jurés doivent en faire mention en tête de leur déclaration; qu'il suffit alors que la majorité des juges soit d'avis de surseoir au jugement et de renvoyer l'affaire à la session suivante, pour que cette mesure soit ordonnée par la cour; — Vu aussi l'art. 1 de la loi du 13 mai 1836, portant que le jury votera par scrutins distincts et successifs, sur le fait principal d'abord, et, s'il y a lieu, sur chacune des circonstances aggravantes; — Vu enfin l'art. 408 dudit c. inst. crim.;

Attendu, en fait, que Jean Gilles était accusé d'avoir, dans les sept premiers mois de 1837, commis un attentat à la pudeur sur la personne d'Alexandrine Luquier, âgée de moins de onze ans, et dont il était l'instituteur; — Que les questions soumises au jury ont été divisées en deux parties, et ainsi posées : la première qualifiée question principale : « Jean Gilles est-il coupable d'avoir, dans les sept premiers mois de 1837, commis un attentat à la pudeur sur la personne d'Alexandrine Luquier? » Les autres avec cette indication : circonstances : « La fille Luquier était-elle, à cette époque, âgée de moins de onze ans? — Jean Gilles était-il, à cette époque, l'instituteur de la fille Luquier? » — Qu'en divisant de cette manière et sous ces différents titres les questions posées au jury, on a voulu observer l'ordre établi par l'art. 344 c. inst. crim. et par l'art. 1 de la loi du 13 mai 1836, pour le vote distinct sur le fait principal et sur chacune des circonstances aggravantes;

Attendu, en droit, que dans le fait d'un attentat à la pudeur, consommé ou tenté sans violence sur la personne d'un enfant âgé de moins de onze ans, la circonstance de l'âge de la victime au-dessous de onze ans est essentiellement constitutive du crime; que l'attentat à la pudeur, dégagé de toute circonstance de violence et de publicité, s'il est commis sur la personne d'un enfant âgé de plus de onze ans, est un acte réprouvé par la morale, mais n'est puni par la loi, ni comme crime ni comme délit; — Qu'il suit de là que, dans l'espèce, la question relative au fait principal ne pouvait être complète qu'autant qu'elle aurait compris la circonstance de l'âge d'Alexandrine Luquier; qu'en détachant cette circonstance du fait principal, pour la ranger parmi les circonstances aggravantes, d'une part, on a dépouillé ce fait de tout caractère de criminalité; de l'autre, on a placé le jury dans l'impossibilité de se conformer au 2e § de l'art. 341 c. inst. crim.; et peut-être la cour d'assises elle-même dans l'impossibilité d'user de la faculté que lui donne le 2e § de l'art. 352; — Que si, en effet, la question relative à l'âge d'Alexandrine Luquier, dans le temps auquel l'attentat a été commis, n'a été résolue affirmativement qu'à la simple majorité, les jurés, avertis par le président de la cour d'assises qu'ils ne devaient faire mention de cette majorité qu'autant qu'elle aurait pour objet une déclaration de culpabilité sur le fait principal, et trouvant les faits d'âge et de temps parmi les circonstances aggravantes, ont dû nécessairement s'abstenir de déclarer que, sur ces points, leur décision avait été formée à la simple majorité; que, par suite, la cour n'a pu, conformément à l'art. 352, renvoyer l'affaire à une autre session; que l'accusé a été ainsi privé d'une des garanties qui lui étaient accordées par la loi et qu'il y a eu violation à son égard des art. 341, 347 et 352 c. inst. crim.; — Casse.

Du 28 sept. 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Bresson, rap.

2e *Espèce* : — (Arrazeau C. min. pub.) — Du 4 mars 1842.-Crim. cass.-MM. de Bastard, pr.-Mérilhou, rap. (Cet arrêt est conçu presque dans les mêmes termes que le précédent.)

3e *Espèce* : — (Leroux C. min. pub.) — 7 avril 1843.-Crim. cass.-M. Meyronnet Saint-Marc, pr.

(3) (Bile C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 350, 337 et 408 c. inst. crim.; — Attendu qu'aux termes de l'art. 350, la déclaration du jury ne peut jamais être soumise à aucun recours; — Que si le jury peut être quelquefois, par arrêt de la cour d'assises, renvoyé dans la chambre de ses délibérations pour éclaircir ou régulariser ses réponses, il faut, pour que la cour d'assises puisse user de cette faculté, que les réponses soient incomplètes, obscures ou contradictoires; — Que, dans l'espèce, la première réponse du jury était complète, claire et concordante, relativement au fait sur lequel il avait été interrogé; — Que, dès lors, la cour d'assises, en renvoyant le jury dans la chambre de ses délibérations, a excédé ses pouvoirs, attenté à l'irrévocabilité de la réponse et violé l'art. 350 c. inst. crim.; — Attendu que les questions soumises au jury doivent, aux termes de l'art. 337, reproduire en son entier, et avec toutes ses circonstances, le fait relaté dans le résumé de l'acte d'accusation; — Que, dans l'espèce, le fait mis par l'acte d'accusation à la charge de l'accusé consistait dans un attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence sur un enfant âgé de cinq à six ans; — Que, dans les questions soumises au jury, il n'a été fait aucune mention de l'âge de la victime comme étant au-dessous de celui de onze ans; que cette circonstance paraît avoir été

Digitized by Google

49. Mais lorsque les jurés, répondant aux questions posées dans les termes du résumé de l'acte d'accusation, ont déclaré l'accusé coupable d'attentat à la pudeur, sans violence, sur une fille de moins de quinze ans (fait qui n'est puni par aucune loi), et lorsque cette déclaration a été lue par le greffier en présence de l'accusé et du ministère public, qui a déclaré n'avoir rien à requérir, elle est désormais irrévocablement acquise à l'accusé; en conséquence, la cour d'assises qui s'aperçoit tardivement qu'on a omis d'interroger le jury sur l'âge de la victime au-dessous de onze ans, ne peut, sans excès de pouvoirs, poser à cet égard, malgré l'opposition de l'accusé, une nouvelle question au jury, et sur la réponse affirmative de celui-ci, prononcer les peines de l'art. 331 (Cass., 23 juill. 1836, aff. Thouron, V. Cour d'assises).

50. Le crime prévu par l'art. 331 peut être aggravé par la qualité de l'agent ou par le concours de plusieurs coupables. Ces circonstances aggravantes étant communes à l'attentat à la pudeur avec violence, nous en renvoyons l'examen à l'article suivant.

51. L'amende prononcée par l'art. 330 c. pén. ne s'applique point au crime prévu par l'art. 331 (Cass., 6 oct. 1836, aff. Chollet, V. n° 133).

ART. 4. — *Du viol et des attentats à la pudeur avec violence.*

§ 1. — *Du viol.*

52. L'ancienne législation ne s'était point occupée de l'attentat à la pudeur avec violence, considéré comme distinct du viol; elle ne punissait que ce dernier crime. C'était une lacune, car l'attentat peut être accompagné de circonstances telles qu'elles n'impliquent pas le dessein de consommer le viol. Le code pénal de 1810, tout en ne confondant pas les deux crimes dont il s'agit, leur appliquait la même peine. — La loi du 28 avril 1832, au contraire, considérant comme plus odieux le viol, qui a pour but des rapports plus intimes, l'a frappé d'une pénalité plus grave que celle qu'elle prononce contre le simple attentat à la pudeur avec violence. « Quiconque, porte l'art. 332 c. pén., aura commis le crime de viol sera puni des travaux forcés à temps. »

53. Par le mot viol, il faut entendre toute conjonction illicite par force et contre la volonté d'une personne (Jousse, t. 3, p. 743). Ainsi, les éléments du viol sont le commerce illicite et la violence.

54. Sans le rapprochement charnel des sexes, il ne peut y avoir viol, mais simple tentative de viol ou seulement un attentat à la pudeur.

55. Il faut, d'après la définition ci-dessus donnée, que le commerce soit illicite. Ainsi, le mari qui emploierait la force envers sa femme ne se rendrait pas coupable de viol, et cela, même dans le cas de séparation de corps, séparation qui ne dissout pas le mariage. — Il faudrait décider autrement à l'égard du fiancé qui, même la veille du mariage, userait de violence envers sa fiancée. — V., en ce sens, MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 178.

56. La violence est aussi une condition constitutive du viol : c'est d'elle qu'il tire, aux yeux de la loi, toute sa criminalité.

57. La violence doit avoir été exercée sur la personne même : il n'y aurait pas viol de la part de celui qui aurait pénétré violemment près d'une femme qui se serait ensuite volontairement livrée à lui. C'est ce que décident, avec raison, d'après Baïardus, MM. Chauveau et Hélie, *eod.*

58. La violence suffit pour caractériser les crimes prévus par l'art. 332, sans qu'il soit nécessaire que cette violence ait été manifestée par des coups ou blessures; et dès lors la question de ces coups et blessures ne doit pas être posée au jury (Rej., 27 juill. 1820) (1).

59. La circonstance que la personne violée vivait habituellement dans la débauche ne ferait pas disparaître le crime, car une vie licencieuse ne fait pas perdre à la femme qui s'y livre la libre disposition d'elle-même, et ne la place pas hors de la protection que la loi garantit également à tous. — Mais cette circonstance devrait faire atténuer la peine encourue par le coupable; attendu que, d'une part, il a pu ne pas prévoir une résistance sérieuse, et que, d'un autre côté, il n'a pas porté à sa victime le même préjudice que s'il avait flétri une vie jusque-là intacte. — Il faut en dire autant, par des raisons analogues, de la circonstance que le coupable aurait vécu précédemment avec la personne qu'il a violée. — Conf. MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 181.

60. A plus forte raison est-il évident qu'il y a viol dans le fait d'abuser d'une femme par la force, bien qu'elle ait eu des enfants naturels. C'est ce que la cour de cassation a jugé en ces termes : « Attendu que quiconque parvient à abuser d'une femme quelconque par des violences est coupable de viol, soit que cette femme ait déjà eu des enfants, soit qu'elle n'en ait pas eu; et que, par conséquent, les demandeurs ont été justement déclarés coupables de viol, d'après la déclaration émise par la cour criminelle sur le concours des violences; — Rejette. » (14 juin 1811.-Sect. crim.-M. Benvenuti, rap.-Aff. Savignoni C. min. pub.)

61. Suivant la cour de Besançon, l'erreur et le défaut du consentement de la victime ne suppléent point à l'absence de violences de la part de l'agent : ainsi, par exemple, il n'y a pas viol dans le fait d'un individu qui s'est introduit la nuit dans le lit d'une femme endormie, dont le mari venait de sortir, et qui a profité de cette surprise pour satisfaire sa passion (Besançon, 13 oct. 1828) (2). — Cette décision, à l'appui de laquelle on alléguera peut-être qu'une *supercherie* n'est point une *violence*, qu'une ruse destinée à prévenir des résistances ne doit pas être assimilée aux efforts physiques employés à les vaincre, est vivement combattue par MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 184. Ils allèguent que la surprise n'est pas moins odieuse que la violence; que les résultats de l'une et de l'autre sont les mêmes pour la victime; et que, si l'on admettait l'opinion de la cour de Besançon, on serait logiquement conduit à décider, ce qui pourtant répugne à la raison, qu'il n'y aurait pas non plus crime de viol dans le cas

---

confondue avec celle de la minorité de quinze ans, quoique la loi ait soigneusement distingué ces deux âges, relativement aux peines qui en résultent contre les coupables; — Qu'ainsi, le fait de l'accusation n'est pas entièrement purgé par les réponses du jury; — Casse et annule l'arrêt attaqué, renvoie la cause et les parties devant la cour d'assises du département de la Haute-Garonne, à l'effet d'être prononcé comme il appartiendra sur l'ensemble du fait incriminé, tel qu'il résulte de l'acte d'accusation, la réponse du jury à la première question, telle qu'elle était rédigée avant le renvoi des jurés dans la chambre de leurs délibérations, conservant son effet, etc.

Du 30 août 1839.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Fréteau, rap.

(1) (Roman.) — LA COUR; — ... Sur le 3e moyen : — Attendu que, d'après l'art. 331 c. pén., la violence suffit pour caractériser le crime qu'il prévoit et punit; que cet article n'exige pas que cette violence ait été manifestée par des coups ou des blessures; que la question de ces coups et blessures n'a donc pas dû être posée; — Rejette.

Du 27 juill. 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-D'Aubers, rap.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. C. Gaume.) — Fallard étant sorti, à une heure du matin, sans fermer à clef la porte de sa maison, Gaume profita de cette circonstance pour y entrer, et s'introduisit dans le lit de la dame Fallard, dont il abusa. Celle-ci finit par reconnaître l'erreur dont elle était victime, et se dégagea alors des bras de Gaume, qui s'enfuit. — La chambre du conseil déclara Gaume suffisamment prévenu du crime de viol. Mais la chambre d'accusation n'a point confirmé cette décision. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les premiers juges ont estimé que les faits ci-dessus caractérisaient le crime de viol, et ont, par suite de cette prévention, décerné une ordonnance de prise de corps contre le prévenu; — Attendu que le viol est, de sa nature, toujours et nécessairement accompagné de violence employée sur la personne même; que c'est la force, c'est-à-dire la violence, qui constitue le viol; que la violence n'est pas seulement une circonstance aggravante du fait, mais qu'elle en constitue à elle seule la criminalité; — Attendu qu'en admettant comme sincère et vraie la déclaration de la femme Fallard, il en résulte qu'il y a eu de sa part un consentement donné par erreur; mais l'erreur, ainsi que le défaut de consentement, ne peut seul constituer le crime de viol, dès que l'erreur ou le défaut de consentement n'a pas été accompagné de violences morales ou physiques; qu'ainsi c'est mal à propos que la chambre du conseil du tribunal de Montbelliard a qualifié le fait dont il s'agit de crime de viol; qu'à la vérité ce fait est profondément immoral, mais la loi gardant le silence sur un fait de cette nature, on ne doit point y suppléer par analogie; — Par ces motifs, — Annule l'ordonnance de prise de corps décernée contre Aimé Gaume, le 25 septembre dernier; — Déclare n'y avoir lieu à accusation contre lui; — Ordonne sa mise en liberté, etc.

Du 13 oct. 1828.-C. de Besançon, ch. d'acc.

Digitized by Google

où l'attentat aurait été commis durant un sommeil frauduleusement procuré à l'aide de narcotiques. Ces raisons nous semblent décisives : il n'y a pas seulement supercherie profondément immorale, mais violence réelle sur la personne, dans le fait dont il s'agit, et violation de l'asile domestique, qui doit être inviolable. Telle est la raison légale qui nous fait repousser l'opinion de la cour de Besançon. La violence existe à nos yeux, par cela seul que le fait s'accomplit sans le concours de la volonté de la victime.

Cette violence sur la personne se trouve encore à un plus haut degré dans le fait qui consisterait à abuser d'une femme pendant le sommeil où on l'aurait plongée à l'aide de breuvages narcotiques.

62. La violence ne peut jamais être présumée; il faut que la preuve en résulte des faits eux-mêmes, et non de simples inductions. Ainsi, le fait d'avoir abusé d'une femme en démence, qui n'a pas opposé de résistance, ne constitue pas un viol (Arg. de l'arrêt de la cour de Paris, du 1er août 1835, aff. Guimier, V. n° 43). Si infâme que soit une telle action, rien n'établit que la personne sur laquelle elle a été commise n'en a pas eu conscience et n'y a pas tacitement consenti, rien en un mot ne constate la violence, ni par conséquent le viol.

63. La déclaration du jury, portant que l'accusé a tenté d'abuser d'une femme, n'équivaut pas à la déclaration qu'il a tenté de la violer (Cass., 11 niv. an 8) (1), sans doute parce que l'idée d'abus n'implique pas l'idée de violence.

64. Dans une accusation de viol, il fallait, sous le code de brum. an 4, que les jurés fussent interrogés par deux questions séparées sur le fait de la jouissance charnelle, et sur la violence qui avait accompagné ce fait; autrement il y avait complexité et nullité dans la question (Cass., 2 pluv. an 8, M. Busschop, rap., aff. Miret *C.* min. pub.).—Il n'en serait plus de même aujourd'hui.

65. Il est hors de doute que, dans une accusation de tentative de viol, il est nécessaire d'énoncer la circonstance du commencement d'exécution, caractère essentiel de toute tentative de crime (Cass., 2 pluv. an 8, M. Busschop, rap., aff. Miret *C.* min. pub.).

66. La tentative de viol, lorsqu'elle réunit les caractères indiqués par l'art. 2 c. pén., est punie comme le viol consommé. C'est ce que la cour de cassation a décidé, avec raison, en ces termes : — « Attendu que la loi du 28 avril 1832, par la nouvelle rédaction donnée à l'art. 332 c. pén., a distingué le viol des autres attentats à la pudeur consommés ou tentés avec violence et l'a soumis à des peines plus fortes; — Que, d'après l'art. 2 c. pén., toute tentative de crime qui réunit les caractères déterminés dans cet article est punie comme le crime même; — Que la disposition de cet article est applicable au crime de viol comme à tous les autres crimes prévus dans ce code;—Qu'ainsi, en condamnant le demandeur aux peines dudit art. 332, la cour d'assises n'en a fait qu'une juste application; — Rejette. » (28 déc. 1843.-Sect. cr.-M. Vincens, rap.-Aff. Matheau *C.* min. pub.)

67. Cependant, avant que le législateur de 1832 eût appliqué au viol une plus forte peine qu'aux autres attentats violents à la pudeur, il a été jugé quelquefois que la loi ne punit dans le viol que le crime commis; que les tentatives de viol n'étaient autres que des attentats à la pudeur; qu'en matière d'attentats de cette nature, toute tentative commencée avec violence est assimilée au crime consommé, et qu'en conséquence la tentative de viol était punissable comme attentat à la pudeur avec violence, sans qu'il fût nécessaire pour cela qu'elle réunît les différentes circonstances déterminées par l'art. 2 précité, ou, en d'autres termes, sans qu'il fût constaté qu'elle n'avait manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'agent (Rej., 18 mai 1815 (2); 15 sept. 1831, aff. Salard, V. n° 92).

Mais cette doctrine n'était point exacte. On ne doit pas con-

---

(1) (Hengas *C.* min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 373 c. des dél. et des peines; — Attendu que les questions posées ne renferment pas toutes celles résultantes de l'acte d'accusation; — Attendu qu'une tentative d'abus ne caractérise pas une tentative de viol, et qu'ainsi la question, s'il résultait un viol des circonstances et des faits mentionnés dans l'acte d'accusation, devait être nécessairement posée et décidée contre l'accusé, pour qu'il y eût délit prévu par la loi; — Par ces motifs, casse la position des questions, la déclaration du jury de jugement, et le jugement intervenu, le 19 vendémiaire dernier, contre François Hengas; — Le renvoie, etc.

Du 11 niv. an 8.-C. C., sect. crim.-MM. Rous, pr.-Beaulaton, rap.

(2) *Espèce :* — (Rosay, etc. *C.* min. pub.) — Rosay, Bobaine et trois individus contumax « sont accusés d'avoir, pendant la nuit du 6 au 7 nov. 1814, tenté, à réitérées fois, avec violence et chacun successivement, le crime de viol sur Hélène Benoît, âgée de dix-huit, étant à cet effet aidés les uns par les autres, et d'avoir enfin commis le viol successivement, et étant aidés par un ou plusieurs d'entre eux. » — La cour d'assises, au lieu de demander au jury si les accusés avaient commis le crime avec toutes les circonstances énoncées dans l'acte d'accusation, posa plusieurs questions séparées tant sur le fait principal que sur les circonstances. — Le jury répondit : « Oui : C.-L. Rosay, est coupable d'avoir violé ou tenté de violer J.-H. Benoît, en employant la violence et l'aide d'un ou de plusieurs complices. — Non : É.-F. Bobaine n'est pas coupable d'avoir violé ou tenté de violer J.-H. Benoît. — Oui : É.-F. Bobaine est coupable de s'être rendu complice de viol, en aidant ou assistant l'auteur ou les auteurs du crime dans les moyens de le commettre. » — Les jurés ont ajouté, quoique la question ne leur eût point été faite : « Le jury déclare, à la majorité de sept voix contre cinq, qu'il est à présumer que ces actes de violence ont été faits par les accusés dans l'état d'ivresse. » — La cour d'assises, par arrêt du 10 mars 1815, condamna Rosay et Bobaine aux travaux forcés à perpétuité, par application des art. 2, 60 et 333 c. pén.

Pourvoi : 1er moyen. Violation de l'art. 337 c. inst. crim., en ce que la cour d'assises n'avait pas demandé par une question unique si le crime de viol ou de tentative de viol était constant, et s'il avait été commis avec les circonstances énoncées dans l'acte d'accusation; mais avait posé plusieurs questions, dont les unes étaient la répétition des autres, ce qui avait pu empêcher les jurés de répondre d'une manière précise.

3e Moyen. Violation de l'art. 323 c. inst. crim. et nullité de la procédure, en ce que les parents de la fille Benoît, lesquels s'étaient portés dénonciateurs, avaient été entendus comme témoins, sans que le président eût averti le jury de leur qualité de dénonciateurs.

4e Moyen. La cour d'assises n'avait eu aucun égard à l'état d'ivresse des accusés, malgré la déclaration du jury. Or, cette ivresse, en privant les accusés de leur libre arbitre, les affranchissait de la responsabilité de leurs actes. — Il est vrai que la loi n'a pas compris l'ivresse au nombre des excuses; mais l'ivresse n'est pas une excuse; car une excuse suppose un crime, et l'ivresse exclut toute idée de crime, et par cela seul il était inutile que la loi prévît ce moyen essentiel de défense. Objecterait-on que, dans l'espèce, le jury a examiné un fait sur lequel il n'avait pas été interrogé? Mais il est évident que le jury, obligé de faire sa déclaration sur le fait principal de l'accusation, a dû également s'expliquer sur la circonstance qui détruit toute l'accusation. — Dira-t-on que le jury n'a pas déclaré l'ivresse constante? Mais déclarer qu'il est présumable que des accusés étaient dans l'ivresse, c'est dire qu'il n'est pas certain qu'ils aient agi avec discernement, et sans cette certitude il est impossible d'appliquer aucune peine. D'ailleurs, si cette déclaration paraissait insuffisante, la cour pouvait en demander une nouvelle; mais elle ne pouvait pas la rejeter entièrement.

5e Moyen, particulier à Rosay. — Le jury a déclaré Rosay convaincu d'avoir violé ou tenté de violer; le viol n'est pas constant; il peut donc n'être coupable que d'une tentative de viol : or, une tentative n'est criminelle que lorsqu'elle est accompagnée de trois circonstances, manifestation d'actes extérieurs, commencement d'exécution et empêchement fortuit. La déclaration du jury est muette sur chacune de ces circonstances; elle est donc nulle; du moins elle ne peut valoir que pour absoudre l'accusé, puisqu'elle contient l'alternative de deux faits, dont l'un seulement est coupable aux yeux de la loi.

6e Moyen. Il ne concerne que l'accusé Bobaine. Les jurés avaient déclaré qu'il avait aidé ou assisté les auteurs du viol; mais ils n'avaient pas dit qu'il l'eût fait avec connaissance du crime qu'il facilitait, circonstance que l'art. 60 c. pén. présente comme l'un des caractères de la complicité; d'où l'accusé Bobaine concluait que la déclaration du jury était nulle. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, proposé par les demandeurs, qu'il n'a été posé que les questions nécessaires pour mettre le jury à portée de déclarer si chacun des accusés était auteur des crimes dénoncés, ou si, n'en étant pas auteur, il n'en était pas du moins le complice; que, d'ailleurs, l'art. 337 c. inst. crim., n'étant pas prescrit à peine de nullité, n'est qu'indicatif de la manière dont les questions doivent être posées; et qu'ainsi la disposition de cet art. 337 peut ne pas être rigoureusement observée, sans qu'il en résulte un moyen de cassation;...

Sur le 3e moyen, qu'il est dit textuellement, dans l'acte d'accusation, que « les parents de la fille Benoît se sont joints à elle pour porter plainte à la justice; que le jury, qui a entendu la lecture de cet acte d'accusation, ne peut donc pas avoir ignoré que la fille et la mère, qui ont été entendues comme témoins, avaient été dénonciatrices, qu'au surplus, si le jury n'a pas été averti par le président, soit avant, soit après la déposition de ces femmes, de leur qualité de dénonciatrices, il n'en saurait résulter d'ouverture de cassation, la disposition de l'art. 323 du code cité n'étant pas prescrite à peine de nullité;

Digitized by Google

fondre la tentative de v avec l'attentat à la pudeur, car un attentat de cette nature peut, comme on le verra plus bas, n'avoir pas pour objet le viol, et n'est pas dès lors la tentative de ce crime. Un seul geste, un acte unique et instantané suffit pour constituer l'attentat, et, par suite, on comprend que les règles générales en matière de tentatives ne s'appliquent point à ce crime qui est consommé aussitôt que tenté. Mais on ne saurait en dire autant du viol; il faut pour le commettre une suite d'actes de violence tendant à un but déterminé, et ces actes peuvent être réduits à une simple tentative, soit par la résistance de la victime, soit par le désistement volontaire de l'agent. Ici donc la tentative du crime est distincte du crime consommé; il n'y a pas de motifs pour ne pas la soumettre aux mêmes règles que toutes les autres tentatives de crime, et conséquemment elle ne doit être assimilée au crime même qu'autant qu'elle réunit les conditions exigées par l'art. 2 c. pén.

68. Aussi la cour de cassation, revenant sur sa première jurisprudence, a-t-elle décidé que le viol et la tentative de viol sont distincts des autres attentats à la pudeur consommés ou tentés avec violence (Cass., 17 fév. 1820; Rej., 7 mai 1829) (1); qu'ainsi, lorsqu'une question de tentative de viol ne contient pas les caractères constitutifs de la tentative légale (comme si, par exemple, elle porte seulement : L'accusé est-il coupable d'avoir tenté de violer la nommée B...?), la réponse affirmative à cette question ne peut servir de base à une condamnation (même arrêt du 17 fév. 1820; Cass., 15 sept. 1837) (2).

Sur le 4e moyen, que les faits, en matière criminelle, ne sont réputés constants qu'autant que le jury les a déclarés tels, d'après son intime conviction; que c'est ce qui résulte nécessairement de l'instruction écrite dans l'art. 342 du code; qu'il est évident que le jury, qui se contente de dire qu'il est à présumer que tel fait a eu lieu avec telle circonstance, n'a pas eu l'intime conviction de l'existence de cette circonstance; que de la déclaration du jury, dans l'espèce, qu'il est à présumer que les accusés étaient, lors des faits du procès, dans l'état d'ivresse, ne saurait donc résulter une preuve légale qu'ils ne jouissaient pas de toute leur raison, quand ils ont commis le crime dont ils sont déclarés coupables; qu'il n'y a, d'ailleurs, de faits susceptibles d'être valablement proposés pour excuse que ceux qui sont admis comme tels par la loi, et qu'aucune loi n'a fait de l'ivresse une excuse du crime; que le président avait donc eu raison de ne pas poser de questions sur l'ivresse alléguée par les accusés, et que le jury n'avait aucune opinion à émettre sur une question qui n'avait pas dû être et qui n'avait pas été soumise à son examen;

Attendu, sur le moyen de cassation particulier à l'accusé Rosay, qu'il a été demandé au jury si cet accusé avait violé ou tenté de violer Jeanne-Hélène Benoît, et que la tentative n'a pas été caractérisée conformément à l'art. 2 c. pén.; mais que, s'il est des cas où cette position de question serait vicieuse, elle ne l'est pas dans l'espèce actuelle; qu'il est moralement et physiquement impossible qu'il y ait tentative de viol, sans qu'il y ait, par le fait même de cette tentative, attentat à la pudeur, commis avec violence, et que l'attentat à la pudeur, commis avec violence, est mis, par l'art. 331 c. pén., sur la même ligne que le viol et est puni de la même peine; qu'il serait donc insignifiant et tout à fait inutile de demander s'il y a eu acte extérieur, commencement d'exécution, et si cette exécution n'a été empêchée que par des circonstances fortuites, puisque, de la déclaration que la volonté seule de l'accusé avait empêché la consommation du crime, il résulterait bien qu'il ne serait pas coupable de la tentative de viol, mais non pas qu'il dût être acquitté ou absous, puisqu'il resterait toujours convaincu d'un attentat à la pudeur, commis avec violence, c'est-à-dire d'un fait réputé crime et puni comme tel par la loi; qu'en répondant à cette question : L'accusé a-t-il violé ou tenté de violer, etc.? Oui, l'accusé est coupable du crime, le jury n'a pas fait une déclaration incertaine et équivoque, incapable de servir de base à la condamnation de cet accusé; que l'objection serait fondée, si la disjonctive *ou* séparait deux faits punissables de peines différentes, puisque la réponse du jury ne déterminant pas le crime qu'elle déclarerait constant, il demeurerait incertain quelle peine devrait être appliquée; mais que cette incertitude ne saurait exister ici, dès que, soit qu'il y ait viol consommé, soit qu'il y ait tentative de viol, c'est-à-dire attentat à la pudeur commis avec violence, l'un des crimes prévus par l'art. 331 c. pén. a nécessairement été commis, et que la peine est la même pour l'un et pour l'autre de ces crimes;

Attendu, sur le moyen particulier à l'accusé Bobaine, qu'il est contre l'essence des choses de supposer que cet accusé ait pu aider et assister les auteurs du viol ou de la tentative de viol, dans les moyens de le commettre, sans qu'il sût qu'il prêtait aide et assistance pour commettre une action criminelle; que de l'omission, dans la déclaration du jury, des mots *avec connaissance*, il est donc impossible de conclure que Bobaine n'est pas convaincu d'avoir agi dans des intentions coupables; qu'il est évident, au contraire, que, dès qu'il a aidé et assisté les auteurs du crime dans les moyens de le commettre, il les a aidés et assistés avec connaissance; qu'il s'est donc rendu leur complice; qu'en le plaçant dans le cas de l'art. 60, § 3, c. pén., et en lui infligeant, en exécution de l'art. 59 de ce code, la même peine que s'il était auteur du crime, la cour d'assises a donc fait une juste application de la loi pénale; attendu, d'ailleurs, que la procédure est régulière; — Rejette.

Du 18 mai 1815.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(1) 1re *Espèce :* — (Rullion *C.* min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 271 c. inst. crim. et 2 c. pén.; — Vu encore l'art. 410 c. inst. crim., d'après lequel la cour de cassation doit annuler les arrêts qui ont faussement appliqué la loi pénale; — Attendu, 1° que, par l'arrêt de la cour royale de Riom, du 2 nov. 1819, Laurent Rullion avait été mis en accusation et renvoyé devant la cour d'assises du département de l'Allier, comme suffisamment prévenu sur le chef de cet arrêt relatif à Marie Dufaix, âgée d'environ douze ans, d'avoir consommé ou tenté avec violence attentat à sa pudeur dans trois époques rapprochées et pendant le temps qu'elle était sous son autorité comme sa domestique à gages; que l'acte d'accusation, dénaturant le fait de ce chef de renvoi, a déclaré, dans son résumé, que ledit Rullion était accusé « d'avoir, par plusieurs fois, au mois d'avril 1819, tenté de violer Marie Dufaix, fille âgée de douze à treize ans, qui était alors sous son autorité en qualité de domestique; » mais que si le viol constitue toujours un attentat à la pudeur, les attentats à la pudeur ne constituent pas toujours un viol ni une tentative de viol; que l'acte d'accusation a donc soumis aux débats un fait d'accusation différent de celui sur lequel avait porté l'arrêt de renvoi, qu'il a donc violé l'art. 271 c. inst. crim.

Attendu, 2° que si la tentative avec violence d'un attentat à la pudeur, qui n'avait pas le viol pour objet, renferme par elle-même et nécessairement les trois circonstances exigées par l'art. 2 c. pén. pour que la tentative soit assimilée au crime consommé, il n'en est pas ainsi de la tentative de viol; que, dans cette tentative, en effet, la consommation du crime peut avoir été arrêtée par la volonté et le repentir de son auteur; que cependant l'acte d'accusation n'a point déclaré que les tentatives de viol, dont il accusait Rullion, eussent manqué leur effet par des circonstances indépendantes de sa volonté; que, relativement à ces tentatives, il y a donc eu accusation sur des faits dépourvus de la circonstance nécessaire à leur criminalité, et violation conséquemment de l'art. 2 c. pén. et de l'art. 331 c. inst. crim.; que la question soumise au jury sur ces tentatives a été semblable à l'énonciation de l'acte d'accusation; qu'elle a donc participé à ses vices et à ses nullités; que, sur la réponse du jury qui a résolu affirmativement cette question, la cour d'assises a prononcé contre Rullion les peines des art. 331, 332 et 333 c. pén.; que cette condamnation a donc été une fausse application des lois pénales; — D'après ces motifs, casse et annule l'acte d'accusation dressé contre Laurent Rullion, la question soumise au jury sur les tentatives de viol contre Marie Dufaix, et l'arrêt de la cour d'assises du département de l'Allier du 15 janv. dernier; et, pour être dressé nouvel acte d'accusation conformément à l'arrêt de mise en accusation sur les attentats à la pudeur de Marie Dufaix, que Rullion est accusé par cet arrêt d'avoir commis avec violence et avec les circonstances qui y sont énoncées; — Renvoie, etc.

Du 17 fév. 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-De St-Vincent, rap.

2e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Feraud.) — LA COUR; — Vu l'art. 338 c. inst. crim. et les observations produites à l'appui du pourvoi; — Attendu, sur la question résultante de l'acte d'accusation, qu'aux termes de l'art. 331 c. pén., les crimes de viol et d'attentat à la pudeur sont distincts; — Attendu qu'alors que, comme dans l'espèce, il résulte du dispositif de l'arrêt de renvoi, et du résumé de l'acte d'accusation, que l'un de ces deux crimes seulement est imputé à un accusé, c'est aussi uniquement sur ce crime que doit être interrogé le jury, dans la question posée comme résultant de cet acte d'accusation; — Attendu que Feraud ayant été accusé seulement du crime de viol, commis sur la personne de Marie Roux, c'était aussi, uniquement, sur ce fait de viol que devait porter la question résultant de l'acte d'accusation;

Attendu, sur la question dont le ministère public demandait la position, parce qu'elle serait résultée des débats, qu'aux termes de l'art. 338 c. inst. crim., le président de la cour d'assises, et la cour lorsqu'elle est appelée à délibérer, sont investis du droit d'examiner, et de décider s'il résulte des débats une nouvelle question à poser; — Attendu que la cour d'assises du Var, en statuant sur le réquisitoire par lequel le ministère public demandait la position d'une question qui lui semblait résulter des débats, a décidé qu'il ne résultait pas des débats que cette question dût être posée, et qu'au contraire il en résultait, à ses yeux, qu'il y avait lieu de proposer au jury une autre question relative à l'existence d'un attentat public à la pudeur; — Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'assises du Var n'a fait qu'user de la faculté que lui laissait l'art. 338 c. inst. crim., et qu'elle n'a, dès lors, violé ni cet article ni aucune autre disposition de la loi; — Rejette.

Du 7 mai 1829.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, pr.-De Crouseilhes, rap.

(2) (Ducatel *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu la connexité, joint les pourvois formés par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Saint-Omer, d'une part, et par Antoine-François-Dé-

Digitized by Google

69. ... Que, pareillement, le viol et la tentative de viol étant distincts des autres attentats à la pudeur, il s'ensuit que, lorsqu'un individu a été accusé, aux termes de l'arrêt de renvoi, du crime d'attentat ou de tentative d'attentat à la pudeur avec violence, l'acte d'accusation ne peut, sans violer l'art. 271 c. inst. cr., déclarer, dans son résumé, que cet individu est accusé de tentative de viol (même arrêt du 17 fév. 1820).

70. ... Et que, par la même raison, il n'y a pas nécessairement contradiction dans la déclaration du jury portant que les faits dont l'accusé est coupable constituent une tentative caractérisée du crime de viol et ne constituent pas le crime d'attentat à la pudeur avec violence (Rej., 2 janv. 1829, M. Brière, rap., aff. Doucet C. min. pub.).

71. Lorsqu'un individu est accusé *de viol ou tentative de viol*, on doit poser d'abord la question de savoir si le viol a été consommé, et ensuite celle de savoir s'il y a eu tentative de viol avec les circonstances qui caractérisent la tentative coupable (Cass., 21 pluv. an 11) (1).

72. Il a été jugé, sous l'empire de la loi du 19 juill. 1791, que l'individu déclaré par le jury convaincu d'une tentative de viol sur une fille de moins de quatorze ans, tentative dont il s'était volontairement désisté, ne devait point être acquitté par la cour criminelle, mais condamné aux peines correctionnelles du délit de corruption (Cass., 25 av. 1806, M. Vermeil, rap., aff. Min. pub. C. Sicard). — Il nous semble hors de doute que cette décision ne pourrait plus être suivie aujourd'hui, par le motif, entre autres, que le délit dont il s'agit a pour élément essentiel la circonstance de l'habitude, laquelle, dans l'espèce, n'est évidemment pas constatée par la déclaration du jury.

73. Les peines du viol peuvent être aggravées par certaines circonstances, telles que l'âge de la victime, la qualité du coupable, le concours de plusieurs personnes dans la perpétration du crime. Ces circonstances aggravantes seront l'objet du § 3.

§ 2. — *Des attentats à la pudeur avec violence autres que le viol.*

74. Aux termes du § 3 de l'art. 332, « Quiconque aura commis un attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la reclusion. » — Ainsi les deux éléments de ce crime sont l'attentat à la pudeur et la violence.

75. L'attentat est tout acte exercé sur une personne dans le but de blesser sa pudeur et de nature à produire cet effet. Peu importe qu'il n'ait pas pour objet la satisfaction d'une passion sensuelle; il suffit qu'il y ait outrage à la pudeur, quand même cet outrage serait uniquement commis dans une intention injurieuse, dans un esprit de haine et de vengeance.

76. Il a été jugé en ce sens que l'attentat à la pudeur, que la loi distingue du viol, résulte du fait même, quelle que puisse être, d'ailleurs, l'intention de celui qui le consomme, de sorte, par exemple, qu'il peut y avoir attentat dans des actes exercés par des femmes sur une autre femme, par pur esprit de haine, sans le concours de circonstances annonçant la lubricité (Cass., 14 janv. 1826) (2).

77. ... Et que, de même, l'attentat à la pudeur peut exister bien que les faits qui le constituent aient été inspirés, non par le désir de se procurer des jouissances sexuelles ou analogues à ces jouissances, mais par tout autre motif, tel que haine ou cu-

---

siré Ducatel d'autre part, contre l'arrêt rendu par la cour d'assises du département du Pas-de-Calais, en date du 24 août 1837, lequel a condamné ledit Ducatel à cinq années d'emprisonnement et aux frais, comme coupable de tentative de viol sur la personne d'Éléonore Boubon, âgée de moins de quinze ans révolus, modifié, par des circonstances atténuantes, par application des art. 332, 463 et 401 c. pén.;

En ce qui touche le pourvoi de Ducatel : — Vu l'art. 337 c. inst. crim.; — Vu les art. 332 et 2 c. pén.; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt de mise en accusation et du résumé de l'acte d'accusation dressé en conséquence de cet arrêt qu'Antoine-François-Désiré Ducatel était accusé d'avoir, le 28 juillet 1836, tenté de violer Éléonore Boulloy, alors âgée de moins de quinze ans accomplis, laquelle tentative, manifestée par un commencement d'exécution, n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté dudit Ducatel; — Attendu que la question qui a été posée au jury est conçue dans les termes suivants : « 1° Ducatel (Antoine-François-Désiré), accusé, est-il coupable d'avoir, le 28 juillet 1836, tenté de violer la nommée É. Boulloy? — 2° Ladite É. Boulloy était-elle alors âgée de moins de quinze ans? » — Attendu que cette question n'était pas conforme à l'arrêt de mise en accusation ni au résumé de l'acte d'accusation, puisqu'elle ne renfermait pas les caractères élémentaires constitutifs de la tentative de crime, nécessaires aux termes de l'art. 2 c. pén. pour que la tentative puisse être considérée comme le crime même; que, par conséquent, le jury n'ayant pas été interrogé sur une question constitutive d'un crime suivant la loi, la réponse affirmative par lui faite ne pouvait servir de base légale à l'application d'une peine, d'où il suit que l'accusation portée contre Ducatel n'a point été purgée par la réponse du jury à une question illégale et incomplète;

Attendu que, dans l'état actuel de la législation, le crime de viol ou la tentative caractérisée de ce crime ne doivent pas être confondus avec tous les autres attentats à la pudeur, consommés ou tentés avec violence, et ne peuvent pas non plus leur être assimilés, parce qu'ils en diffèrent, non-seulement par leur nature, mais encore par la gravité de la peine portée par la loi, puisque l'art. 332 c. pén. prononce la peine des travaux forcés à temps contre le crime de viol, tandis qu'il punit seulement de la reclusion les attentats à la pudeur consommés ou tentés avec violence, et que l'aggravation de cette peine, suivant l'article précité, ne résulte que de l'âge plus ou moins avancé des individus envers lesquels ces crimes ont été commis; — Attendu qu'il résulte de ces principes que la cour d'assises du Pas-de-Calais, en procédant ainsi qu'elle l'a fait dans l'espèce, a méconnu et formellement violé les dispositions des art. 337 c. inst. cr. et 2 c. pén.; — Casse.

Du 15 sept. 1837.-C. C., ch. crim.-MM. Portalis, 1er pr.-Dehaussy, r.

(1) (Leclerc C. min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 436 du code des délits et des peines; — Vu aussi l'art. 373 dudit code; — Et attendu que, dans l'espèce, il résultait de l'acte d'accusation dressé contre René Leclerc qu'il s'était livré à des excès et violences sur la personne de Rose Rapin, fille âgée de moins de quatorze ans, par suite desquels il y avait eu viol ou tentative de viol sur ladite Rapin; ce qui imposait au président du tribunal criminel l'obligation d'interroger les jurés, d'abord sur la question de savoir s'il y avait eu viol consommé, et subsidiairement sur la question de savoir s'il y avait eu tentative de viol, suspendue par des circonstances fortuites, indépendantes de la volonté dudit Leclerc; — Attendu que, par ce défaut de position des questions, résultant de l'acte d'accusation, il n'est point demeuré constant au procès s'il y avait eu viol, ou tentative de viol, et que dès lors il n'y avait pas lieu à l'application des art. 29 et 30 de la section première du tit. 2 de la seconde partie du code pénal; — Attendu, enfin, qu'il n'a point été satisfait à l'art. 10 de la loi du 7 pluv. an 9, ainsi conçu : « Le prévenu sera également amené par ordre du directeur du jury, et interrogé par lui, avant d'avoir eu communication des charges et dépositions; lecture lui en sera donnée après son interrogatoire; et, s'il le demande, il sera de suite interrogé de nouveau; » puisqu'il n'a été donné lecture à René Leclerc, ni des déclarations, ni des procès-verbaux qui faisaient charge contre lui; — Et considérant que, d'après les articles précités, il y a tout à la fois omission des formes prescrites par la loi, et fausse application de la loi pénale; — Par ces motifs, casse et annule l'ordonnance de traduction devant le jury d'accusation, et tout ce qui s'en est suivi; — Casse également et par suite la position des questions, la déclaration du jury de jugement, et le jugement rendu le 15 niv. dernier par le tribunal criminel de Maine-et-Loire.

Du 21 pluv. an 11.-C. C., sect. crim.-MM. Seignette, pr.-Minier, rap.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. C. Philippeau et Annereau.) — La femme Arnault s'étant rendue chez la dame Philippeau, où se trouva la dame Annereau, des propos furent échangés entre ces femmes; une rixe s'engagea; la femme Arnault fut terrassée par les deux autres, qui accomplirent sur ses parties sexuelles divers actes de violence, *pilos evulserunt.* — Plainte faite par la femme Arnault. — Renvoi par la chambre du conseil devant le tribunal correctionnel. Là, le ministère public opposa l'incompétence de ce tribunal, en se fondant sur ce qu'il s'agissait d'un attentat à la pudeur avec violence.

Le tribunal rejeta l'exception d'incompétence : « Considérant que les faits imputés aux prévenues, tels qu'ils ont été établis en la plainte de la femme Arnault, n'ont point le caractère de gravité, ni l'intensité voulue par les dispositions de l'art. 331 c. pén., pour constituer le crime d'attentat à la pudeur, puisqu'ils sont dégagés de toutes ces circonstances graves que la loi exige pour que la pudeur et la chasteté de celle qui est attaquée soient en danger; que le législateur enfin n'a eu en vue d'atteindre, par la disposition de cet article, que les violences accompagnées d'intention et de faits qui annoncent la lubricité ou l'impudicité; — Considérant que l'on ne peut voir, dans ceux reprochés aux femmes Philippeau et Annereau, aucun de ces caractères graves; que seulement on y rencontre des violences de la nature de celles prévues par l'art. 311 c. pén., portant peine correctionnelle. » — Au fond, le tribunal condamna les prévenues à trois mois d'emprisonnement.

Pourvoi par le ministère public pour cause d'incompétence et fausse application de l'art. 311 c. pén. — Les condamnées sont intervenues; leur défenseur a soutenu qu'il fallait distinguer entre l'outrage à la pudeur et l'attentat à la pudeur : ce dernier suppose toujours ou la consommation ou la tentative de l'union des sexes, tandis que l'outrage à la pudeur se

Digitized by Google

riosité, et qu'il ait été commis sur un individu du même sexe que l'auteur de l'attentat (Cass., 6 fév. 1829) (1).

78. Ici se présente la question de savoir s'il peut y avoir attentat à la pudeur entre un mari et sa femme. Il semble évident d'abord que le mari qui aurait accompli sur sa femme, même malgré elle et par violence, l'acte conforme à la fin du mariage, ne serait pas coupable d'attentat, sauf la répression des blessures qu'il pourrait avoir faites. Le fait même du mariage écarte nécessairement dans ce cas toute possibilité d'outrage à la pudeur. Mais en serait-il de même si le mari avait eu recours à la violence pour exercer sur sa femme un acte contraire aux lois du rapprochement des sexes? La négative était généralement admise dans l'ancienne jurisprudence. Gomez rapporte qu'un mari, *qui propriam uxorem contra naturam carnaliter cognoverat*, fut condamné à la peine du feu (*Comm. ad leg.* 80, n° 33); Julius Clarus nous apprend que cette décision était conforme à l'opinion commune (§ *Sodomia*, n° 2, *Practic. crimin.*), ce qu'attestent aussi Menochius (*Casu*, n°s 33, 34 et 35), Farinacius (Quest. 148, n° 37), et Jousse (Just. crim., t. 4, p. 120).

La même doctrine a été proclamée, sous l'empire de la législation actuelle, par un arrêt de la cour de cassation qui décide que la disposition de l'art. 332, § 3, c. pén., est générale et sans exception; que si le mariage a pour but l'union de l'homme et de la femme, et s'il établit entre les époux des rapports intimes et nécessaires, il ne s'ensuit pas cependant que, dans cette condition, la femme cesse d'être protégée par les lois et puisse être forcée de subir des actes contraires à la fin légitime du mariage, et que dès lors, si le mari a recours à la violence pour les commettre, il se rend coupable du crime prévu par la disposition précitée (Rej., 21 nov. 1839) (2).

---

commet par tout acte indécent, qui affecte moins la personne; dans l'espèce, l'outrage à la pudeur existait seul, et uniquement comme circonstance des mauvais traitements qui formaient l'unique délit. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 331 c. pén. distingue le viol de l'attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence; que ce dernier attentat résulte du fait même, quelle que puisse être, d'ailleurs, l'intention de celui qui le commet; qu'en distinguant où la loi ne distingue pas, le jugement attaqué a violé expressément cette disposition de la loi et les règles de la compétence; — Par ces motifs, — Casse, etc.

Du 14 janv. 1826.-C. C., ch. crim.-MM. Portalis, pr.-Ollivier, rap.

(1) (Min. pub. *C.* Jehan.) — LA COUR; — Vu la requête en règlement de juges du procureur général près la cour royale de Caen, et les pièces jointes; — Attendu que, par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Saint-Lô, du 11 oct. 1828, il a été décerné une ordonnance de prise de corps contre le sieur Dufresne (décédé postérieurement) et Jean Jehan, comme suffisamment prévenus d'avoir, dans la journée du 11 sept. précédent, commis un attentat à la pudeur sur la personne du nommé P. Lebel, de l'avoir maltraité et ensanglanté, crime prévu par l'art. 331 c. pén.; — Que la chambre des mises en accusation de la cour royale de Caen, par arrêt du 25 du même mois d'octobre, a annulé cette ordonnance, non par le motif qu'il avait été omis de dire formellement que cet attentat à la pudeur avait été consommé ou tenté avec violence, mais parce que les faits, d'après l'instruction, n'avaient point le caractère d'attentat à la pudeur, qui suppose toujours chez celui qui l'a commis l'intention de se procurer des jouissances sexuelles ou analogues à ces jouissances; que, dès lors, Jehan ne pouvait être prévenu que du délit prévu par l'art. 311 c. pén., et l'avait, en conséquence, renvoyé devant le tribunal de première instance de Vire, pour y être jugé correctionnellement. — Que ledit tribunal, par jugement du 28 nov., s'est déclaré incompétent, et que, sur les appels interjetés par le ministère public et le prévenu, la chambre des appels de police correctionnelle de la cour royale de Caen a confirmé ce jugement, par arrêt du 22 déc. suivant, par le motif principal que l'art. 331 c. pén. était général, et ne faisait aucune distinction entre les attentats à la pudeur inspirés par le désir de se procurer des jouissances sexuelles ou analogues à ces jouissances, et ceux commis par tout autre motif, tel que haine, vengeance, curiosité, etc.; — Attendu que les arrêts de la chambre des mises en accusation et de la chambre des appels de police correctionnelle de la cour royale de Caen, ci-dessus datés, ont acquis l'autorité de la chose irrévocablement jugée; qu'il en résulte un conflit négatif qui suspend le cours de la justice, et qu'il importe de le rétablir;

Vu les art. 525 et suiv. c. inst. crim. sur les règlements de juges; — Attendu que l'art. 331 c. pén. distingue le viol de l'attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence; que ce dernier attentat résulte du fait même, quelle que puisse être d'ailleurs l'intention de celui qui le commet; qu'en distinguant où la loi ne distingue pas, l'arrêt de la chambre des mises en accusation, en annulant, par son arrêt et par les motifs qui y sont employés, l'ordonnance de la chambre du conseil de Saint-Lô, a violé expressément la disposition de la loi et les règles de la compétence; — Attendu, néanmoins, que la prévention du crime d'attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence sur P. Lebel, par Jean Jehan, dit Longpré, aidé et assisté par un autre individu, prévu par les art. 331 et 333 c. pén., ne sort pas seul des faits exposés et recueillis dans l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Saint-Lô; qu'il en sort également contre ledit Jehan, la prévention d'un délit prévu par l'art. 311 du même code, pour avoir, conjointement avec un autre individu, et à une autre heure du même jour, saisi P. Lebel, déchiré ses vêtements, l'avoir jeté sur des pierres, et poussé, quoique ensanglanté, dans une marre, où il y avait environ un demi-pied d'eau; — Que le crime et le délit sont connexes, et que, si la prévention du crime est suffisamment établie, il y aura lieu de renvoyer, sur le tout, devant la cour d'assises, dont la juridiction est générale, pleine et entière, pour prononcer, en conformité de la loi, les peines afflictives ou infamantes, ou simplement correctionnelles, d'après les faits résultants des déclarations du jury; — En conséquence, statuant sur la demande en règlement de juges, formée par le procureur général près la cour royale de Caen, sans s'arrêter à l'arrêt de la chambre des mises en accusation; — Renvoie Jehan, dit Longpré, et les pièces du procès devant la chambre des mises en accusation de la cour royale de Rouen....

Du 6 fév. 1829.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Brière, rap.

(2) *Espèce :* — (J..... *C.* min. pub.) — Après trois mois de mariage, la femme J....., âgée de vingt ans, quitte le domicile conjugal, se réfugie dans sa famille et porte contre son mari une plainte dans laquelle elle articule des faits d'attentats à la pudeur commis avec violence sur sa personne et dans la vue d'assouvir des passions honteuses. Elle atteste que ces faits lui ont causé des souffrances pendant trois semaines. — Elle produit un certificat de visite de deux docteurs constatant qu'ils sont le résultat d'une conjonction illicite. — 30 août 1839, ordonnance du tribunal de la Seine portant qu'il n'y a pas lieu à suivre contre J.....: — « Attendu que les coups et blessures volontaires dont parle l'art. 311 c. pén. et dont l'application est requise, supposeraient une nature de violence et un but qui n'existent pas dans la cause; — Attendu que les faits imputés à J....., contraires à toutes les lois du rapprochement des sexes, constitueraient un attentat à la pudeur de sa femme; mais attendu que cet attentat a eu lieu sans violence et sur une personne âgée de plus de onze ans; que dès lors il n'y a ni crime ni délit. » — Opposition de la part du procureur du roi; et, le 27 sept. 1839, arrêt de la chambre des mises en accusation qui, après un long délibéré, réforme en ces termes : — « Considérant que les faits ont été mal appréciés par les premiers juges; — Annule l'ordonnance; et, considérant qu'il existe charges suffisantes contre J...., d'avoir, en juillet 1839, commis un attentat à la pudeur, consommé avec violence sur la personne de la femme J....., crime prévu par l'art. 332 c. pén.; — Ordonne la mise en accusation dudit J..... »

Pourvoi par J....., pour violation de l'art. 332, § 2, c. pén.

M. le procureur général Dupin a dit en substance : Pour l'appréciation des moyens de cassation, nous n'avons point à rechercher et à discuter les circonstances du fait, mais à nous occuper uniquement du point de droit. — Le demandeur nie qu'il ait eu recours à la violence, mais aucune discussion de fait n'est admissible pour retrancher de l'arrêt de renvoi la circonstance de violence qu'il déclare résulter de l'instruction; cela est dans le domaine du fait....

Le demandeur présente un second moyen. — Suivant lui, « quand même il y aurait eu au procès violence physique, il n'aurait pu y avoir attentat à la pudeur dans le sens de la loi. » — En effet, dit-il, conçoit-on un mari accusé d'attentat à la pudeur de sa femme! «.... Tandis que le mariage a transformé en un devoir impérieux l'acte même auquel, jusque-là, la pudeur avait pour unique objet de mettre obstacle! — Contrat d'une nature unique, extrême limite du droit de disposition appartenant à la créature humaine sur elle-même.... Quelle place dès lors laisse-t-il à la transgression du sentiment dont son but fut de lever la barrière? » — Nous répondrons que, si la pudeur de la femme mariée n'est pas la pudeur d'une vierge, ce n'est pas une raison pour nier que le mariage conserve une pudeur qui lui est propre et qui ne mérite pas moins d'être respectée. A cette allégation que le mariage est l'extrême limite du droit de disposition appartenant à la créature humaine sur elle-même, nous répondrons que plus cette limite est extrême, plus il importe de ne la point franchir. Il n'y a pas de puissance qui n'ait ses bornes; le droit le plus explicite ne doit jamais dégénérer en abus; et plus l'abandon de soi-même est grand pour tout ce qui est licite et conforme au vœu de la nature, moins il est permis de s'en autoriser pour arriver à des conséquences qui, loin d'être l'accomplissement du pacte, le détruisent dans son essence et révoltent l'humanité.

Le demandeur, dans son mémoire, a recours à l'autorité des casuistes, et il cite leurs textes pour prouver que plusieurs d'entre eux, et même, dit-il, des plus sévères, n'ont vu, dans des faits tels que ceux qui lui sont reprochés, que des fautes vénielles. — Hélas! messieurs, il faut bien le dire, puisqu'on allègue devant vous ce genre d'autorités, que ne trouve-t-on pas dans les casuistes? Relisez plutôt les Provinciales!... Tous cependant ne sont pas aussi relâchés qu'Ovandus et Novarre. — Sanchez, par exemple, dans son in-folio intitulé : *De sancto matrimonii sacramento*,

Digitized by Google

Telle est aussi l'opinion de MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 172. Et c'est également la nôtre. En effet, si le mariage impose à la femme de légitimes devoirs, il ne la soumet pas à d'infâmes exigences; il n'en fait pas la chose de son mari, l'instrument passif de ses caprices les plus dépravés; le droit du mari sur la personne de sa femme est fixé et limité par le but même du mariage. Tout acte contraire à ce but est de sa part un abus odieux, un outrage à la pudeur qui, s'il est accompagné de violence, rentre dans la généralité des termes de l'art. 332. Comment la loi pénale, qui réprime les différentes voies de fait qu'un mari peut exercer envers sa femme, aurait-elle admis l'impunité pour la plus inexcusable et la plus honteuse de toutes? — *Voie de fait!* Il est vrai qu'on prétend que la violence du mari ne peut être réputée constituer qu'une voie de fait capable de donner lieu à l'application de peines et même à la séparation de corps; qu'elle ne saurait jamais être assimilée à l'attentat à la pudeur, lequel ne se conçoit pas entre mari et femme, c'est-à-dire entre des personnes qui, suivant l'Écriture, sont tellement identifiées l'une à l'autre, qu'elles ne forment qu'un seul individu, *et erunt duo in unâ carne* (V., au reste, le Dict. gén., Suppl., de M. A. Dalloz, v° Attentat à la pudeur, n° 37). — Mais cette théorie ne nous paraît point admissible.

79. La violence n'est pas seulement une circonstance aggravante du crime d'attentat à la pudeur; elle en est la condition constitutive : l'attentat sans violence n'entraîne aucune peine, si ce n'est lorsqu'il est commis sur un enfant de moins de onze ans, auquel cas la violence est présumée, ou lorsque, par sa publicité, il offense les mœurs.

---

met au rang des péchés mortels les actes qu'Ovandus et Novarre se contentent de reléguer parmi les fautes vénielles. Il en donne pour première raison qu'un tel acte *adversatur fini naturali hujus copulæ qui est prolis generatio;* et il ajoute cet autre motif : *Nec uxor ad similem copulam, sed ad solam copulam... legitimam, uxor est.* En effet, dit-il, *Vir non habet potestatem in uxoris corpus, ad quemcumque usum; sed ad solum uxorium, et... legitimum.*

Cette question de puissance maritale a soulevé l'objection du consentement réciproque, et quelques docteurs ont douté en pareil cas, *quia scienti et volenti non fit injuria!* Et le demandeur semble aussi incliner vers cette opinion. — Ne serait-il pas plus juste, plus moral et plus chrétien, de proclamer que le consentement, s'il peut amener le silence sur de tels actes, ne saurait jamais les légitimer? N'est-il pas d'une philosophie plus haute et plus droite de proclamer que la puissance de la créature humaine sur son corps a des bornes qu'il lui est interdit de franchir? Qu'il est des droits que nous ne devons pas donner sur nous! et que si, par exemple, le suicide matériel nous est défendu, soit que nous voulions nous tuer nous-mêmes, ou déléguer à d'autres la mission de nous arracher la vie, à plus forte raison le stupre, dans ce qu'il y a de plus abject et de plus honteux, ne peut jamais être excusé par le consentement de l'acteur ou du patient : *Rei vel actoris assensu.*

S'il faut citer des casuistes, j'aime mieux la sévérité de ces autres docteurs dont la délicatesse a été jusqu'à se demander s'il n'y avait point dans ces actes contre nature une question d'adultère; parce qu'en pareil cas, *si non ad aliam, certè ad aliud vir se porrexit?* — Vainement on leur objecte la définition de l'adultère, qui exige l'intervention d'une tierce personne, *ut sit alieni thori violatio.* Ils répondent avec raison, *hunc accessum esse contra matrimonii fidem. Et ratio est, quia neuter conjux servat alteri suum corpus castè, quod ad finem pertinet. Non est enim conjux ad illum actum, sed ad naturalem.*

Mais, entre tous, celui qui s'en explique avec le plus d'élévation et d'énergie est saint Ambroise, dans son livre des Patriarches, qu'on a inséré dans le corps du droit canonique (Décret, 2e part., *causa* 32, *quæst.* 4) : *Nec hoc solum est adulterium, cum alienâ peccare conjuge, sed omne quod non habet potestatem conjugii. Gravius crimen est, ubi celebrati conjugii jura temerantur* ET UXORII PUDOR *solvitur!* — Cette dernière expression est précieuse : la voilà retrouvée, cette *pudeur de l'épouse*, que la loi doit protéger contre la violence au sein du mariage, comme elle protége celle des autres femmes au sein de la société.

Mais si jusqu'ici j'ai suivi le demandeur uniquement sur le terrain des moralistes, il est temps de nous placer sur celui de la législation. — La loi romaine punissait le stupre sous toutes ses formes (Loi 34, § 1, ff., *Ad, leg. Jul. de adult.*) Elle le punissait de mort lorsqu'il avait été commis *avec violence* (Pauli, Sentent., lib. 2, tit. 26, § 12). Elle n'admettait pas l'excuse tirée du consentement : seulement la peine était moindre (*Ibid.*, § 13). Elle ne protégeait pas seulement les personnes libres, mais encore celles qui étaient accidentellement constituées en servitude. — Disons de même que la loi française a voulu protéger la pudeur des femmes dans le mariage, aussi bien que dans le monde.

Muyart de Vouglans, dans son Recueil des lois crim., liv. 3, tit. 4, dit que les crimes contre nature sont punis de la peine de mort. — C'est aussi ce que nous apprend Jousse, dans son grand Traité de la justice crim., tit. 49, § 1, n° 7. — On brûlait ordinairement les coupables (Menochius, *De arbitrariis quæstionibus*, liv. 2, cent. 3, casus 286, n° 35).

La législation actuelle n'est point entrée dans les distinctions des casuistes; elle n'a pas même voulu reproduire les qualifications spéciales que certains crimes contre nature avaient dans l'ancien droit; elle a compris tous les délits de cette espèce sous le titre général d'attentats aux mœurs. Le conseiller d'État Berlier, dans son exposé des motifs du livre 3 du code pénal, rappelle la distinction que Montesquieu avait faite entre les délits contre les mœurs qui portent atteinte à la continence publique, et à la répression desquels la juridiction correctionnelle suffit, et ceux qui choquent aussi la sûreté publique, tels que l'enlèvement et le viol. « Cette distinction, dit M. Berlier, a été suivie dans le code. Le viol sera puni de la reclusion; il en sera de même de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre des personnes de l'un ou de l'autre sexe. La loi de 1791 n'a parlé que du viol; elle s'est tue sur d'autres crimes qui n'offensent pas moins les mœurs. Il convenait de remplir cette lacune. » Et elle l'a été par la disposition de l'art. 332, qui déclare d'une manière générale que « quiconque aura commis un attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la reclusion. »

Dans toutes les lois sur cette triste matière, loin que la parenté ou l'intimité des rapports entre les personnes excuse ou amoindrisse le délit, elle l'aggrave, et la peine devient plus forte, si l'attentat a été commis par des personnes ayant autorité sur celles qui en ont été les victimes, parce que la qualité qui donne l'empire et facilite les occasions constitue non pas seulement un abus d'autorité, mais un abus de confiance. L'art. 333 c. pén. ne craint pas de supposer que ce pourraient être des ascendants qui auraient commis de tels attentats sur leurs propres enfants, des instituteurs sur leurs élèves, des ministres de la religion sur leurs pénitents, et, dans toutes ces hypothèses, qui sont présentées non d'une manière limitative, mais par forme d'exemple, la peine est celle des travaux forcés à temps, ou même à perpétuité, suivant les circonstances.

Que le mari n'allègue donc pas sa qualité, non plus que les droits qui peuvent résulter du mariage! Dans le droit, il n'y a pas de puissance qui n'ait reçu ses limites de la loi même qui l'a établie. — La plus respectable des puissances, la puissance paternelle, qui, chez les Romains était si absolue, avait cependant ses limites; *patria potestas, in pietate debet, non in atrocitate consistere* (Loi 5, ff., *Ad leg. Pomp. de parricidiis*).

Du reste, messieurs, ne craignons pas que de la répression des crimes tels que celui dont se plaint la dame J..... il puisse résulter une inquisition domestique, ni ce que le demandeur appelle « le droit de faire asseoir la justice au bord du lit conjugal! » Cela ne serait à redouter que si l'autorité judiciaire s'ingérait d'office dans la recherche de tels délits. Mais lorsque c'est sur la plainte formelle de la femme, qui vient se jeter aux pieds de la justice, alléguant la violence dont elle a été la victime, violence dont elle porte les honteuses marques, et dont elle offre de rapporter la preuve, de même que si elle voulait s'en faire une simple cause de séparation, la justice doit l'écouter et rechercher la preuve des faits allégués; de même aussi, quand le cri qui s'échappe du sein de la victime est une accusation portée devant la justice criminelle, dans ce cas, comme dans tous ceux où la femme se plaint d'avoir été victime de quelque attentat, le magistrat doit informer sur le fait, en rechercher les preuves, et faire punir le crime selon toute la rigueur des lois. Le scandale n'est pas plus grand dans un cas que dans l'autre; et le droit, en tous cas, est également certain. — Conclusions au rejet. — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le moyen de cassation tiré de la fausse application de l'art. 332, § 3, c. pén., 1° en ce que, contrairement aux documents du procès, l'arrêt attaqué aurait déclaré que le fait imputé au demandeur aurait été consommé avec violence; 2° en ce qu'il aurait admis une accusation d'attentat à la pudeur commis par un mari sur la personne de sa femme; — Relativement à la première branche de ce moyen : — Attendu que l'arrêt attaqué a positivement reconnu et déclaré, en fait, qu'il y avait charges suffisantes contre Jean-Michel J...., d'avoir, en juillet 1839, commis un attentat à la pudeur, consommé avec violence; — Que cette appréciation du résultat de l'instruction était dans le domaine exclusif de la cour royale, et ne peut donner ouverture à cassation;

En ce qui touche la deuxième branche du moyen proposé : — Attendu que la disposition de l'art. 332, § 3, c. pén., est générale et absolue; qu'elle n'admet aucune exception; — Que, si le mariage a pour but l'union de l'homme et de la femme, et si les devoirs qu'il impose, la cohabitation, l'obéissance de la femme envers le mari, établissent, entre les époux, des rapports intimes et nécessaires, il ne s'ensuit pas cependant que la femme cesse jamais d'être protégée par les lois, ni qu'elle puisse être forcée de subir des actes contraires à la fin légitime du mariage; qu'il est, dès lors, évident qu'en employant la violence pour les commettre, le mari se rend coupable du crime prévu par l'article précité du code pénal; — Que le fait pour lequel le demandeur a été renvoyé devant la cour d'assises est donc qualifié crime par la loi; — Rejette.

Du 21 nov. 1839. - C. C., ch. crim. - MM. de Crouseilhes, pr. - Bresson, rap. - Dupin, pr. gén., c. conf. - Ledru-Rollin av.

Digitized by Google

80. Aussi a-t-il été jugé que l'attentat non public ne peut prendre un caractère de criminalité que par la circonstance de la violence, circonstance qui, dès lors, fait partie nécessaire du fait principal; qu'ainsi, avant l'abrogation de l'art. 351 c. inst. crim., lorsque les jurés avaient prononcé affirmativement, à l'unanimité sur l'attentat, et à la majorité simple sur la violence, les juges de la cour d'assises devaient délibérer entre eux sur ce point, conformément à l'article précité (Cass., 2 fév. 1815; 22 mars 1821) (1).

81. ... Que, pareillement, la violence n'étant point une circonstance aggravante du crime d'attentat à la pudeur, mais constituant le crime même, doit être comprise dans le fait principal, au lieu de faire l'objet d'une question séparée (Rej., 10 mars 1827, aff. Jeanjean, V. Cour d'assises; Cass., 6 fév. 1845, aff. Priet, D. P. 45. 1. 155).

82. ... Que, de même, si le fait de viol est, par sa nature, toujours et nécessairement accompagné de violence, il n'en est pas de même des autres attentats à la pudeur, qui ne sont punissables qu'autant qu'il a été formellement déclaré qu'ils ont été consommés ou tentés avec l'emploi de la force; de sorte que l'accusé déclaré coupable d'attentat à la pudeur sans violence doit être absous, sans que la cour d'assises puisse, sous prétexte qu'une telle déclaration est contradictoire, en prononcer l'annulation (Cass., 2 oct. 1819) (2).

83 ... Et que, de même encore, lorsque, sur la question de savoir si l'accusé est coupable de viol ou de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence sur une fille de moins de quinze ans, le jury a répondu que l'accusé est coupable d'attentat à la pudeur, mais sans violence, sa déclaration est, sur ce chef de l'accusation, régulière, claire et complète, et la circonstance de la violence se trouve irrévocablement écartée; de manière que, s'il appartient, en pareil cas, à la cour d'assises de renvoyer les jurés dans leur chambre pour répondre aux parties de la question sur lesquelles ils ne se sont pas expliqués, notamment à celle concernant l'âge de la victime, elle n'a pas du moins le pouvoir de leur demander une nouvelle déclaration sur le fait d'attentat à la pudeur, ni les jurés celui de changer à cet égard leur première réponse en déclarant l'accusé coupable d'attentat *avec violence* (Cass., 18 avril 1822; 28 janv. 1830) (3).

84. Est nul l'arrêt de la chambre d'accusation portant renvoi

---

(1) 1re *Espèce* :— (Vantroys *C.* min. pub.) — LA COUR ; — Vu l'art. 351 c. d'inst. crim.;— Attendu que l'attentat à la pudeur, dont était accusé Vantroys, n'ayant pas été commis publiquement, il ne pouvait prendre un caractère de criminalité que par la circonstance de la violence; que cette circonstance faisait donc partie nécessaire du fait principal; que les jurés ne l'ayant décidé qu'à la majorité simple, les juges de la cour d'assises devaient délibérer, d'après ce qui est prescrit par l'art. 351; que ce n'était que sur le résultat de cette délibération que la loi pénale pouvait être appliquée; — Casse, etc.

Du 2 fév. 1815.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Vasse, rap.

2e *Espèce* : — (Vincent *C.* min. pub.) — LA COUR ; — Vu l'art. 351 c. d'inst. crim. ; — Attendu que le fait principal, dont parle cet article, est essentiellement un fait puni par la loi ; — Que, dans l'espèce, le jury, par la première partie de sa réponse délibérée à l'unanimité, avait déclaré l'accusé coupable d'avoir commis un attentat à la pudeur sur la personne d'une femme; — Que la circonstance de la violence n'ayant pas été portée, dans cette première partie de la réponse du jury, le fait par lui déclaré ne constituait pas un crime ; — Que la publicité de l'attentat n'y étant pas non plus énoncée, ce fait n'avait pas le caractère de délit ; — Que ce fait ne formait donc pas un fait principal; — Qu'il ne pouvait le devenir que par la réunion de cette première partie de la déclaration du jury avec la seconde, dans laquelle la circonstance de violence était décidée à la majorité simple ; — Que cette circonstance, nécessaire dans l'espèce pour former le fait principal, en faisait partie substantielle ; — Qu'elle ne pouvait être considérée comme une simple circonstance aggravante ; — Que le fait principal ne se trouvant ainsi décidé que par la majorité simple du jury, il y avait lieu à l'application de l'art. 351 du code d'instruction criminelle, et il devait être délibéré par la cour d'assises, sur la totalité de la réponse du jury dont toutes les parties devaient être réunies pour former un fait principal ; — Que, néanmoins, la cour d'assises n'a point délibéré sur l'ensemble ni sur aucune des parties de cette réponse, et qu'elle en a fait la seule base de la condamnation qu'elle a prononcée; — En quoi elle a violé l'art. 351 c. d'inst. crim., et par suite l'art. 331 c. pén.; — D'après ces motifs; — Casse, etc.

Du 22 mars 1821.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Basire, rap.

(2) (Bompar *C.* min. pub.) — LA COUR ; — Vu les art. 350 et 364 c. d'inst. crim. ; —Vu aussi l'art. 331 c. pén. ; — Attendu que, si le fait de viol est, par sa nature, toujours et nécessairement accompagné de violence, il n'en est pas de même des autres attentats à la pudeur, qui, d'après la disposition de l'art. 331 c. pén., ne sont punissables de la peine qui y est portée, que lorsqu'il a été formellement reconnu et déclaré qu'ils ont été consommés ou tentés avec l'emploi de la force ; que, dans l'espèce, sur la question posée par le président des assises, conformément à l'accusation portée contre Jacques Bompar, le jury a bien déclaré l'accusé coupable d'attentat à la pudeur contre la femme Pecalvel; mais que, sur la circonstance que cet attentat avait eu lieu avec violence, ledit Bompar a été déclaré non coupable; qu'en l'état de cette déclaration, les jurés ayant écarté la circonstance de la violence exigée par la loi pour que l'attentat à la pudeur puisse avoir le caractère de crime, la cour d'assises devait immédiatement prononcer conformément à ce qui est prescrit par l'art. 364 c. d'inst. crim. ; que, cependant, sur la réquisition du ministère public, cette cour, jugeant que ladite déclaration n'était point claire et précise, qu'elle était même contradictoire, en a prononcé l'annulation, et a ordonné que les jurés se retireraient dans leur chambre pour délibérer de nouveau; qu'en exécution de cet arrêt, les jurés, après avoir bâtonné leur première déclaration, en ont donné une nouvelle, par laquelle l'accusé a été déclaré coupable d'avoir tenté avec violence l'attentat dont il s'agissait; et, d'après cette seconde déclaration, qui n'était pas une simple régularisation de la première, et qui la changeait totalement au fond, la cour d'assises, faisant l'application de la disposition dudit art. 331 c. pén., a condamné Bompar à la peine de six ans de reclusion;

Attendu que la première déclaration du jury était régulière et en parfaite concordance avec la question ; qu'elle ne présentait ni doute raisonnable ni contradiction ; que le bénéfice en avait été acquis à l'accusé, et que, d'après la disposition de l'art. 350 c. d'inst. crim., l'effet en était irrévocable ; qu'en en prononçant l'annulation, la cour d'assises a donc violé la disposition dudit article; qu'elle a pareillement violé la disposition de l'art. 364 du même code, puisque le fait dont l'accusé avait été déclaré coupable se trouvait, par cette première déclaration, dégagé de la circonstance qui, seule, pouvait le rendre légalement criminel; et qu'enfin elle a, par suite, fait une fausse application de l'art. 331 c. pén., en prononçant contre l'accusé la peine de six années de reclusion sur une seconde déclaration qui n'avait pu, dans l'espèce, devenir une base légale de condamnation ; — Par ces motifs, statuant sur le pourvoi de Jacques Bompar, casse et annule l'arrêt rendu par la cour d'assises du département du Tarn, le 24 août dernier, portant renvoi des jurés dans leur chambre pour délibérer de nouveau; — Casse et annule, par suite, tant la seconde déclaration du jury que l'arrêt définitif rendu le même jour par ladite cour d'assises sur cette nouvelle déclaration ; et, pour être procédé à un nouvel arrêt conformément à la loi, sur la première déclaration du jury, toujours subsistante par l'effet du présent arrêt ; — Renvoie.

Du 2 octobre 1819.-C. C., sect. crim.-MM. Bailly, pr.-Rataud, rap.

(3) 1re *Espèce* :— (Richard *C.* min. pub.) — LA COUR ; — Sur le moyen de cassation pris d'une contravention aux art. 350 et 364 c. d'inst. crim., en ce que la cour d'assises du département des Vosges a annulé une première déclaration des jurés, favorable à l'accusé, et dont le bénéfice lui était acquis par la lecture qui en avait été faite, et ordonné que les jurés se retireraient dans leur chambre pour en donner une nouvelle, qui est devenue la base de sa condamnation à la peine de cinq années de travaux forcés ; — Vu l'art. 410 c. instr. crim., d'après lequel la cour de cassation doit annuler les arrêts qui présentent une fausse application de la loi pénale; — Attendu qu'Antoine Richard était accusé de s'être rendu coupable du crime de viol, ou de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence sur la personne d'une fille âgée de moins de quinze ans; — Que, sur la question conforme à cette accusation, les jurés ont répondu, à la simple majorité, que l'accusé était coupable d'attentat à la pudeur, mais sans violence ; — Que, sur ce chef de l'accusation, la déclaration du jury, était régulière, claire et complète, et que la circonstance de la violence, qui seule pouvait donner à l'attentat un caractère criminel, se trouvait irrévocablement écartée ; — Que, cependant, sur les réquisitions du ministère public, et nonobstant l'opposition du défenseur de l'accusé, la cour d'assises, considérant que les jurés ne s'étaient expliqués ni sur la question relative au viol, ni sur celle relative à l'âge de la fille, et que, sur le fait d'attentat à la pudeur avec violence, la déclaration était incomplète et insuffisante, en ce qu'il restait incertain si la violence n'avait pas été considérée par le jury comme simple circonstance aggravante, ce qui mettrait la cour dans l'impossibilité de délibérer pour se réunir à l'avis, soit de la majorité, soit de la minorité des jurés, a ordonné que les jurés se retireraient dans leur chambre pour délibérer de nouveau, et faire, sur toutes les parties de la question, une réponse plus claire et plus positive; — Qu'en exécution de cet arrêt, les jurés ont, par une nouvelle réponse, donnée encore à la simple majorité, déclaré, sur la question relative au fait de viol, que l'accusé n'était pas coupable, mais qu'il était coupable d'attentat à la pudeur, avec toutes les circonstances; et que la cour d'assises ayant, en conformité de la loi, déclaré

Digitized by Google

devant la cour d'assises d'un prévenu d'attentat à la pudeur, s'il omet d'énoncer la circonstance de la violence, bien que, d'une part, il confirme l'ordonnance de la chambre du conseil qui reconnaît cette circonstance, et que, d'un autre côté, il se réfère aux articles du code pénal qui la présupposent (Cass., 25 août 1831) (1).

85. Il a été jugé (et cela nous paraît hors de doute) qu'il y a attentat violent à la pudeur, dans le fait d'avoir saisi une jeune fille par le corps pour l'entraîner dans un bois, de lui avoir fait, en l'entraînant ainsi, des propositions deshonnêtes, d'avoir essayé de la renverser, en la saisissant par les jambes, de relever ses vêtements et de l'empêcher de crier, alors que ces voies de fait ont laissé des traces sur le corps de la victime et lui ont occasionné des vomissements et même la fièvre (Cass., 5 sept. 1828) (2).

---

adopter l'avis de la majorité des jurés, elle a condamné l'accusé à la peine de cinq ans de travaux forcés; — Mais que, si la cour d'assises a pu renvoyer les jurés dans leur chambre, pour répondre aux parties de la question sur lesquelles ils ne s'étaient point expliqués, elle n'avait pas le pouvoir de leur prescrire de donner une nouvelle déclaration sur le fait d'attentat à la pudeur, ni les jurés celui de changer et détruire, à cet égard, leur première déclaration, dont le bénéfice était acquis à l'accusé; — Que, dans les motifs de l'arrêt portant renvoi des jurés dans leur chambre pour délibérer de nouveau, la cour d'assises pouvait d'autant moins se fonder sur l'art. 351 c. d'instr. crim., que, soit que la majorité des jurés eût considéré la circonstance de la violence comme simplement aggravante, ou comme caractéristique de la criminalité du fait, il n'y avait lieu à aucune délibération de sa part, puisque, aux termes mêmes de cet article, ce n'est que lorsque l'accusé a été déclaré coupable par la simple majorité des jurés, que la cour d'assises doit délibérer aussi; et que, dans l'espèce, l'accusé se trouvait déclaré non coupable d'un fait criminel; — Par ces motifs, casse et annule l'arrêt par lequel la cour d'assises du département des Vosges a ordonné que les jurés se retireraient dans leur chambre pour délibérer de nouveau, dans la disposition portant qu'ils donneraient une nouvelle déclaration sur le fait d'attentat à la pudeur; casse et annule par suite la nouvelle déclaration donnée à cet égard, et l'arrêt de condamnation rendu par ladite cour, le 11 mars dernier; — Et, pour être rendu nouvel arrêt conformément à la loi, tant sur la première déclaration subsistante du jury, relativement au fait d'attentat à la pudeur, que sur la seconde déclaration relative au fait de viol; — Renvoie, etc.

Du 18 avril 1822.—C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Rataud, rap.

2e *Espèce :* — (Moutte *C.* min. pub.) — Attendu, sur la première partie du premier moyen, qu'il avait été demandé aux jurés si l'accusé était coupable d'un attentat à la pudeur avec violence; que, dans une première réponse, les jurés auraient déclaré l'accusé coupable de l'attentat, sans violence; que cette réponse était concordante avec la question; qu'elle ne présentait ni doute raisonnable, ni contradiction; qu'elle était, d'ailleurs, revêtues des formes voulues par la loi; qu'elle était donc acquise à l'accusé, et qu'aux termes de l'art. 350 c. instr. crim., rien ne pouvait lui en ravir le bénéfice; — Que, cependant, le président de la cour d'assises, après avoir entendu le ministère public, a renvoyé les jurés à une nouvelle délibération, par suite de laquelle ils ont admis la circonstance de la violence, qu'ils avaient d'abord écartée; d'où il résulte une violation dudit art. 350; — Attendu, sur la deuxième branche du même moyen, qu'en demandant aux jurés, après la lecture de leur première déclaration, s'ils avaient fait attention qu'en écartant, de l'attentat à la pudeur, la circonstance de la violence, ils avaient dépouillé ce fait de toute criminalité, et en les renvoyant, immédiatement, à une nouvelle délibération, le président de la cour d'assises a, contre son intention, sans doute, provoqué les jurés à violer, de la manière la plus formelle, l'art. 342 c. instr. cr., dans la disposition qui porte : « Ils (les jurés) manquent à leur premier devoir, s'ils considèrent les suites que pourra avoir, par rapport à l'accusé, la déclaration qu'ils ont à faire; »

Attendu, sur le dernier moyen du demandeur, qu'il a été légalement déclaré coupable d'une tentative d'attentat à la pudeur, sans violence; qu'il devait donc être absous par la cour d'assises, le code pénal ne punissant l'attentat à la pudeur, que dans le cas où il est accompagné de violence ou de publicité, dernière circonstance dont il n'avait été question ni dans l'arrêt de renvoi, ni dans l'acte d'accusation, ni dans la question soumise au jury; et qu'en appliquant au demandeur les dispositions de l'art. 331, combiné avec l'art. 332 c. pén., à cause de l'âge de la victime (*), l'arrêt attaqué a violé l'art. 364 c. instr. crim., et fait une fausse application des art. 331 et 332 c. pén.; — Par ces motifs, — Casse la deuxième déclaration du jury, et ce qui s'en est suivi, et spécialement, l'arrêt de la cour d'assises du Var, du 21 déc. dernier; — Et vu les dispositions de l'art. 429 c. instr. crim.; — Et attendu que le fait déclaré ne présente ni crime ni délit, et que, dans l'espèce, il ne se trouve point de partie civile; — Ordonne que Moutte sera sur-le-champ mis en liberté, s'il n'est retenu pour autre cause.

Du 28 janv. 1830.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Gaillard, rap.

(1) (Min. pub. *C.* Bénard.) — LA COUR (apr. délib.); — Vu le mémoire présenté à la cour par le procureur du roi près le tribunal de Versailles, chef-lieu judiciaire du département de Seine et Oise, à l'appui de sa déclaration de pourvoi contre l'arrêt rendu, le 22 juillet dernier, par la cour royale de Paris, chambre des mises en accusation, dans l'affaire de Denis Bénard, instituteur primaire, lequel arrêt déclare qu'il y a charges suffisantes contre ledit Denis Bénard, d'avoir, en 1831, commis des attentats à la pudeur sur les personnes de jeunes garçons au-dessous de l'âge de quinze ans, dont il était l'instituteur, et l'a renvoyé devant la cour d'assises de Seine-et-Oise; — Attendu que l'arrêt attaqué ne statue pas d'une manière catégorique et concordante sur la qualification de crime du fait imputé; que si, d'une part, il omet d'énoncer la violence constitutive de la criminalité du fait, de l'autre il confirme l'ordonnance de la chambre du conseil, qui reconnaît cette circonstance, et se réfère aux articles du code pénal, qui la présupposent; que de là résulte une omission de se prononcer clairement et catégoriquement sur la criminalité du fait, et par suite la non-exécution et violation du n° 1 de l'art. 299 c. inst. crim.; — Par ces motifs; — Casse.

Du 25 août 1831.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Chantereyne, rap.

(2) (Payneau.) — LA COUR; — Attendu que la chambre des mises en accusation de la cour royale de Poitiers, par arrêt du 30 juin 1828, a annulé l'ordonnance de prise de corps décernée le 23 du même mois par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Parthenay, contre François Payneau, dit le Chétif, a déclaré qu'il n'y avait lieu d'accuser ledit Payneau de deux attentats à la pudeur, consommés ou tentés avec violence, au mois de juill. 1827, et le 27 avril 1828, envers Françoise Grimault; l'a déchargé, quant à ce, de la plainte portée contre lui, et l'a renvoyé sous mandat de dépôt, devant le tribunal de première instance de Bressuire, pour y être jugé correctionnellement, conformément aux dispositions de l'art. 311 c. pén., comme prévenu de s'être rendu coupable de violences graves envers Françoise Grimault, dont il est résulté des blessures qui ne lui ont cependant pas occasionné une incapacité de travail pendant plus de vingt jours; — Attendu que le tribunal de première instance de Bressuire, par jugement correctionnel du 21 juillet suivant, s'est déclaré incompétent, sauf au procureur du roi à se pourvoir ainsi qu'il aviserait; et ce, par le motif qu'il résultait de l'instruction faite à l'audience que, le 27 avril précédent, le nommé Payneau aurait accosté la fille Grimault, près d'une étable isolée, où elle faisait rentrer ses brebis après le soleil couché; qu'après s'être assuré qu'elle était seule, il l'aurait saisie par le bras et le corps pour l'entraîner vers un bois qui se trouvait à une certaine distance; qu'en l'entraînant ainsi, il lui aurait fait des propositions déshonnêtes, et aurait manifestement annoncé l'intention d'attenter à sa pudeur, en la saisissant par les jambes pour chercher à la renverser, en lui soufflant dans la bouche pour l'empêcher de crier, en passant sa main sous son mouchoir de cou, et même en cherchant à lui relever les jupes, après avoir reçu de cette fille un premier baiser, qui devait, d'après la promesse dudit Payneau, être le prix de sa délivrance; — Qu'il résultait de ces faits, des violences exercées par Payneau sur la fille Grimault à l'effet de consommer sur elle un attentat à sa pudeur, que, s'il n'y est pas parvenu, ce n'est que par la résistance qui lui a été opposée; que ces violences ont laissé des traces sur le bras gauche de cette fille, lui ont causé des vomissements et la fièvre, et sont de nature à caractériser suffisamment le crime de tentative d'attentat à la pudeur, prévu et puni par l'art. 331 c. pén.; — Attendu que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Poitiers, susénoncé et daté, a acquis l'autorité de la chose jugée; que le jugement correctionnel du tribunal de première instance de Bressuire n'a point été attaqué par appel, dans les délais, par les parties et le procureur du roi, et que le procureur général déclare formellement, dans sa requête, renoncer à user de cette faculté; que, dès lors, ledit jugement a pareillement acquis l'autorité de la chose jugée; que, dans cet état, le cours de la justice est interrompu, et qu'il importe de le rétablir; — Vu les art. 525, 526, 527, 528 et 532 c. inst. crim.; — Attendu que les faits, tels qu'ils sont déclarés résulter de l'instruction orale par le jugement du tribunal correctionnel de Bressuire, présentent les éléments caractéristiques d'une tentative, avec violence, d'attentat à la pudeur de la fille Grimault par Payneau, crime prévu par l'art. 331 c. pén., et passible de peines afflictives et infamantes; — Sans s'arrêter à l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Poitiers du 30 juin 1828, qui sera considéré comme non avenu; — Renvoie les pièces du procès de François Payneau, dit le Chétif, en l'état qu'il est, devant la chambre des mises en accusation de la cour royale d'Angers, pour être statué sur l'ordonnance de prise de corps décernée contre ledit Payneau par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Parthenay, du 23 juin dernier, sur la prévention du crime prévu par l'art. 331 c. pén., et être ensuite procédé comme et ainsi qu'il appartiendra, etc.

Du 5 sept. 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Brière, rap.

(*) Elle était âgée de moins de quinze ans.

Digitized by Google

86. Du reste, les faits constitutifs de la violence sont appréciés souverainement par les juges du fond (Rej., 21 nov. 1839, aff. J...., V. n° 78).

87. Il résulte d'un arrêt de la cour de cassation que, lorsque, à la question posée en termes généraux : L'accusé est-il coupable d'attentat à la pudeur *avec violence*? le jury a répondu en termes restrictifs : Oui, l'accusé est coupable, mais *sans violence physique*, cette réponse, non concordante avec la question, est incomplète et nulle, et ne saurait dès lors servir de base à un arrêt d'absolution de la part de la cour d'assises, qui doit provoquer une nouvelle déclaration catégorique sur la circonstance de la violence, circonstance constitutive de la criminalité de l'attentat (Cass., 9 mars 1821) (1).

Mais cette décision semble bien rigoureuse; car il est constant que l'attentat à la pudeur (à moins qu'il ne soit commis sur des enfants de moins de onze ans) ne prend le caractère de crime qu'autant qu'il a été accompagné de violences *physiques*, et par conséquent il semble qu'en écartant, dans l'espèce, la circonstance de violences de cette nature, le jury avait fait une réponse suffisante.

88. Par la même raison, nous inclinons à rejeter la décision d'un autre arrêt de la cour de cassation, aux termes duquel on doit considérer comme nulle la réponse par laquelle le jury, interrogé sur le point de savoir si l'accusé a commis un attentat à la pudeur avec violence, a déclaré : Oui, *avec violence morale* (Cass., 28 oct. 1830) (2).

89. Un attentat à la pudeur, dégagé de la circonstance de la violence, n'est plus qu'un simple outrage à la pudeur, s'il est commis publiquement. Si donc il résulte des débats ouverts sur une accusation d'attentat à la pudeur avec violence, que le fait qui a motivé cette accusation soit dégagé de la circonstance de la violence et accompagné de celle de la publicité, la cour d'assises doit ordonner que la question relative à l'outrage public à la pudeur soit posée : la position de cette question est nécessaire afin que l'accusation soit purgée (Rej., 14 oct. 1826) (3).

90. L'art. 332 c. pén. punit de la même peine l'attentat à la pudeur avec violence, soit qu'il ait été consommé, soit qu'il ait été tenté simplement; par conséquent cette peine est valablement appliquée sur la réponse du jury déclarative de la culpabilité de l'accusé, bien qu'il n'y soit pas exprimé si le crime a été consommé ou seulement tenté (Rej., 30 nov. 1827) (4).

91. De ces expressions de l'art. 332, « quiconque aura com-

---

(1) (Min. pub. *C.* Pâris.) — LA COUR; — Reçoit Pâris dans son intervention; et, y statuant, ainsi que sur le pourvoi du procureur général de la cour royale de Paris; — Vu l'art. 331 c. pén.; — Vu aussi les art. 342 et 345 c. inst. crim.; — Attendu que les cours d'assises doivent prononcer sur l'accusation d'après la déclaration du jury sur les faits dont elle se compose; — Que la déclaration du jury doit donc décider les faits de l'accusation et leurs circonstances, tels qu'ils ont été fixés dans l'arrêt de renvoi, et rappelés ensuite dans le résumé de l'acte d'accusation et dans la question rédigée par le président; qu'elle doit être conçue en termes non équivoques, et dont le sens positif présente une base certaine à la délibération de la cour d'assises; — Qu'elle doit, en outre, être concordante avec la question, et en décider les faits tels qu'ils y sont énoncés; — Que, lorsqu'une déclaration du jury n'a pas été ainsi rendue, elle ne peut servir de fondement à un arrêt sur l'accusation; qu'elle doit donc être réputée comme non avenue, et qu'il doit être ordonné aux jurés, par la cour d'assises, de se retirer de nouveau pour délibérer et rédiger une réponse catégorique et conforme à la destination et à l'effet que lui donne la loi; — Et attendu qu'à la suite des débats ouverts contre Marc-Paul Pâris, il avait été remis aux jurés une question ainsi conçue : Marc-Paul Pâris est-il coupable d'avoir, en 1817, 1818, 1819 et 1820, commis des attentats à la pudeur, tentés avec violence, sur les personnes des jeunes filles... âgées de moins de quinze ans, et sur lesquelles il avait autorité en qualité d'instituteur? — Qu'à cette question, le jury avait répondu : Oui, l'accusé est coupable d'attentats à la pudeur : il n'est pas constant qu'il ait usé de violences physiques. Oui, il avait autorité en qualité d'instituteur; — Mais que cette réponse n'était point concordante avec la question; qu'elle ne décidait pas d'une manière absolue et générale la circonstance constitutive de la criminalité, celle de la violence; — Que cette circonstance était portée dans la question par une expression indéfinie, ainsi qu'elle avait été énoncée dans l'arrêt de mise en accusation, et telle qu'elle est fixée dans l'art. 331 c. pén.; — Qu'il appartenait au jury d'y répondre dans sa conscience, mais qu'il devait y répondre ainsi qu'il avait été interrogé; qu'à une circonstance posée par une expression générale, il ne donnait pas de solution suffisante par une décision en termes restrictifs; — Que sa déclaration devait donc être rejetée en cette partie; — Que le ministère public en avait fait la réquisition formelle; — Que cependant la cour d'assises, sur le motif que la réponse du jury présentait un sens clair et précis, favorable à l'accusé, et qu'une fois lue publiquement, elle lui appartenait tout entière, a rejeté cette réquisition; — Mais qu'il ne suffit pas qu'une déclaration de jury présente un sens clair et précis; qu'il faut encore qu'elle décide tous les faits et toutes les circonstances de l'accusation; qu'elle ne forme un droit en faveur de l'accusé, que lorsqu'elle a ainsi prononcé d'une manière pleine et entière sur les faits des poursuites; — Que l'arrêt de la cour d'assises, qui a rejeté les réquisitions du ministère public, a donc été une violation des art. 342 et 345 c. inst. crim.; qu'il a violé aussi les règles de compétence, d'après lesquelles les cours d'assises ne peuvent délibérer, pour l'application des lois pénales, que sur des déclarations du jury qui ont décidé les faits de questions posées conformément à l'arrêt de mise en accusation, et à ce qui peut être résulté des débats; — Que l'arrêt d'absolution, prononcé par suite en faveur de Marc-Paul Pâris, sur une déclaration du jury, ainsi irrégulièrement maintenue, a été une fausse application de l'art. 364 c. inst. crim.; — D'après ces motifs, casse et annule l'arrêt par lequel la cour d'assises du département de la Seine a rejeté, le 24 janvier dernier, les réquisitions du ministère public, tendantes à ce que la déclaration du jury, rendue sur les débats ouverts contre Marc-Paul Pâris, fût réputée comme non avenue, relativement à la circonstance de violences portée dans la question, et qu'il fût ordonné au jury de délibérer de nouveau et de répondre catégoriquement sur cette circonstance; — Casse et annule aussi l'arrêt rendu le même jour, par lequel cette cour a prononcé l'absolution de cet accusé, etc.

Du 9 mars 1821.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Rataud, rap.

(2) (Hugues *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu que le jury, interrogé sur le point de savoir si l'accusé avait commis *un attentat à la pudeur avec violence*, a répondu : Oui, *avec violence morale*; que, par cette réponse, au lieu de s'expliquer catégoriquement sur la question indéfinie de la violence, le jury a substitué une distinction qu'elle n'énonce pas; — Que, par cette distinction, d'un côté, il a omis de répondre à ce qu'on lui demandait, de l'autre, il a répondu à ce qu'on ne lui demandait pas, et que, sous ce double rapport, l'accusation n'a pas été entièrement purgée; — Par ces motifs, — Casse la déclaration du jury, ce qui a suivi, et l'arrêt de condamnation de la cour d'assise du Var, du 13 sept. 1830, etc.

Du 28 oct. 1830.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, pr.-Rocher, rap.

(3) (Beauventre *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu qu'un attentat à la pudeur et un outrage à la pudeur constituent l'un et l'autre un attentat aux mœurs, accompagné seulement de circonstances plus ou moins aggravantes, telles que la violence ou la publicité, et sont classés sous la même rubrique du code pénal; — Qu'en effet, un attentat à la pudeur ne saurait exister sans un outrage à la pudeur; — D'où il suit que cet attentat à la pudeur, dégagé de la circonstance de la violence, n'est plus qu'un simple outrage à la pudeur, et devient le crime prévu par l'art. 330 c. pén., s'il est commis publiquement; — Que, dès lors, quand il résulte des débats ouverts sur une accusation d'attentat à la pudeur avec violence que le fait qui l'a motivée est dégagé de la circonstance de la violence, et accompagné de celle de la publicité, la cour d'assises doit ordonner que la question, relative à l'outrage public à la pudeur, soit posée, et que la position de cette question est nécessaire afin que l'accusation soit purgée, parce qu'en ce cas, elle ne peut pas être considérée comme résultant uniquement des débats, mais de l'acte d'accusation lui-même; — Qu'il suit de là qu'en ordonnant, dans l'espèce, la position de la question d'outrage public à la pudeur comme résultant des débats, quoique l'accusation portât originairement sur un attentat à la pudeur commis avec violence, la cour d'assises d'Eure-et-Loir n'a violé aucune loi; — Rejette le pourvoi de François Denis Beauventre, contre l'arrêt de la cour d'Eure-et-Loir, du 10 août dernier, qui le condamne à un an d'emprisonnement.

Du 14 oct. 1826.-C. C., ch. crim.-MM. Portalis, pr.-Ollivier, rap.

(4) *Espèce :* — (Villars *C.* min. pub.) — Villars était accusé de viol. — La question fut ainsi posée : « J.-B. Villars, accusé, est-il coupable de tentative de viol ou de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, dans le courant de l'année 1827, sur la personne de M.-C. Villars, sa fille, au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, et sur laquelle il avait autorité; laquelle tentative, manifestée par des actes extérieurs, et suivie d'un commencement d'exécution, n'a été suspendue et n'a manqué son effet que par des circonstances fortuites et indépendantes de la volonté dudit Villars. » — La réponse est ainsi conçue : « Oui, à l'unanimité, l'accusé est coupable d'attentat à la pudeur sur ladite Villars, sa fille, etc.; mais, à la majorité de 10 voix contre 2, cet attentat a été consommé ou tenté par l'accusé avec violence. » — Villars fut condamné aux travaux forcés à perpétuité. — Pourvoi fondé, 1° sur ce que le jury n'avait pas répondu si l'attentat a la pudeur à été consommé ou tenté;

Digitized by Google

mis un attentat à la pudeur, *consommé ou tenté* avec violence, sera puni de la reclusion, » la cour de cassation a induit que la tentative violente d'attentat à la pudeur constitue un crime particulier, non soumis aux règles générales qui régissent les tentatives criminelles ordinaires; que cette tentative renferme par elle-même les circonstances exigées par l'art. 2 c. pén. pour rendre punissable tout commencement de crime; qu'ainsi, alors même que la non consommation de l'attentat serait due à un acte de la volonté de l'accusé, le crime n'en existerait pas moins dès qu'il y a eu violence dans l'acte par lequel le coupable a cherché à exécuter son attentat (Rej., 21 mai 1819 (1).

99. ... Et que, par la même raison, il suffit, pour motiver la condamnation de l'accusé, qu'il ait été reconnu coupable d'un attentat à la pudeur tenté avec violence, bien que le jury n'ait pas déclaré, en outre, que cette tentative a été accompagnée ces circonstances déterminées par l'art. 2 c. pén. (Cass., 10 mars 1820; Rej., 22. sept. 1820; Cass., 20 sept. 1822; Rej., 10 juin 1830; 15 sept. 1831 (2); 30 nov. 1827, aff. Villars, V. n° 90).

2° sur ce que le jury n'a pas répondu à la partie de la question relative aux circonstances énoncées en l'art. 2 c. pén. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, que la loi punit de la même peine l'attentat à la pudeur, soit qu'il ait été consommé, soit qu'il ait été tenté simplement; qu'ainsi il est indifférent que le jury, dans sa déclaration, n'ait pas exprimé si le crime, dont le demandeur était accusé, aurait été consommé ou tenté; — Attendu, sur le 2e moyen, que la tentative violente d'attentat à la pudeur constitue par elle-même un véritable crime; qu'il n'était donc pas nécessaire que le jury déclarât que cette tentative avait été accompagnée de toutes les circonstances exigées par l'art. 2 c. pén.; — Rejette.

Du 30 nov. 1827.-C. C., ch. crim.-MM. Portalis, pr.-Mangin, rap.

(1) (Lecain.) — LA COUR; — Attendu, sur le 3e moyen, que l'art. 331 c. pén. punit de la reclusion « quiconque aura commis le crime de viol ou tout autre attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence; » que l'attentat à la pudeur avec violence, quoique seulement tenté, constitue ainsi un crime particulier caractérisé par la loi, qui ne rentre pas dans les simples tentatives de crimes qui sont l'objet de l'art. 2 dudit code; que lors même que la non-consommation de l'attentat serait due à un acte de la volonté de l'accusé, le crime n'en existerait pas moins dès qu'il y aurait eu violence dans l'acte par lequel le coupable aurait cherché à exécuter cet attentat; — Attendu que Guillaume Lecain étant déclaré par un jury légal, coupable d'un attentat à la pudeur non consommé mais tenté avec violence, sa condamnation à la peine de la reclusion est une juste application de la loi pénale; — Rejette.

Du 21 mai 1819.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Min. pub. C. Broillard.) — LA COUR; — Vu l'art. 410 c. inst. crim.; — Vu également les art. 330, 331 et 332 c. pén.; — Considérant que, sur la question à lui proposée d'après le résumé de l'acte d'accusation, le jury a répondu dans les mêmes termes : « Oui, N. Broillard, accusé présent, est coupable d'attentat public à la pudeur, tenté avec violence, le 20 avr. 1819, sur la personne de J. Gillet (fille âgée de treize ans et demi); » que le fait, ainsi déclaré à charge de l'accusé, rentrait donc dans l'application des art. 331 et 332 précités c. pén., et le rendait conséquemment passible de la peine des travaux forcés à temps; que, néanmoins, la cour d'assises n'a condamné l'accusé qu'à une peine de police correctionnelle, d'après l'art. 330 dudit code, et cela sur le motif que le jury (quoique la demande ne lui en eût point été faite) ne s'était point expliqué sur les trois circonstances déterminées par l'art. 2 du même code pour le tentatives de crime en général; mais que la tentative violente d'un attentat à la pudeur renferme par elle-même les circonstances exigées par ledit art. 2; que c'est pour cela que l'art. 331 précité l'a spécialement et immédiatement jointe à l'attentat consommé, et qu'ainsi il a voulu que l'attentat à la pudeur devint un crime, par cela seul qu'il y aurait eu violence dans l'acte par lequel l'auteur aurait cherché à exécuter son attentat; qu'il suit de ces considérations, fondées sur l'esprit et sur le texte de la loi, que la cour d'assises a faussement appliqué l'art. 330 et violé les art. 331 et 332 c. pén.; — Considérant que la procédure est d'ailleurs régulière; — D'après ces motifs, statuant tant sur le pourvoi du procureur général que sur celui de Nicolas Broillard, casse et annule l'arrêt de la cour d'assises du département du Doubs, du 27 janv. 1820; — Renvoie.

Du 10 mars 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschop, rap.

2e *Espèce :* — (Cayla.) — 22 sept. 1820.-Crim. rej.-M. Aumont, rap.

3e *Espèce :* — (Min. pub. C. Bouillé.) — Par une première question, la cour avait demandé aux jurés si Antoine Bouillé était coupable d'avoir consommé un attentat à la pudeur avec violence; par une seconde, s'il l'avait tenté avec violence. Ensuite on avait posé trois autres questions relatives aux trois circonstances constitutives de la tentative. — La première question fut résolue négativement. Sur la seconde, le jury répondit affirmativement, mais à la majorité simple. Quant aux circonstances caractérisant la tentative, il y eut, sur la première et la seconde question, égalité de voix pour et contre; la troisième reçut une réponse favorable à l'accusé. — La cour, considérant que la tentative d'attentat à la pudeur, telle qu'elle était déclarée par la réponse à la seconde question, n'est pas prévue par la loi pénale, prononça l'absolution de l'accusé. — Pourvoi du ministère public. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 331 c. pén.; — Attendu que, d'après cet article, c'est le concours de la circonstance de la violence qui constitue la criminalité de la tentative d'attentat à la pudeur; — Qu'en effet, cette circonstance y est énoncée non comme simplement aggravante du fait, mais comme élémentaire de sa criminalité; — Que, dès lors, pour constituer la criminalité de cette espèce de tentative, il n'est pas besoin d'une déclaration de la réunion des trois circonstances élémentaires des tentatives en général que l'art. 2 c. pén. énonce; qu'en effet, par l'acte seul de tenter un attentat à la pudeur, avec violence, il y a attentat à la pudeur, plein, entier et consommé; — Que c'est par ce motif que l'art. 331 énonce, avec le fait d'avoir consommé l'attentat à la pudeur, celui de l'avoir tenté avec violence; et que, s'il avait voulu confondre cette tentative avec les autres dont parle l'art. 2, au lieu de la distinguer par une énonciation spéciale, il se serait référé, comme pour les autres crimes, à la disposition générale de cet art. 2; — Et, attendu que, par sa réponse à la seconde question, le jury avait déclaré, à la majorité de sept contre cinq, l'accusé coupable d'avoir tenté un attentat à la pudeur avec violence; — Que, d'après l'art. 331 c. pén., ce fait, ainsi déclaré, constituait un crime passible de la reclusion; — Que, dès lors, la cour d'assises n'avait point à examiner la réponse du jury aux questions mal à propos présentées sur les circonstances élémentaires des tentatives en général; — Mais que, dès l'instant où elle trouvait dans la réponse du jury à la seconde question, l'affirmation d'un fait déclaré crime par l'art. 331, elle devait s'arrêter à cette réponse, y délibérer conformément à l'art. 351 c. inst. crim. et à la loi du 24 mai 1821, pour statuer ensuite, d'après le résultat de sa délibération, sur l'absolution ou la condamnation de l'accusé; — Qu'au contraire, au lieu de délibérer sur la réponse du jury à la seconde question, elle a statué sur l'ensemble des réponses du jury aux questions concernant les circonstances élémentaires des tentatives, et prononcé, d'après ces réponses, l'absolution de l'accusé; — En quoi elle a méconnu le caractère de criminalité donné par l'art. 331 au fait déclaré dans la réponse du jury, à la majorité de sept contre cinq, sur la seconde question; et, par suite, violé la disposition de cet article, et celle de l'art. 351 c. inst. crim., et la loi du 24 mai 1821; — Par ces motifs, casse l'arrêt de la cour d'assise de Versailles, du 5 août dernier, qui absout Antoine Bouillé de l'accusation de tentative d'attentat à la pudeur avec violence; casse aussi la position des questions et la réponse du jury, quant aux troisième, quatrième et cinquième questions; et, attendu que la réponse à la seconde question n'ayant été donnée qu'à la majorité de sept contre cinq, sans être suivie d'une délibération par la cour d'assises, il n'existe point de déclaration complète de culpabilité contre Antoine Bouillé; — Renvoie, etc.

Du 20 sept. 1822.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Ollivier, rap.

4e *Espèce :* — (Picardat C. min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 338 c. inst. crim. et l'art. 331 c. pén.; — Attendu, quant à la position de la question résultant des débats, qu'elle portait sur le fait même qui était articulé dans le résumé de l'acte d'accusation, et le dispositif de l'arrêt de renvoi; qu'en effet, la tentative avec violence de l'attentat à la pudeur n'était qu'une modification du fait principal, matière de l'accusation, et qui aurait consisté en ce que ce même attentat à la pudeur aurait été commis; que, dès lors, cette question pouvait être régulièrement posée par le président de la cour d'assises, lorsqu'elle paraissait résulter des débats; — Attendu, quant au point de savoir si, dans la question dont il s'agit, devaient être énumérées les circonstances caractéristiques de la tentative, telles que les établit l'art. 2 c. pén.; que la tentative d'un attentat à la pudeur avec violence est, par une disposition spéciale de l'art. 331 c. pén., assimilée à l'accomplissement même de ce crime, d'où il résulte que, pour établir la criminalité de cette sorte de tentative, il n'est pas nécessaire de déclarer la réunion des trois circonstances caractéristiques des tentatives en général; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 10 juin 1830.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-de Crouseilhes, r.

5e *Espce :* — (Salard C. min. pub.) — Salard avait été déclaré non coupable de viol; mais, sur une deuxième question, ainsi conçue : « Si Salard n'a pas consommé le viol, est-il coupable d'avoir tenté, avec violence, de commettre le crime de viol, ou tout autre attentat à la pudeur, sur la personne de N....? » Le jury a répondu oui, et la cour d'assises l'a condamné à cinq ans de reclusion. — Pourvoi de Salard pour violation de l'art. 2 c. pén., en ce qu'il avait été puni comme coupable de tentative de viol, quoique cette tentative fût dépourvue du caractère de criminalité que lui impriment les circonstances mentionnées en l'art. 2 c. pén., et qui n'avaient pas été rappelées dans la question. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

Digitized by Google

Cette jurisprudence est néanmoins combattue par Carnot, qui la croit moins fondée sur les principes du droit que sur des inspirations de conscience. Il pense qu'il faut un texte précis pour pouvoir appliquer une peine; que quand il y a dérogation à l'art. 2 c. pén., elle est expresse, comme dans l'art. 88, ce qui ne se rencontre pas dans l'art. 331 (aujourd'hui 332); d'où il conclut qu'il n'y a de tentative punissable que celle qui réunit les caractères tracés par l'art. 2. « Toute la question, dit-il, se réduit à savoir si des termes de l'art. 332 il résulte une dérogation spéciale aux dispositions générales de l'art. 2. Or, cet article porte bien que la tentative des crimes qu'il prévoit sera punie; mais il n'ajoute pas qu'il y aura tentative punissable, lors même qu'elle n'aura pas été accompagnée des circonstances voulues par l'art. 2, siége de la matière. » — On peut ajouter que, s'il résulte de la nature des choses que toute tentative violente d'attentat à la pudeur constitue un commencement d'exécution dans le sens de l'art. 2, rien n'atteste que cette tentative a été interrompue par des circonstances purement fortuites, et non par la libre volonté de l'accusé; qu'ainsi, ce dernier fait, au moins, devrait être déclaré pour que la peine fut applicable. On peut dire encore que l'induction à tirer de la disposition de l'art. 332 qui répute crime l'attentat à la pudeur tenté avec violence, c'est seulement que cet article exige, pour cette espèce de tentative, un caractère de plus que pour les autres, savoir: la violence; mais non pas que la violence suffise seule et par elle-même pour caractériser la tentative coupable.

Malgré ces raisons, nous inclinons à adopter la doctrine de la cour de cassation, admise aussi par MM. Delapalme, Encycl. du droit, v^is Attent. aux mœurs, n° 22, Chauveau et Hélie, t. 6, p. 168. Dans sa première disposition, relative au crime de viol, l'art. 332 se tait sur la tentative de ce crime, et la laisse par conséquent sous l'empire des règles générales posées par l'art. 2. Au contraire, dans la seconde disposition concernant les autres attentats à la pudeur, le même article parle expressément de la tentative qu'il punit de la même peine que le crime consommé; or, pourquoi cette différence marquée, si le législateur n'avait voulu établir, pour la tentative en matière d'attentat, comme il l'a fait, d'ailleurs, dans plusieurs autres cas, notamment en matière de corruption, d'avortement, une exception aux règles de l'art. 2? Pourquoi cette mention spéciale d'une pareille tentative, s'il avait voulu la laisser sous l'empire du droit commun? — Mais, d'ailleurs, et ceci est plus décisif, c'est la nature même des choses qui commande l'exception dont il s'agit. L'attentat à la pudeur n'est point un acte complexe formé de faits successifs liés entre eux. Il suffit d'un seul fait pour le constituer, d'un seul acte pour l'accomplir, pourvu qu'on y rencontre le caractère évident d'un outrage à la pudeur. Le fait, par exemple, d'avoir soulevé les vêtements d'une femme, peut bien ne constituer qu'une tentative de viol, mais il est par lui-même, ou du moins il peut être, suivant les circonstances et indépendamment de tout autre acte ultérieur, un attentat à la pudeur entièrement consommé. La circonstance que l'agent s'est abstenu spontanément de pousser plus loin l'outrage peut bien atténuer la gravité de ce fait; mais non pas empêcher qu'il ne soit en lui-même un crime distinct et complet. La doctrine de la cour de cassation nous semble donc, on le répète, justifiée par la nature même des choses, par l'impossibilité de distinguer, en matière d'attentat à la pudeur, entre la simple tentative et le crime consommé.

93. L'accusé acquitté de l'accusation d'attentat à la pudeur *avec violence*, par suite de la déclaration négative du jury, peut néanmoins être condamné par la cour d'assises, comme auteur d'un simple attentat à la pudeur, à des dommages-intérêts envers la partie civile, sans qu'il y ait violation de la chose jugée par le jury (Rej., 5 mai 1832, aff. Gombault, V. Chose jugée)

§ 3. — *Des circonstances aggravantes du viol et des attentats à la pudeur avec violence.*

94. Les circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur avec violence sont: 1° l'âge de la victime, si elle a moins de quinze ans; — 2° la qualité des personnes qui commettent le crime; — 3° la réunion de plusieurs personnes.

95. 1° *Age de la victime.* — Ainsi qu'on l'a déjà dit, le code de 1810 appliquait la même peine, celle de la reclusion, au viol et à l'attentat à la pudeur avec violence. Et lorsque la victime de l'un ou l'autre crime avait moins de *quinze* ans, la peine était celle des travaux forcés à temps. — Cette législation a été modifiée, quant au viol seulement, par la loi du 28 avril 1832, qui prononce la peine des travaux forcés à temps contre le viol ordinaire, et le *maximum* de cette peine (vingt ans) contre le viol commis sur une personne de moins de quinze ans accomplis (c. pén., art. 332, § 2 et 4).

Il est hors de doute que l'aggravation de peine prononcée contre le viol par la loi de 1832 n'a pu être valablement appliquée à un fait commis sous l'empire de l'ancien code pénal (Cass., 11 juin 1841) (1).

LA COUR; — Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 2 c. pén., en ce que la tentative de viol et celle d'attentat à la pudeur, dont le demandeur a été déclaré coupable, n'étaient pas accompagnées des circonstances caractéristiques de la tentative criminelle; — Attendu que la première disposition de l'art. 331 c. pén. ne prévoit et ne punit dans le viol que le crime commis; que les tentatives de viol, commises avec violences, ne sont autres que des attentats à la pudeur, prévus et punis par la dernière partie du même article; qu'elles rentrent dans la généralité de ses dispositions; — Que l'art. 331, dans sa spécialité, n'exige pas que les tentatives d'attentats à la pudeur, avec violence, soient accompagnées de toutes les circonstances spécifiées en l'art. 2; qu'il assimile, pour la criminalité, le commencement d'exécution manifesté par des actes extérieurs à l'attentat consommé, sans s'occuper de l'effet, pourvu qu'il y ait eu violence; — Sur le deuxième moyen, tiré de ce qu'une question alternative avait été posée, dans l'espèce, au jury, et de ce que la réponse affirmative du jury, sur l'une et l'autre question, laissait du doute sur la criminalité du demandeur; — Attendu que les faits dont le demandeur a été déclaré coupable, étaient également criminels d'après la loi pénale; que la pénalité de l'art. 331 s'applique aussi bien aux viols tentés avec violence qu'aux autres attentats à la pudeur avec violence, tentés par le demandeur; qu'ainsi l'arrêt attaqué a fait une juste application de cet art. 331 aux faits énoncés sous un rapport alternatif dans la question; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 15 sept. 1831.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, pr.-Isambert, rap.

(1) (Bose C. min. pub.) — LA COUR; — Sur l'unique moyen de cassation invoqué, et tiré de la violation de l'art. 6 du décret du 23 juillet 1810, de la méconnaissance des art. 331 et 332 de l'ancien code pénal de 1810, et de la fausse application des art. 332 et 19 du nouveau code pénal de 1832, en ce que la peine portée par le nouveau code pénal aurait été appliquée, quoique plus sévère, à un fait commis en 1828, et par conséquent, sous l'empire de l'ancien code pénal; — Vu lesdits articles ainsi que l'art. 369 c. inst. crim.; — Vu encore l'arrêt de la cour d'assises de l'Hérault du 7 mai 1841, ainsi conçu: « La cour, tenant la déclaration affirmative du jury, de laquelle il résulte que l'accusé Pierre Bose, dit Goulaou, est déclaré coupable d'avoir, 1° vers la fin du printemps de 1828, commis une tentative de viol sur la personne d'Anne Causle, laquelle tentative, etc....., et qu'à cette époque ladite Causle était âgée de moins de quinze ans; 2° d'avoir, vers la fin du printemps de 1828, consommé ou tenté avec violence, sur la personne de la nommée Anne Causle, un attentat à la pudeur: et qu'à l'époque dudit attentat, ladite Causle était âgée de moins de quinze ans; — Et attendu que les faits dont l'accusé Bose, dit Goulaou, s'est rendu coupable constituent les crimes prévus et punis par les art. 2 et 332 c. pén.; — Attendu que ledit Pierre Bose, dit Goulaou, n'est point en état de récidive; — Vu les art. 2, 332, 19, 22 c. pén. (de 1832), et 368 c. inst. crim., de tous lesquels articles lecture a été faite publiquement à l'audience, et qui sont ainsi conçus: (Suit la transcription desdits articles du nouveau code pén.); — Conformément aux articles de la loi ci-dessus transcrits, la cour, faisant droit aux réquisitions de M. le procureur général du roi, condamne Pierre Bose, dit Goulaou, etc....., à la peine de vingt ans de travaux forcés, sans exposition, etc.; » — Attendu qu'en thèse générale et aux termes de l'art. 6 du décret du 6 juillet 1810, un crime doit être puni des peines en vigueur à l'époque où il a été commis, à moins toutefois que la peine en vigueur à l'époque de la condamnation ne soit moins forte, auquel cas, et par une exception toute d'humanité, la nouvelle peine sera substituée à l'ancienne; — Attendu que le code pénal de 1810, plus indulgent en cette matière que le nouveau code pénal, punissait de la reclusion seulement le viol, ainsi que tout autre attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence, en élevant la peine jusqu'aux travaux forcés à temps, si le crime avait été commis envers des enfants âgés de moins de quinze ans accomplis; tandis que le code pénal de 1832, en laissant subsister la peine de la reclusion seulement pour l'attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence, a prononcé celle des travaux forcés à temps contre le crime de viol, en élevant cette peine au maximum, c'est-à-dire à vingt ans si ce crime a

Digitized by Google

96. Il est à remarquer que l'âge, qui, dans le cas d'attentat à la pudeur sans violence, sur un enfant de moins de onze ans, est constitutif du crime, n'en est, au contraire, dans le cas d'attentat avec violence, qu'une circonstance aggravante, circonstance qu'il n'appartient qu'au jury de déclarer (Cass., 8 nov. 1838) (1), et qui doit nécessairement faire l'objet d'une question distincte et séparée (Cass., 23 sept. 1837; 9 sept. 1841; 18 avril 1839; 11 juill. 1839 (2); 28 sept. 1837, aff. Jung, V. n° 105).

97. Lorsque le jury a omis, nonobstant la question à lui faite à cet égard, de déclarer si la victime de l'attentat à la pudeur avec violence avait moins de quinze ans, sa réponse est incomplète, l'accusation n'est pas vidée, et la cour d'assises ne peut, sur cette réponse imparfaite, infliger au coupable l'aggra-

---

été commis envers un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans; — Attendu, dès lors, que la peine ancienne étant plus douce que la nouvelle peine, c'était évidemment le première de ces peines qui devait être appliquée à un crime commis en 1828, sous l'empire du code pénal de 1810; — Et attendu, en fait, que, contrairement à ce principe, la cour d'assises de l'Hérault, se croyant à tort liée par le § 2 de l'art. 332 c. pén. de 1832, nullement applicable à l'espèce, et en citant uniquement dans l'arrêt de condamnation les art. 2, 332, 19 et 22 du nouveau code pénal, a prononcé contre Bose dit Goulaou le maximum de vingt ans de travaux forcés, porté par le quatrième paragraphe dudit art. 332, tandis que, aux termes de l'art. 332 de l'ancien code pénal de 1810, qui devait seul recevoir son application pour une tentative de viol commise en 1828 envers une jeune fille alors âgée de moins de quinze ans, elle avait la faculté de réduire la peine des travaux forcés à temps dans les limites du minimum au maximum, c'est-à-dire depuis cinq ans jusqu'à vingt; faculté dont rien ne constate qu'elle ait cru avoir le pouvoir d'user: — Et attendu que, en jugeant, comme elle l'a fait, la cour d'assises de l'Hérault a violé les dispositions de l'art. 6 du décret du 23 juillet 1810, méconnu les art. 331, 332 et 19 c. pén. de 1810, et fait une fausse application de l'art. 332 du nouveau c. pén.; — Casse.

Du 11 juin 1841.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Meyronnet, rap.

(1) (Burgerey C. min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 344 c. inst. crim., l'art. 1 de la loi du 9 septembre 1835, et l'art. 3 de la loi du 13 mai 1836; — Attendu que le code d'instruction criminelle, en l'article précité, et la loi du 9 septembre 1835, prescrivent aux jurés de délibérer, d'abord sur le fait principal, et ensuite sur chacune des circonstances, et que la loi du 13 mai 1836, dans le susdit article, a ajouté à cette disposition celle qui enjoint au chef du jury de consigner sur-le-champ le résultat de ses délibérations successives à la suite des questions résolues; — Attendu que cette disposition nouvelle ajoute aux dispositions anciennes une garantie qui a pour objet d'en assurer l'exécution; — Attendu qu'il suit de là qu'il doit y avoir autant de questions et par conséquent autant de réponses qu'il y a de circonstances aggravantes; car une question unique et une réponse unique ne laissent pas le moyen de s'assurer s'il y a eu plusieurs délibérations successives comme le veulent les articles précités; — Attendu que la circonstance de l'âge de la personne sur laquelle a eu lieu le crime prévu par le dernier paragraphe de l'art. 332 c. pén. est une circonstance aggravante et non pas une circonstance constitutive, puisque le crime, par suite de la constatation de l'âge, encourt la peine des travaux forcés à temps, au lieu de celle de la reclusion, qui serait applicable si la circonstance de l'âge était écartée par le juge; — Attendu que les questions soumises au jury dans l'affaire de François-Joseph César Burgerey confondent dans une même phrase le fait principal et la circonstance de l'âge des individus sur lesquels les crimes dont il s'agit auraient été consommés ou tentés, et que les réponses du jury auxdites questions ne sont que de simples monosyllabes qui ne distinguent pas le crime et sa circonstance aggravante; — Attendu que cette forme complexe des questions et des réponses est une violation de l'art. 344 c. inst. crim., de la loi du 9 septembre 1835, et de l'art. 3 de la loi du 13 mai 1836, dont les dispositions à cet égard sont une partie substantielle des garanties que la loi donne aux accusés; — Casse.

Du 8 nov. 1838.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Mérilhou, rap.

(2) 1re *Espèce:* — (Marc C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 341 et 345 c. inst. crim., rectifiés par la loi du 9 sept. 1835; — Vu les art. 331, 332 et 333 c. pén.; — Vu les art. 1, 2 et 3 de la loi du 13 mai 1836; — Attendu, en droit, que les dispositions combinées de ces articles imposent virtuellement au président de la cour d'assises l'obligation d'interroger distinctement le jury sur le fait principal et sur chacune des circonstances qui l'aggravent; — Qu'il doit en être ainsi, puisque, d'une part, les jurés votent par scrutins successifs d'abord sur le fait principal, ensuite sur chaque circonstance aggravante; — Que, d'autre part, la déclaration du jury à la simple majorité, sur le fait principal, appelle la cour d'assises à délibérer sur la culpabilité, conformément à l'art. 352 c. inst. crim., rectifié par la loi du 9 sept. 1835; — Que ce mode de procéder peut seul assurer l'accomplissement du devoir imposé au jury par la loi du 13 mai 1836; — Qu'il est dès lors d'ordre public et substantiel de la validité de cette partie de la procédure; — Et attendu, en fait, qu'en ce qui concerne les cinq premiers chefs de l'accusation soumise au jury, la première question qui lui a été posée sur chacun de ces chefs comprend à la fois la mention du fait principal, consistant dans un attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, et celle de la circonstance que la victime était âgée de moins de quinze ans; — Attendu que, aux termes du dernier paragraphe de l'art. 332 c. pén., cette circonstance, qui a pour effet d'élever la peine d'un degré, est essentiellement aggravante du crime; qu'ainsi, en ne la séparant pas du fait principal, qui constitue, indépendamment d'elle, un fait qualifié crime par la loi, le président de la cour d'assises a posé au jury sur chacun des cinq chefs sus-énoncés des questions complexes dont la solution, simplement affirmative, est également inconciliable avec la nécessité légale d'une délibération spéciale et distincte; — En ce qui touche les autres questions affirmativement résolues par le jury et relatives aux quatre autres chefs d'accusation, consistant dans divers attentats à la pudeur consommés ou tentés sans violence sur de jeunes filles âgées de moins de onze ans; — Attendu que, dans ce cas, l'âge de la victime est un des caractères élémentaires du fait principal, et sans lequel ce fait, quelle que soit son immoralité, ne constitue ni crime ni délit; — Que, dès lors, le président de la cour d'assises, en réunissant la mention de l'âge à celle de l'attentat, et le jury, en résolvant par une seule affirmation chacune des questions ainsi formulées, ont pleinement satisfait au vœu de la loi; — Casse.

Du 23 sept. 1837.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rocher, rap.

2e *Espèce:* — (Enjalbert C. min. pub.) — LA COUR; — Vu la loi du 13 mai 1836; — Attendu que les trois questions dont la solution affirmative a servi de base à l'application de la peine renfermant à la fois le fait principal soit de tentative caractérisée de viol, soit d'attentat à la pudeur avec violences, et la circonstance aggravante de l'âge de chacune des victimes; — Attendu qu'il n'en est pas de ce cas comme de celui où le fait a été perpétré sans violence au préjudice d'un enfant de moins de onze ans; — Qu'à l'égard de ce second crime, l'âge est une des circonstances qui le constituent, tandis qu'à l'égard du premier il en aggrave seulement la moralité et la peine; — Que, dès lors, le jury, dans l'espèce, devait être interrogé séparément sur le fait et sur la circonstance, et que leur réunion dans des questions complexes est une violation de la loi précitée; — Casse.

Du 9 sept. 1841.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rocher, rap.

3e *Espèce:* — (Achard C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 345 et suiv. c. inst. crim., et l'art. 1 de la loi du 13 mai 1836, sur le vote du jury au scrutin secret; — Attendu que l'art. 332 c. pén., par son dernier alinéa, a mis au rang des circonstances aggravantes du crime d'attentat à la pudeur le fait que la victime serait un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis; — Que ce fait n'est donc pas simplement une circonstance constitutive du crime; que le jury devait donc être interrogé séparément et divisément sur la circonstance de l'âge; — Et attendu que, dans l'espèce, la question posée au jury comprenait tout à la fois le fait d'attentat à la pudeur consommé avec violence sur la personne de la fille Joly, et la circonstance que cette enfant était âgée de moins de quinze ans; que, sur la question ainsi posée, le jury a répondu d'une manière complexe: Oui, à la majorité; — Qu'il résulte d'une réponse ainsi formulée que le jury n'a pas délibéré séparément sur le fait principal et sur la circonstance aggravante; — Qu'ainsi il y a eu violation de la disposition précitée de la loi du 13 mai 1836; — Casse.

Du 18 avril 1839.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Isambert, rap.

4e *Espèce:* — (Min. pub. C. Froger.) — LA COUR; — Vu l'art. 344 c. inst. crim., l'art. 1 de la loi du 9 sept. 1835 et l'art. 3 de la loi du 13 mai 1836; — Attendu que lesdits art. 344 et 1 de la loi du 9 sept. 1835, prescrivent aux jurés de délibérer d'abord sur le fait principal, et ensuite sur chacune des circonstances aggravantes, et que l'art. 3 de la loi du 13 mai 1836 a ajouté à cette disposition celle qui enjoint au chef du jury de consigner sur-le-champ le résultat de ses délibérations successives à la suite des questions résolues; — Attendu que cette disposition nouvelle donne aux dispositions anciennes une garantie qui a pour objet d'en assurer l'exécution; — Attendu qu'il suit de là qu'il doit y avoir autant de questions et, par conséquent, autant de réponses qu'il y a de circonstances aggravantes; — Qu'en effet une question unique et une réponse unique ne laissent pas le moyen de s'assurer s'il y a eu plusieurs délibérations successives comme le veulent les articles précités; — Attendu que l'âge de la personne sur laquelle a eu lieu le crime prévu par le dernier paragraphe de l'art. 332 c. pén. est une circonstance aggravante et non pas une circonstance constitutive, puisque le crime, par suite de la constatation de l'âge, encourt la peine des travaux forcés à temps, au lieu de celle de la réclusion qui serait applicable si la circonstance de l'âge était écartée; — Et attendu, en fait, que la question soumise au jury et ci-dessus transcrite confond dans un seul contexte le fait principal et l'âge de la victime, et que cette forme complexe de la question, et par suite de la réponse, est une violation formelle de l'art. 344 c. inst. crim., de l'art. 1 de la loi du 9 sept. 1835 et de l'art. 3 de la loi du 13 mai 1836, dont les dis-

Digitized by Google

vation de peine que la circonstance dont il s'agit lui ferait encourir si elle avait été formellement déclarée par le jury (Cass., 29 avril 1824) (1).

98. Il est sans difficulté que l'accusé en état de récidive, déclaré coupable d'attentat à la pudeur avec violence sur une fille de moins de quinze ans, ne peut néanmoins, si le jury a reconnu l'existence de circonstances atténuantes, être condamné, aux termes de l'art. 463, n° 6, c. pén., à plus de cinq ans de travaux forcés (Cass., 31 juillet 1834) (2).

99. 2° *Qualité du coupable.* — L'art. 333 c. pén. porte : — « Si les coupables sont les ascendants de la personne sur laquelle a été commis l'attentat, s'ils sont de la classe de ceux qui ont autorité sur elle, s'ils sont ses instituteurs ou ses serviteurs à gages, ou serviteurs à gages des personnes ci-dessus désignées, s'ils sont fonctionnaires ou ministres d'un culte, ou si le coupable, quel qu'il soit, a été aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes, la peine sera celle des travaux forcés à temps, dans le cas prévu par l'art. 331, et des travaux forcés à perpétuité, dans les cas prévus par l'art. 332. »

Quelques-unes de ces dispositions ont été introduites dans le code par la loi de 1832, qui a, sinon modifié, du moins développé l'ancien art. 333, dont le texte était ainsi conçu : « La peine sera celle des travaux forcés à perpétuité, si les coupables sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat, s'ils sont ses instituteurs ou ses serviteurs à gages, ou s'ils sont fonctionnaires publics, ou ministres d'un culte, ou si le coupable, quel qu'il soit, a été aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes. »

100. Il suffit, pour qu'il y ait lieu à l'aggravation de peine prononcée par l'art. 333, que le crime prévu par cet article ait été commis avec une seule des circonstances qui y sont mentionnées : par exemple, le viol d'une personne sur laquelle le coupable avait autorité, entraîne la peine des travaux forcés à perpétuité (Rej., 25 mars 1830, aff. Blain, V. n° 112).

101. Ces mots : *si les coupables sont les ascendants de la personne sur laquelle a été commis l'attentat*, etc., ont été ajoutés par la loi du 28 avril, à l'ancien texte qui se bornait à aggraver la peine dans le cas où le crime était commis par une personne *ayant autorité* sur la victime. Il résultait bien de cette expression que le père qui se rendait coupable d'attentat à la pudeur avec violence sur son enfant *mineur*, encourait, à raison de l'autorité légale qu'il avait sur celui-ci, l'aggravation de peine prononcée par l'art. 333 (Rej., 10 juin 1824) (3); mais il s'était élevé des doutes sur le point de savoir si, à leur majorité, les enfants cessaient d'être sous l'autorité de leur père, dans le sens de l'art. 333. La cour de cassation, après avoir adopté la négative, par arrêt du 27 mars 1828, abandonna ensuite cette opinion, et décida, au contraire, par un arrêt ultérieur rendu, chambres réunies, dans la même affaire, que le législateur n'ayant pas nominativement désigné les pères dans l'art. 333, et l'autorité des père et mère sur leurs enfants cessant, aux termes de l'art. 372 c. civ., par la majorité ou l'émancipation de ceux-ci, le viol commis par un père sur sa fille majeure n'entraînait pas l'aggravation de peine portée par l'art. 333 précité (Rej., 6 déc. 1828) (4).

---

positions à cet égard sont une partie substantielle des garanties que la loi donne aux accusés; — Casse.

Du 11 juillet 1839.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Meyronnet, rap.

(1) (Chaussard C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 337, 338, 344 et 345 c. inst. crim., et les art. 331 et 332 c. pén.; — Vu aussi l'arrêt de mise en accusation et l'acte d'accusation conforme des 20 déc. et 12 janv. derniers, par lesquels ledit Chaussard a été accusé d'avoir tenté de commettre le crime de viol ou au moins d'avoir, avec violence, commis un attentat à la pudeur sur la personne de Philiberte Bataillard, laquelle est au-dessous de l'âge de quinze ans; — Vu, enfin, les questions conformes à l'accusation qui ont été proposées à la décision des jurés et leurs réponses à ces questions; — Attendu qu'après avoir répondu négativement aux trois premières questions relatives à la tentative de viol, le jury, répondant à la quatrième question, qui avait pour objet de décider si l'accusé était coupable d'avoir, le 25 novembre dernier, commis un attentat, avec violence, à la pudeur, sur la personne de Philiberte Bataillard, laquelle était au-dessous de l'âge de quinze ans, a déclaré l'accusé coupable d'attentat à la pudeur avec violence, mais qu'il ne s'est nullement expliqué sur la circonstance aggravante, qui consistait à décider si ladite Bataillard était au-dessous de l'âge de quinze ans; — Attendu que, de cette omission d'avoir prononcé sur cette circonstance tellement importante que sa solution affirmative aggravait la peine, il suit que la déclaration du jury a été incomplète, pour n'avoir pas répondu à toutes les parties de la question; que l'accusation portée contre Chaussard n'a pas été vidée, et encore que l'arrêt attaqué a violé les art. 344 et 345 c. inst. crim., en adoptant la déclaration du jury, quoique imparfaite, et que, dans l'état, il a fait une fausse application de l'art. 332 c. pén. en condamnant l'accusé à la peine des travaux forcés, sans qu'il eût été décidé si la fille Bataillard était ou non au-dessous de l'âge de quinze ans; — Par ces motifs, casse et annule la déclaration du jury correspondante à la quatrième question seulement; le surplus de ladite déclaration relative à la tentative de viol restant entière; — Casse également l'arrêt de la cour d'assises du département de Saône-et-Loire, du 22 mars dernier, renvoie le procès et ledit Chaussard en état d'ordonnance de prise de corps par-devant la cour d'assises du département de la Côte-d'Or, pour y être procédé à de nouveaux débats et à un nouveau jugement, sur le fait d'attentat à la pudeur et sur toutes les circonstances qui ont pu l'accompagner seulement.

Du 29 avril 1824.-C. C., sect. crim.-MM. Bailly, pr.-Chasle, rap.

(2) (Gouthier C. min. pub.) — LA COUR (ap. délib. en la ch. du cons.), — Vu la déclaration du jury, portant « que le demandeur est coupable du crime d'attentat à la pudeur, à l'aide de violence, sur une jeune fille âgée de moins de quinze ans accomplis, et en état de récidive, mais avec des circonstances atténuantes; » — Vu aussi l'art. 332 n° 4, c. pén., qui punit des travaux forcés à temps l'attentat ci-dessus qualifié; — Vu l'art. 56, n° 5, qui, d'après l'état de récidive, « porte la peine au maximum des travaux forcés, laquelle pourra être élevée jusqu'au double; » — Vu l'art. 463, n° 6, portant que « dans le cas où le code prononce le maximum d'une peine afflictive, s'il existe des circonstances atténuantes, la cour leur appliquera le minimum de la peine ou même la peine inférieure; » — Et, enfin, vu l'art. 19, même code, qui porte que « la condamnation à la peine des travaux forcés à temps sera prononcée pour cinq ans au moins; » — Attendu que, d'après les dispositions de ces articles, combinés avec la déclaration du jury, le demandeur ne devait être condamné qu'au minimum des travaux forcés, qui, aux termes de l'art. 19, n'était que de cinq années, mais que, néanmoins, l'arrêt attaqué lui en a infligé six; — Attendu qu'en étendant ainsi arbitrairement, au delà de ses limites, la pénalité, cet arrêt contient tout à la fois une fausse application et une violation de la loi pénale; — Par ces motifs, — Casse et annule, etc. »

Du 31 juillet 1834.-C. C., ch. crim.-MM. Chauveau-Lagarde, rap.-Viger, av. gén.

(3) (Depré-Durand C. min. pub.) — LA COUR; — Considérant, sur le moyen de cassation présenté par le condamné et qui est pris de la fausse application de la loi pénale; que l'art. 333 c. pén. punit le crime de viol des travaux forcés à perpétuité, lorsque le coupable a autorité sur la personne envers laquelle il a commis ledit crime; — Considérant qu'un père a une autorité légale sur ses enfants; d'où il suit que, quand il se rend coupable du crime de viol envers sa fille, il encourt la peine des travaux forcés perpétuels; — Considérant que le demandeur en cassation a été déclaré coupable d'avoir commis une tentative de viol sur sa fille âgée de douze ans, et que cette tentative a eu tous les caractères déterminés par l'art. 2 c. pén. pour être assimilée au crime consommé; que la peine des travaux forcés à perpétuité portée par ledit art. 333 lui a donc été légalement appliquée; — Rejette, etc.

Du 10 juin 1824.-C. C., sect. crim.-MM. Bailly, pr.-Busschopp, rap.

(4) *Espèce :* — (Min. pub. C. Crosnier.) — Déclaré coupable d'une tentative d'attentat à la pudeur avec violence sur la personne de sa fille, la veuve Champeaux, âgée de trente-huit ans, Crosnier ne fut néanmoins condamné qu'à cinq années de reclusion.

Pourvoi du ministère public, fondé sur ce que le fait incriminé rentrait sous les dispositions aggravantes de l'art. 333, et sur ce que l'on ne pouvait pas dire que, parce que la veuve Champeaux était majeure, elle n'était plus sous l'autorité de son père. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 331 c. pén. considère le viol ou l'attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, abstraction faite de toutes les circonstances prévues par l'art. 332 relatives à l'âge de la victime du crime, et par l'art. 333, relatives à la qualité du coupable et aux moyens qu'il a employés pour commettre son crime; — Que lesdits art. 332 et 333 déterminent uniquement les circonstances qui aggravent le crime et la peine; que chacun de ces articles a une corrélation immédiate et nécessaire avec l'art. 331; qu'il en résulte que le crime énoncé en cet article est puni des peines portées dans les deux articles suivants, s'il est accompagné, soit de la circonstance aggravante de l'art. 332, soit de l'une des circonstances aggravantes de l'art. 333; — Attendu que, si les pères, coupables envers leurs enfants de l'un des crimes de l'art. 331 c. pén., ne sont pas énoncés nominativement dans l'art. 333, ils y sont implicitement compris par ces expressions : « La peine sera celle des tra-

Digitized by Google

— La nouvelle rédaction de cet article fait cesser la difficulté dont il s'agit, et la résout, avec raison, dans un sens contraire au dernier arrêt que nous venons de citer.

102. D'après cela, on ne devrait plus, ce semble, décider, comme l'a fait la cour de cassation, avant la loi de 1832, que lorsqu'un père est accusé de viol envers sa fille, sur laquelle l'acte d'accusation porte qu'il avait autorité, il est nécessaire, pour que l'accusation soit purgée, et que l'art. 333 puisse être appliqué, de poser au jury la question de savoir si cette fille était âgée de moins de vingt et un ans, afin que la cour d'assises puisse décider si le père avait ou non autorité sur elle (Cass., 9 déc. 1831) (1). — L'application de l'art. 333 serait déterminée aujourd'hui par la seule circonstance de la qualité du coupable.

103. L'art. 333 c. pén. comprend-il dans les ascendants les alliés au même degré? — On a soutenu que non, soit parce qu'en droit la dénomination d'ascendants employée seule n'appartient qu'à ceux qui sont unis par le lien du sang, soit parce qu'en principe les lois pénales doivent être plutôt restreintes qu'étendues, et qu'on ne peut les appliquer par analogie, soit enfin, parce qu'il n'y a pas analogie entre le crime d'attentat à la pudeur ou de tentative de viol commis par l'ascendant consanguin et celui commis par l'allié au même degré, car l'immoralité du fait de celui-ci, toute grande qu'elle soit, est encore loin de celle commise par celui-là. Mais on comprend aisément que cette opinion est fort contestable.

104. En tous cas, la question de savoir si, dans les ascendants dont parle l'art. 333, doivent être compris les alliés au même degré, est une question de droit qu'il n'appartient pas au jury de décider. Ainsi, par exemple, quand un individu est accusé, aux termes de l'arrêt de renvoi, de viol commis *sur la femme de son fils*, le président de la cour d'assises doit poser la question dans ces mêmes termes, et non pas se borner à demander au jury si l'accusé est l'ascendant de la victime. Peu importerait même que ce viol eût été présenté par l'arrêt de renvoi comme commis par un ascendant, et comme prévu par l'art. 333, car c'est là une qualification qui ne lie point le président pour la position des questions, ni la cour d'assises pour l'application de la peine (Cass., 14 sept. 1837) (2).

105. Le jury devant être interrogé distinctement sur le fait principal et sur chacune des circonstances qui l'aggravent, il est évident que, dans le cas d'une accusation de viol par un père sur sa fille âgée de moins de quinze ans, il doit être posé une question sur le fait principal de viol, une autre sur l'âge de la victime, et une autre encore sur la qualité de père de l'accusé; en conséquence est nulle la question complexe ainsi posée : L'accusé est-il coupable d'avoir commis le crime de viol sur la personne de sa fille légitime âgée de moins de quinze ans? (Cass., 28 sept. 1837 (3); 23 sept. 1837, aff. Marc, V. n° 96.)

106. Le viol ou l'attentat à la pudeur avec violence commis par un père sur sa fille entraîne la peine des travaux forcés à

---

vaux forcés à perpétuité si les coupables sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis le crime; » — Attendu que la circonstance résultant de la majorité de Marie Crosnier, veuve Champeaux, ne faisait pas sortir Crosnier, son père, de la classe des personnes qui avaient autorité sur elle; — Et attendu que, dans l'espèce, Crosnier a été déclaré coupable d'un attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence envers Marie Crosnier, veuve Champeaux, sa fille, et que néanmoins l'arrêt attaqué n'a prononcé contre Crosnier que la peine de la reclusion; en quoi ledit arrêt a fait une fausse application de l'art. 331 c. pén. et violé l'art. 333 du même code; — Casse l'arrêt du 28 février, etc.

Du 27 mars 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Gaillard, rap.

L'affaire ayant été renvoyée devant la cour d'Orléans, celle-ci rendit un arrêt conforme à celui qui avait été cassé. — Nouveau pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le législateur n'a pas nominativement désigné, dans l'art. 333 c. pén., les pères qui peuvent se rendre coupables, envers leurs enfants, du crime prévu par l'art. 331 du même code; — Attendu qu'on ne peut leur faire l'application de cet art. 333 qu'en les regardant comme y étant implicitement compris sous ces expressions générales : « Si les coupables sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat; » — Attendu que la cour d'assises du Loiret, chargée d'interpréter ces expressions pour en faire l'application à l'espèce, a pu s'aider et s'éclairer, dans son interprétation, par le rapprochement dudit art. 333 avec l'art. 372 c. civ., qui forme aujourd'hui la loi générale et le droit commun de la France; — Attendu qu'il résulte de l'art. 372 c. civ. que l'autorité des père et mère sur leurs enfants cesse par leur majorité ou par leur émancipation; — Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué constate, en fait, que Marie Crosnier, veuve Champeaux, était âgée de trente-sept ans lors de l'attentat commis envers elle par son père; — Attendu que, malgré l'indignation qu'inspire la gravité du crime, les magistrats n'en doivent pas moins se renfermer rigoureusement dans le texte de la loi pénale, qu'ils sont chargés d'appliquer; — Attendu qu'en déduisant de ces circonstances que Marie Crosnier, veuve Champeaux, n'était plus, à l'époque de l'attentat, sous l'autorité de son père, et en refusant d'appliquer à ce dernier une aggravation de peine, que l'art. 333 c. pén. ne prononce que contre les coupables qui sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat, la cour d'assises du Loiret n'a fait que se conformer strictement au texte de l'art. 333 dudit code, et qu'on ne peut lui reprocher de l'avoir violé; — Par ces motifs; — Rejette.

Du 6 déc. 1828.-C. C., ch. réun.-MM. Henrion, 1er pr.-Legonidec, rap.

(1) (Bonnichon C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 344, 345 c. inst. crim., 331 et 333 c. pén.; — Attendu que l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation énonçaient formellement que le demandeur avait autorité sur sa fille; — Attendu que cette autorité ne pouvait résulter que de ce que la fille Bonnichon était mineure; qu'ainsi le président de la cour d'assises devait poser aux jurés la question de savoir si, au moment de la consommation du crime, la fille Bonnichon avait moins de vingt et un ans, pour que la cour d'assises pût ensuite décider si l'accusé avait, ou non, aux termes de l'art. 372 c. civ., autorité sur sa fille; — Attendu que cette question, sur cette circonstance aggravante, n'a pas été posée; que, par conséquent, l'accusation n'est pas purgée, et qu'en cet état, l'arrêt attaqué a violé les art. 344 et 345 c. inst. crim., et fait à la cause une fausse application de l'art. 333 c. pén.; — Par ces motifs, casse les questions soumises aux jurés, la déclaration qui en est résultée, et l'arrêt de la cour d'assises de Seine-et-Marne, du 15 nov. dernier, etc.

Du 9 déc. 1831.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Dupaty, rap.

(2) (Assenat C. min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 337 c. inst. crim.; — Et attendu que, d'après cet article, combiné avec les art. 241 et 271 du même code, la question à résoudre par le jury doit être posée telle qu'elle résulte de l'arrêt de renvoi; que, par l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Nîmes, du 22 juill. dernier, le demandeur était accusé, soit de tentative de viol, soit d'attentat à la pudeur consommés ou tentés avec violence sur la personne de Marie Peyrolle, *femme d'Antoine Assenat son fils*; que, par le même arrêt, ce fait était présenté comme commis par un ascendant de la personne qui en a été la victime, et par conséquent comme prévu par l'art. 333 c. pén.; mais que c'est là une qualification qui ne liait point la cour d'assises pour l'application de la peine, ni son président pour la position des questions; que, d'un autre côté, le jury ne pouvait en être juge, puisqu'elle constitue une question de droit, celle de savoir si, dans les ascendants dont parle ledit art. 333, doivent être compris les alliés au même degré; que cependant le président de la cour d'assises, au lieu de demander au jury si l'accusé avait commis le crime envers *la femme de son fils*, ainsi que le portait l'arrêt de renvoi, a omis cette circonstance dans les questions qu'il a posées, et s'est contenté de lui demander si l'accusé était l'ascendant de Marie Peyrolle; que le jury ne pouvait répondre à une telle question sans interpréter l'art. 333 c. pén., ce qui était absolument hors de ses attributions; qu'ainsi il y a eu, dans la position des questions, violation formelle des règles de la compétence, ainsi que de l'art. 337 c. inst. crim.; — Casse.

Du 14 sep. 1837.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Vincens, rap.-Hello, av. gén.

(3) (Jung C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 341 et 345 c. inst. crim., rectifiés par la loi du 9 sept. 1835; 332 et 333 c. pén.; 1, 2 et 3 de la loi du 13 mai 1836; — Attendu que les dispositions combinées de ces articles imposent viriuellement au président de la cour d'assises l'obligation d'interroger distinctement le jury sur le fait principal, et sur chacune des circonstances qui l'aggravent; qu'il doit en être ainsi, puisque, d'une part, les jurés votent par scrutins successifs d'abord sur le fait principal, ensuite sur chaque circonstance aggravante; et que, d'autre part, la déclaration du jury à la simple majorité sur le fait principal appelle la cour d'assises à délibérer sur la culpabilité, conformément à l'art. 352 c. inst. crim., rectifié par la loi du 9 sept. 1835; que ce mode de procéder peut seul assurer l'accomplissement du devoir imposé au jury par la loi du 13 mai 1836; qu'il est dès lors substantiel et d'ordre public; — Et attendu, en fait, que la question posée au jury dans l'espèce comprend à la fois le fait principal de viol et les deux circonstances aggravantes résultant : 1° de ce que la victime de cet attentat était âgée de moins de quinze ans; 2° de ce qu'elle était la fille légitime de l'accusé, circonstance dont l'une, aux termes de l'art. 332 c. pén., a pour effet d'entraîner l'application du maximum de la peine des travaux forcés à temps; et l'autre de substituer à cette dernière peine, suivant le vœu de

Digitized by Google

perpétuité, alors même que cette fille est âgée de plus de quinze ans, et à plus forte raison si elle est mineure de quinze ans (Cass., 19 fév. 1819 (1); Rej., 10 juin 1824, aff. Depré, V. n° 101).— Cela suite, ce nous semble, des termes mêmes des art. 332 et 333. La peine, dit celui-ci, sera celle des travaux forcés à perpétuité, *dans les cas prévus par l'article précédent*. Or, parmi les cas prévus par l'art. 332, se trouve le viol commis sur une personne de plus de quinze ans, aussi bien que celui commis sur une personne de moins de quinze ans.

107. Par conséquent, l'arrêt qui se borne à prononcer la peine des travaux forcés *à temps* contre les père et mère déclarés coupables d'attentat à la pudeur commis avec violence, et sans circonstances atténuantes, sur la personne de leur enfant, viole les art. 332 et 333 c. pén. Ici, en effet, doit être appliquée, non pas la disposition de l'art. 333 portant que la peine sera celle des travaux forcés à temps, dans le cas prévu par l'art. 331 (car ce cas est celui d'un attentat *sans violence* sur un enfant), mais bien la disposition portant que la peine sera celle des travaux forcés à perpétuité, dans les cas prévus par l'art. 332 (Cass., 13 sept. 1833) (2).

108. Du reste, il a été jugé (et cela nous paraît hors de doute) qu'il suffit que quelques-uns des faits de viol qu'un père est accusé d'avoir commis sur sa fille soient déclarés avoir été perpétrés après le mariage des père et mère de la victime et la légitimation de cette dernière, pour qu'il y ait lieu à l'application de la peine des travaux forcés à perpétuité; il n'est pas nécessaire d'examiner, en outre, si la paternité naturelle, d'ailleurs non reconnue jusqu'au mariage, a dû produire, par rapport aux viols antérieurs, le même effet que la paternité légitime ou devenue telle par le mariage (Rej., 22 déc. 1842) (3).

109. Un maître a-t-il *autorité* sur sa domestique dans le sens de l'art. 333? L'affirmative a été consacrée par la cour de cassation qui a jugé en conséquence que l'attentat à la pudeur commis avec violence par un maître sur sa domestique entraîne la peine des travaux forcés à perpétuité (Cass., 26 déc. 1823) (4).

Telle n'est pas néanmoins l'opinion de Carnot. Suivant cet au-

---

l'art. 333, celle des travaux forcés à perpétuité; qu'ainsi, en ne séparant pas ces deux circonstances du fait principal qui constitue, indépendamment d'elles, un fait qualifié crime par la loi, et en ne les isolant pas l'une de l'autre, le président de la cour d'assises a posé au jury une question complexe, dont la solution, simplement affirmative, est également inconciliable avec la nécessité légale d'une délibération spéciale et distincte; en quoi ont été violées les dispositions sus-énoncées du code d'instruction criminelle, et de la loi du 13 mai 1836; — Casse, etc.

Du 28 sept. 1837.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rocher, rap.

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. C. Sel.) — LA COUR; — Statuant sur le pourvoi du procureur du roi près la cour d'assises de la Haute-Marne; — Vu l'art. 410 c. inst. crim.; — Vu les art. 331, 332 et 333 c. pén.; — Attendu que l'art. 331 détermine la peine applicable au viol ou attentat à la pudeur avec violence, sans circonstances aggravantes; — Que l'art. 332 détermine une première aggravation de peine, à raison de la circonstance de l'âge de la personne lésée; — Que, par une disposition subséquente et séparée, l'art. 333 détermine une seconde aggravation de peine, à raison de la qualité de l'auteur de l'attentat ou de l'aide qu'il a reçue; — Que, par conséquent, chacun des deux art. 332 et 333 se réfère, d'une manière distincte et indépendante, pour les circonstances aggravantes que chacun d'eux spécifie, à la disposition de l'art. 331, sur les éléments constitutifs du crime; — D'où il suit que, pour appliquer la peine des travaux forcés à perpétuité au viol ou attentat à la pudeur commis avec l'une des circonstances aggravantes déterminées par l'art. 333, le concours de la circonstance énoncée en l'art. 332 n'est pas nécessaire; — Et attendu que, dans l'espèce, le demandeur a été déclaré convaincu du crime de viol ou attentat à la pudeur avec violence, prévu par l'art. 331, avec la circonstance aggravante énoncée en l'art. 333; qu'il était de la classe de ceux ayant autorité sur la personne envers laquelle il a commis l'attentat; que, dès lors, la peine des travaux forcés à perpétuité, portée par l'art. 333, lui était applicable; — Que, néanmoins, par son arrêt du 21 janv. dernier, la cour d'assises de la Haute-Marne l'a seulement condamné à la peine de la reclusion; en quoi cette cour a fait une fausse application de l'art. 331, et violé l'art. 333 c. pén.; — Casse, etc.

Du 19 (et non du 9) fév. 1819.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Ollivier, rap.

(2) (Tourniant.) — LA COUR; — Vu les art. 331, 332 et 333 c. pén.; — Attendu qu'il suit de la combinaison de ces articles que toutes les fois que les crimes prévus par les art. 331 et 332 ont été commis par les personnes dont il est question dans l'art. 333, ces personnes, à raison de leur qualité, doivent être condamnées à la peine immédiatement supérieure, c'est-à-dire celle des travaux forcés à temps pour le crime d'attentat à la pudeur consommé ou tenté sans violence sur la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de onze ans, prévu par l'art. 331, et des travaux forcés à perpétuité pour les divers cas prévus par l'art. 332;—Et attendu, en fait, que les accusés F.-G. Tourniant et C. Dorne, femme Tourniant, avaient été déclarés par le jury coupables sans circonstances atténuantes d'avoir, le premier, à diverses reprises dans le courant de 1833, commis des attentats à la pudeur avec violence sur la personne de Sophie Tourniant, sa fille, et la seconde, de s'être rendue complice desdits attentats, en aidant et assistant, avec connaissance, ledit Tourniant dans les faits qui les ont facilités et consommés; — Que ces attentats commis avec violence étaient prévus et punis par le § 3, art. 332 c. pén., et passibles, à raison de ce que ceux qui se les étaient permis étaient le père et la mère de la jeune victime, de la peine des travaux forcés à perpétuité, prononcée, dans ce cas, par l'art. 332 c. pén.; — Qu'en prononçant, au lieu de cette peine, celle des travaux forcés à temps portée contre les ascendants dans le cas où les attentats à la pudeur commis par eux envers leurs fils ou petit-fils auraient été consommés ou tentés par la violence, la cour d'assises du Calvados a faussement appliqué ledit art. 331, et violé les dispositions combinées des art. 332 et 333 c. pén.; — Par ces motifs, faisant droit aux conclusions du ministère public; — Casse et annule, mais dans l'intérêt de la loi seulement, et pour insuffisante application de la peine, l'arrêt de la cour d'assises du département du Calvados, du 14 août dernier, qui condamne ledit Tourniant et sa femme à vingt et dix ans de travaux forcé, etc.

Du 13 sept. 1833.-C. C., ch. crim.-MM. Meyronnet, rap.-Tarbé, av. gén.

(3) (Marignan C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu, quant à l'application de la peine, que le jury ayant déclaré que certains des viols et des attentats à la pudeur dont il s'agissait avaient été commis après le mariage des père et mère de la victime et la légitimation de cette dernière, l'art. 333 c. pén. devait recevoir son application, sans qu'il fût nécessaire d'examiner si, dans ce cas, la paternité naturelle, d'ailleurs non reconnue, jusqu'au mariage, aurait dû produire le même effet que la paternité légitime ou devenue telle par le mariage; — Rejette.

Du 22 déc. 1842.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr. Romiguières, rap.

(4) (Min. pub. C. Laurencin.) — LA COUR; — Vu les art. 337 et 410 c. inst. crim., 331 et 333 c. pén., dont le premier prononce la peine de reclusion contre quiconque a commis le crime de viol, ou s'est rendu coupable de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence contre les individus de l'un ou de l'autre sexe; — Le second punit des travaux forcés à perpétuité les coupables qui sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat; — Attendu que l'art. 338 c. inst. cr. veut que, s'il résulte des débats une ou plusieurs circonstances aggravantes, non mentionnées dans l'acte d'accusation, le président ajoute cette question: L'accusé a-t-il commis le crime avec telle ou telle circonstance? — Qu'au rang des circonstances aggravantes des crimes de viol et d'attentat à la pudeur avec violence, l'art. 333 c. pén. place l'autorité que les coupables de l'un ou de l'autre de ces crimes ont sur la personne envers laquelle ils l'ont commis; — Attendu que, dans l'espèce, il est constaté, par le procès-verbal de la séance, que le ministère public avait requis la position d'une question tendant à faire décider par le jury si, lors du crime, Marie Gautier était domestique de l'accusé; — Que si les maîtres coupables envers leurs domestiques de l'un des crimes de l'art. 331 c. pén. ne sont pas énoncés nominativement dans l'art. 333 du même code, ils y sont implicitement, mais nécessairement compris par cette disposition, qui déclare que la peine du crime est celle des travaux forcés perpétuels : « Si les coupables sont de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat; » — Qu'il est reconnu au procès, et formellement déclaré par la cour d'assises, qu'il était résulté des débats que Marie Gautier était servante de Laurencin lorsque le crime dont il était accusé avait été commis; que, dès qu'une des circonstances aggravantes du crime d'attentat à la pudeur avec violence, énoncées dans l'art. 333 c. pén., était sortie des débats, le ministère public avait eu le droit de requérir la position d'une question sur cette circonstance, et qu'en refusant de déférer à cette réquisition du ministère public, sous le prétexte que les maîtres ne sont pas nominativement compris dans l'art. 333, tandis que la disposition de cet article, comprenant tous les coupables de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis le crime, s'applique nécessairement aux maîtres qui l'ont commis envers leurs domestiques, la cour d'assises a évidemment mal interprété et violé ledit article; — Que son refus d'autoriser la position d'une question sur une circonstance aggravante qui, de son aveu, était résultée des débats, a été une contravention manifeste à l'art. 338 c. inst. crim.; que, par suite de ce refus, les faits de la cause n'ont pas été présentés au jury tels qu'ils sortaient de l'acte d'accusation et des débats; que le jury n'a été interrogé que sur le crime d'attentat à la pudeur avec violence, sans circonstance aggravante, et que l'accusé n'a été condamné qu'à la peine de ce crime, lorsque, si l'art. 338 c. inst. crim.

Digitized by Google

teur, l'art. 333 est exceptionnel et doit, à ce titre, être interprété strictement. Or, les maîtres n'y sont pas dénommés. Pour qu'ils s'y trouvassent compris implicitement, il faudrait qu'ils l'y fussent *nécessairement*. Ceux qui ont *autorité* sur la personne sont seulement les pères, mères, tuteurs et curateurs; ce qui le prouve, c'est que le même art. 333 ajoute nominativement les instituteurs, fonctionnaires publics et ministres du culte, ce qui aurait été complétement inutile si les mots, *ceux qui ont autorité*, devaient s'appliquer à d'autres qu'aux pères, mères, tuteurs et curateurs. Si le législateur avait eu les maîtres en vue, il les aurait sans doute ajoutés à cette nomenclature. D'ailleurs, un maître n'a réellement pas autorité sur son domestique; il existe entre eux un contrat que chacune des parties est toujours libre de dissoudre. Enfin, s'il y avait doute sur le sens de l'art. 333, il devrait être interprété de la manière la moins rigoureuse.

Mais ces objections sont loin d'être concluantes. Il ne paraît nullement exact de dire que le maître *n'a pas d'autorité sur son domestique*. La loi entend parler d'une autorité morale, autant que d'une autorité légale, et d'ailleurs l'autorité du maître sur son serviteur à gages présente ce double caractère. A la vérité, cette autorité prend naissance dans l'exécution d'un contrat; mais la source dont elle émane importe peu; elle n'en est pas moins réelle et incontestable, tant que dure le contrat qui lie les parties, contrat qu'elles ne sont libres de dissoudre, quoi qu'en dise M. Carnot, qu'après l'expiration du temps convenu entre elles, ou selon l'usage des lieux. — Et non-seulement l'autorité du maître sur son domestique est irrécusable, mais encore il est vrai de dire qu'elle s'exerce avec plus d'empire qu'aucune autre autorité dérivant directement de la loi même. Or, plus elle puise de force dans sa nature et dans sa continuité, et plus il importe de réprimer ses abus. La raison ne permet donc point de ne pas comprendre les maîtres dans la classe de ceux qui ont autorité sur des tiers dans le sens de l'art. 333; elle ne permet pas d'introduire en leur faveur une exception que condamnent à la fois la lettre et l'esprit de cet article; sa lettre, car en aggravant la peine du viol à l'égard des coupables qui avaient *autorité* sur leurs victimes, il ne distingue pas si cette autorité s'exerçait à tel ou tel titre; son esprit, car de tous les genres d'autorité dont il importe de réprimer fortement les excès, il n'en est aucun qui, par la force de son influence, par la fréquence de ses abus, réclame plus hautement la surveillance et la sévérité de la loi que l'autorité des maîtres sur leurs serviteurs. — V. dans le même sens MM. Delapalme, *loc. cit.*, n° 30; Chauveau et Hélie, t. 6, p. 193.

110. Par la même raison, un contre-maître doit être considéré comme ayant autorité sur les personnes travaillant sous sa surveillance. Et c'est aussi ce qu'a jugé la cour de cassation : « Attendu, porte son arrêt, que le contre-maître a réellement autorité sur les personnes qui travaillent sous sa surveillance, et que la cour d'assises de l'Oise, en faisant application au demandeur de l'art. 333 c. pén., a fait une juste application de la loi; — Rejette. » (5 août 1841.-Ch. crim.-M. des Voisins, rap.-Aff. Baux *C.* min. pub.)

111. Le mari a-t-il *autorité* sur sa femme dans le sens de l'art. 333? L'affirmative s'induit, à notre avis, de la nature des devoirs respectivement imposés aux époux par les art. 213 et suiv. c. civ. M. Dupin paraît se prononcer dans le même sens par le réquisitoire qu'il a prononcé dans l'affaire J... ci-dessus, n° 78.

112. Le mari a pareillement autorité sur les enfants mineurs que sa femme a eus d'un précédent mariage. C'est ce qui a été jugé avec raison dès 1830 (Rej., 25 mars 1830) (1).

113. Et, depuis, d'autres arrêts ont pareillement décidé que l'individu qui est à la fois *protuteur* et beau-père des filles que sa femme a eues d'un premier lit, est justement réputé avoir, à ces titres, autorité légale sur celles-ci (Rej., 3 mai 1832) (2).

114. .... Que, de même, le second mari, par l'effet seul de la puissance maritale et de sa qualité de chef et de maître du domicile commun, entre nécessairement en partage de l'autorité que sa femme conserve, malgré son convol, sur les enfants mineurs non émancipés, issus du premier mariage, ainsi que cela résulte des dispositions combinées des art. 213, 214, 395 et 396 c. civ.; d'où il suit que ce second mari, coupable de viol sur ces enfants, est passible de la peine portée par l'art. 333 c. pén. (Cass., 16 fév. 1837; Rej., 26 sept. 1839 (3); 26 fév. 1836, aff. Dutilleul *C.* min. pub.).

---

avait reçu son exécution, il aurait peut-être été déclaré coupable du crime avec la première des circonstances aggravantes de l'art. 333 et condamné en conséquence à la peine de cet article; — Qu'une déclaration du jury, que le défaut de position d'une question sur une circonstance aggravante sortie des débats rendait nécessairement incomplète et insuffisante, n'a pas été une base légale de la condamnation prononcée par la cour d'assises; que l'arrêt de cette cour, qui a décidé que la question dont il s'agit ne serait pas posée, et l'arrêt définitif qui en a été la suite, ne sauraient subsister; — D'après ces motifs, casse et annule l'arrêt portant refus d'ordonner la position de la question sur la circonstance aggravante requise par le ministère public; casse pareillement tout ce qui s'en est suivi, notamment l'arrêt du 13 novembre dernier, qui prononce la condamnation de Laurencin, etc., etc.

Du 26 déc. 1823.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(1) (Blain *C.* min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 333 c. pén.; — Attendu que la disposition de cet article est générale et qu'il y a lieu d'appliquer la peine y portée, toutes les fois que le viol a été commis avec l'une des circonstances qui y sont mentionnées; — Que, dans l'espèce, il résultait de la déclaration du jury que Blain avait commis un viol sur la personne de la fille de sa femme; que les juges ont pu et dû examiner si le coupable avait autorité sur la personne envers laquelle il a commis un attentat, et qu'en décidant affirmativement cette question et en appliquant la peine prononcée par ledit article, ils n'ont point fait une fausse application de la loi; — Rejette.

Du 25 mars 1830.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Dupaty, rap.

(2) (Bray *C.* min. pub.) — LA COUR; — Sur le 3e moyen, tiré de ce qu'en répondant à la question de savoir si l'accusé était coupable d'avoir commis le crime de viol, ou tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, le jury a simplement dit : Oui, l'accusé est coupable, sans énoncer sur lequel des deux crimes portait sa déclaration : — Attendu que chacun des crimes énoncés dans cette question entraîne l'application de la même peine, et que, par conséquent, la déclaration du jury est complète et régulière; — Sur le 4e moyen, tiré de ce que le jury a été interrogé sur la question : si l'accusé était protuteur et beau-père des sœurs Garnaux : — Attendu que cette question ne portant que sur un point de fait, elle a dû être soumise aux jurés; — Sur le 5e moyen, tiré de la prétendue violation des art. 373, 381 et 384 c. civ., ainsi que de la fausse application de l'art. 333 c. pén., en ce que le beau-père des enfants qu'une femme a eus d'un premier mariage, ne peut avoir aucune autorité légale sur eux : — Attendu que l'accusé a été déclaré protuteur et beau-père des filles Garnaux; qu'en jugeant qu'à ces titres elles étaient placées sous son autorité légale, l'arrêt attaqué n'a nullement violé les articles précités du code civil, et a fait, au contraire, dans l'espèce, une juste application dudit art. 333 c. pén.; — Rejette.

Du 3 mai 1832.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rives, rap.

(3) 1re *Espèce* : — (Min. pub. *C.* Audibert.) — LA COUR; — Statuant, 2°, sur le pourvoi du procureur général du roi près la cour royale d'Aix, contre l'arrêt précité, fondé sur ce que ledit arrêt a fait une fausse application de l'art. 332 c. pén., au fait dont ledit Audibert a été déclaré coupable par le jury; — Attendu, en fait, que ledit Audibert a été déclaré, par le jury, coupable du crime de viol sur la personne de sa belle-fille âgée de dix-huit ans; — Attendu, en droit, que, d'après l'art. 372 c. civ., l'enfant reste sous l'autorité de ses père et mère jusqu'à sa majorité ou son émancipation; et qu'aux termes de l'art. 374 du même code, l'enfant ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père; — Que cette autorité continue d'exister avec certaines modifications, dans la personne de sa mère, après le décès du père, et même après qu'elle a convolé à de secondes noces; Que, dans ce dernier cas, le second mari, par l'effet seul de la puissance maritale, et de sa qualité de chef et de maître du domicile commun, entre nécessairement en partage de l'autorité de sa femme sur les enfants mineurs et non émancipés, issus du premier mariage, ainsi que cela résulte des dispositions combinées des art. 213, 214, 395 et 396 c. civ.; — Attendu que, s'il est vrai que la mère qui a convolé a perdu de plein droit la tutelle, faute par elle d'avoir, conformément à l'art. 395 du code précité, convoqué le conseil de famille pour décider si la tutelle de sa fille mineure devait lui être conservée, le second mari, quoique non revêtu de la qualité de cotuteur, n'en demeure pas moins solidairement responsable des suites de la tutelle indûment conservée par sa femme; — Que cette disposition de la loi prouve, jusqu'à l'évidence, que le législateur a considéré le second mari comme exerçant, en réalité, une autorité sur les biens et sur la personne de la mineure, puisqu'il en fait peser sur lui la responsabilité; — Attendu qu'il résulte de ces principes que le beau-père qui se rend coupable du crime de viol sur la personne de sa belle-fille mineure non émancipée, rentre dans la catégorie des personnes ayant autorité sur elle, qu'a eues en vue l'art. 333 c. pén., et se trouve passible des peines por-

Digitized by Google

115.... Qu'il en est ainsi alors même que la mère ayant perdu la tutelle de plein droit, faute par elle d'avoir convoqué le conseil de famille pour s'y faire maintenir, le second mari ne se trouverait pas revêtu de la qualité de cotuteur; car il n'en demeure pas moins solidairement responsable des suites de la tutelle indûment conservée par sa femme, ce qui prouve que la loi le considère comme exerçant en réalité une autorité sur les biens et la personne des mineurs, puisqu'elle en fait peser sur lui la responsabilité (même arrêt du 16 fév. 1837, aff. Audibert. Cass., 2 mai 1844) (1).

116.... Et que, de même enfin, le mari a autorité sur la fille *naturelle* et mineure de sa femme, habitant avec celle-ci dans la maison conjugale (Cass., 11 juin 1841; Orléans, 20 août 1841 (2); Rej., 25 mars 1843, aff. Rieux, V. n° 119). Il y a là une au-

---

tées par ledit article; — Qu'en décidant le contraire, l'arrêt attaqué a fait une fausse appréciation de l'art. 332, et a formellement violé l'art. 333 c. pén.; — Par ces motifs, casse.

Du 16 fév. 1837.-C. C., ch. cr.-MM. de Bastard, pr.-Dehaussy, rap.

2° *Espèce :* — (Isard C. min. pub.) — LA COUR; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que la mère, en convolant à de secondes noces, ne perd pas l'autorité que la loi lui donne sur ses enfants mineurs et que son second mari partage cette autorité; — Attendu que le jury ayant déclaré le demandeur coupable de viol sur la personne de la fille de sa femme, âgée de moins de quinze ans accomplis, l'arrêt attaqué lui a fait une juste application de l'art. 333; — Rejette.

Du 26 sept. 1839.-C. C., ch. cr.-MM. de Bastard, pr.-de Ricard, rap.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. Pollard.) — Un arrêt de la cour de Rennes, du 13 avril 1844, avait renvoyé Pollard devant la cour d'assises du Finistère, comme prévenu de plusieurs tentatives de viol, ou d'attentats à la pudeur, consommés ou tentés avec violence, sur Françoise Milin, sa belle-fille, âgée de moins de quinze ans (treize ans). Par cet arrêt, la cour, contrairement au réquisitoire du ministère public, avait refusé de qualifier les faits conformément à l'art. 333 c. pén., c'est-à-dire de considérer Pollard comme étant de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat. Elle écartait la circonstance aggravante prévue par cet article, en se fondant sur ce que la femme Milin n'ayant point, en se remariant avec Pollard, fait convoquer le conseil de famille, avait, aux termes de l'art. 395 c. civ., perdu tout droit à la tutelle de sa fille, circonstance d'où la cour concluait « que rien n'établissant que la tutelle eût été conservée à la mère depuis son second mariage, il n'était pas constant que l'accusé eût autorité légale sur sa belle-fille. »

Pourvoi du ministère public pour violation de l'art. 333 c. pén. — M. Plougoulm, procureur général près la cour royale de Rennes, a soutenu ce pourvoi, et invoqué l'application de l'art. 333 c. pén., de la manière suivante : — « Laurent Pollard, a dit ce magistrat, n'avait-il pas autorité sur Françoise Milin? Il est certain qu'elle demeurait avec lui; elle est sa belle-fille; elle n'avait pas encore treize ans à l'époque des derniers attentats dont elle a été victime; enfin, elle n'a jamais eu d'autre tuteur que sa mère et son beau-père qui seuls sont restés chargés de prendre soin de sa personne et de défendre ses intérêts. Il suffirait d'exposer ces circonstances pour établir que Laurent Pollard exerçait, par le fait, une autorité très-réelle sur Françoise Milin, sa belle-fille, et dès lors, il semble que l'art. 333 devait lui être appliqué. Mais, en admettant, comme la cour royale de Rennes semble l'exiger, que l'autorité dont parle cet article soit une autorité légale, ne faut-il pas dire encore que Laurent Pollard avait cette autorité sur Françoise Milin? Il est vrai que la veuve Milin, en se remariant sans avoir convoqué le conseil de famille, a perdu de plein droit la tutelle de sa fille (c. civ. 395). Mais cet article, en punissant la négligence de la mère, n'a pas voulu compromettre les intérêts des mineurs, et il n'en résulte pas que la mère, quoique privée de plein droit de la tutelle, soit affranchie des devoirs qu'elle impose; au contraire, elle doit continuer à prendre soin de ses enfants, et, comme ils ne peuvent rester abandonnés à eux-mêmes, les charges de la tutelle pèsent sur elle, tant qu'il ne leur a pas été donné un autre tuteur; ces charges pèsent également sur son nouveau mari; c'est ce que le législateur a exprimé dans l'art. 395, en disant : Son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée. Aussi il faut en conclure que la loi elle-même imposait à Laurent Pollard l'obligation de prendre soin de Françoise Milin, sa belle-fille; il avait donc sur elle une autorité légale, et lui, qui était spécialement chargé de la protéger et de la défendre, il a attenté à sa pudeur. Moralement et légalement, il est plus coupable qu'un étranger, et il doit être puni plus sévèrement. — Enfin, lors même qu'on déciderait que Françoise Milin a cessé entièrement d'être soumise à la tutelle de sa mère, il est certain du moins que la femme Polard, par le fait de son second mariage, n'a pas été dépouillée de tous les droits de la puissance paternelle sur sa fille mineure issue de son premier mariage, et l'exercice de ces droits appartenait en partie à son mari avec lequel elle vivait, ainsi que sa fille. » — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 371, 372 et 395 c. civ., et l'art. 333 c. pén.; — Attendu, en droit, que d'après l'art. 372 c. civ., l'enfant reste sous l'autorité de ses père et mère jusqu'à sa majorité ou son émancipation; — Attendu que cette autorité continue d'exister, avec certaines modifications dans la personne de la mère, après le décès du père, et même après qu'elle a convolé à de secondes noces; — Que dans ce dernier cas, le second mari, par l'effet de la puissance maritale, et en vertu de sa qualité de chef et de maître du domicile commun, entre nécessairement en partage de l'autorité de sa femme sur les enfants mineurs et non émancipés, issus du premier mariage, et qui habitent dans le domicile commun; — Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 395 c. civ. que la mère tutrice qui se remarie sans avoir, avant l'acte de mariage, convoqué le conseil de famille, à l'effet de décider si la tutelle doit lui être conservée, perd de plein droit la tutelle, et que son nouveau mari est solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée; qu'il ressort évidemment de cette disposition de la loi que le législateur a considéré le second mari comme exerçant une autorité réelle sur les biens et sur la personne des enfants mineurs de sa femme, issus du premier mariage et habitant le domicile commun, puisqu'il a rendu ce second mari responsable des suites de cette tutelle; — Attendu que des principes ci-dessus posés, il suit que le beau-père qui est accusé du crime de tentative de viol, ou du crime d'attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence sur l'enfant mineur et non émancipé de sa femme, et habitant la demeure commune des époux, se trouve investi d'une autorité de fait et de droit sur la personne de cet enfant mineur, et rentre, par conséquent, dans la catégorie des personnes qu'a eues en vue l'art. 333 c. pén., en prononçant contre elles une aggravation de peine, lorsqu'elles se rendent coupables des crimes spécifiés dans les art. 331 et 332 dudit code; — Attendu, néanmoins, que l'arrêt attaqué reconnaît, en fait, dans l'ordonnance de prise de corps qu'il a confirmée, que Françoise Milin, âgée de treize ans, demeurait dans la maison de son beau-père, Laurent Polard, accusé d'avoir commis le crime de tentative de viol, ou le crime d'attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence sur la personne de ladite Milin; mais que ledit arrêt a rejeté le chef du réquisitoire du ministère public, tendant à ce que les faits de l'accusation fussent qualifiés comme ayant eu lieu sur la belle-fille dudit accusé, ayant autorité sur elle; que cette arrêt a motivé le rejet sur ce que « rien n'établissant que la tutelle ait été conservée à la mère depuis son second mariage, il n'est pas constant que l'accusé eût autorité légale sur sa belle-fille; » — Attendu qu'en jugeant ainsi ledit arrêt a méconnu les art. 371, 372 et 395 c. civ. et a formellement violé l'art. 333 c. pén.; — Casse.

Du 2 mai 1844.-C. C., ch. crim.-MM. Barris, pr.-Dehaussy, rap.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. C. Migeot.) — LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a relevé à la charge de Migeot aucun fait de proxénétisme, et qu'il a sainement interprété l'art. 334 c. pén., en réformant sur ce point l'ordonnance de la chambre du conseil; — Par ces motifs, rejette de ce chef le pourvoi du procureur général; — Mais sur le chef relatif aux faits d'attentats à la pudeur commis sur la personne de Rosalie Mainart, enfant âgée de moins de onze ans, fille naturelle et mineure de la femme dudit Migeot, habitant avec sa mère et son beau-père; — Attendu que, lorsqu'une circonstance aggravante résultant de l'instruction n'a pas été appréciée par la chambre d'accusation, cette prétérition ou son appréciation erronée en fait, n'empêcherait pas le président de la cour d'assises, si les débats venaient à l'établir, d'en faire la matière d'une question à soumettre au jury; que, sous ce rapport, l'arrêt incomplet de la chambre d'accusation n'en serait pas moins régulier, puisqu'il aurait saisi la cour d'assises de la connaissance du crime, avec toutes les circonstances qui l'ont accompagné, soit que l'instruction les ait relevées, soit qu'elle ne les ait pas fait connaître; — Qu'il n'en saurait être de même d'un arrêt qui, après avoir reconnu le fait qui constituerait légalement une circonstance aggravante, l'aurait cependant écartée en droit par une décision formelle; — Que dans ce cas, le procureur général qui, aux termes de l'art. 271 c. inst. crim., ne doit pas porter devant la cour d'assises une accusation autre que celle admise par un arrêt de renvoi, ne pourrait introduire cette circonstance aggravante dans le résumé de l'acte d'accusation, sans violer ledit art. 271 et l'autorité de la chose contre lui contradictoirement jugée; — Mais attendu qu'il appartient à la cour de cassation d'annuler les arrêts des chambres d'accusation pour violation des règles de la compétence aux termes de l'art. 408 c. inst. crim., et pour fausse interprétation des lois pénales, quant à la qualification légale des faits; que le n° 1 de l'art. 299 du même code n'est pas limitatif à cet égard; que cet article doit s'interpréter par les attributions ordinaires de la cour de cassation, et qu'ainsi, cet art. 299 ouvre au ministère public le recours de droit, quand le fait n'a pas été qualifié conformément à la loi; — Attendu, dans l'espèce, que si l'arrêt attaqué a relevé, parmi les indices de culpabilité morale, la circonstance que le mari de la femme Migeot, accusé, devait protection à la fille de celle-ci, il a néanmoins retranché formellement de l'accusation la circonstance aggravante résultant de cette position,

Digitized by Google

torité de fait incontestable et qui doit évidemment suffire pour constituer une circonstance aggravante.

117. Toutefois, l'aggravation de peine prononcée par l'art. 333 ne résulte pas contre un beau-père, de sa seule qualité de beau-père, mais des circonstances de fait qui attribuent autorité au coupable de cette classe sur sa victime. Il faut donc, pour que cet article soit applicable, que les circonstances dont il s'agit aient été reconnues et déclarées par le jury; ce qui n'a pas lieu si, par exemple, la cour d'assises, au lieu d'énoncer, dans les questions posées au jury, que la victime était mineure et soumise à la cotutelle de son beau-père, s'est bornée à articuler cette dernière qualité en lui attribuant la conséquence légale d'autorité qui n'en dérive pas nécessairement (Cass., 10 août 1839) (1).

118. La question de savoir si le coupable est tuteur ou beau-père de la victime est une question de fait, qui, à ce titre, doit être résolue par le jury (Rej., 3 mai 1832, aff. Bray, V. n° 113).

119. Il en est de même de la question de savoir si la victime du viol est la fille naturelle de la femme de l'accusé, alors même qu'il n'existe pas d'acte de reconnaissance de cet enfant (Rej., 25 mars 1843) (2).

120. Mais il n'appartient qu'à la cour d'assises de tirer des faits reconnus par le jury leurs conséquences légales, et, par exemple, de décider si l'accusé, en sa qualité de beau-père déclarée par le jury, avait une autorité légale sur la fille de sa femme (Rej., 25 mars 1830, aff. Blain, V. n° 112).

121. Pareillement, la question de savoir si un oncle avait autorité sur sa nièce, et, en général, si l'accusé avait autorité sur la victime du crime, est une question de droit qui ne peut être soumise au jury et par lui résolue (Cass., 4 avril 1833, 22 sept. 1836) (3).

122. Parmi les qualités que l'art. 333 considère comme aggravantes des crimes de viol et d'attentat à la pudeur, se trouve celle d'*instituteur*. On comprend en effet que la peine doive être plus forte quand à la tentative ou à la consommation du crime se

---

par le motif, en droit, qu'il s'agissait d'une fille naturelle sur laquelle la mère avait conservé un pouvoir exclusif, et que l'accusé n'en avait ni pouvait avoir la cotutelle, et, par suite, était sans autorité sur sa victime; qu'il y a chose jugée en droit, et décision définitive et non provisoire sur ce point de la cause; — Mais attendu qu'aux termes des art. 213 et 214 c. civ. sur les droits conférés au mari par le mariage et des art. 371, 372, 373 et 374 du même code sur les droits de la puissance paternelle combinés, la mère a autorité sur l'enfant naturel par elle reconnu; que son mari participe nécessairement de cette autorité par celle que la loi lui confère sur sa femme; que, d'ailleurs, il a lui-même une autorité directe sur l'enfant mineur habitant le domicile conjugal; qu'il rentre donc dans la catégorie de ceux sur lesquels statue l'art. 333 c. pén.; qu'en décidant le contraire l'arrêt attaqué a faussement appliqué les art. 395 et 396 c. civ., et formellement violé ledit art. 333 c. pén., et mal qualifié les faits par lui reconnus; — Casse.

Du 11 juin 1841.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Isambert, rap.

Sur le renvoi de l'affaire devant la cour d'Orléans, il est intervenu un arrêt en ces termes :

LA COUR; — Attendu que Migeot est le mari de la femme Mimard; que celle-ci est la mère de Rosalie Mimard, fille naturelle et reconnue, âgée de moins de onze ans, et sur laquelle Migeot a commis, dans le courant des années 1838, 1839 et 1840, divers attentats à la pudeur; — Qu'il résulte de la combinaison des art. 213, 214, 371, 372, 373 et 374 c. civ., que le mari, en vertu de la puissance martiale, a sur sa femme une autorité qui s'étend nécessairement sur les enfants naturels de celle-ci; — Qu'on ne saurait concevoir que, dans la famille, l'enfant naturel mineur, étant soumis à l'autorité de sa mère, laquelle l'est également à l'autorité de son mari, ne fût pas, par une conséquence forcée, sous la direction et la dépendance de celui-ci, et par suite sous son autorité morale; — Que, dès lors aussi, l'attentat à la pudeur commis par le mari sur l'enfant naturel de sa femme rentre nécessairement dans le cas prévu et puni par l'art. 333 c. pén. qui, par la généralité de ses expressions, embrasse tous les coupables de ce crime qui ont une autorité réelle sur la personne de leur victime; — Attendu qu'il résulte de l'instruction charges suffisantes contre le prévenu des attentats à la pudeur qui lui sont imputés; — Que ces faits sont de nature à être punis de peines afflictives et infamantes; — Déclare qu'il y a lieu à accusation contre ledit J.-B. Migeot pour avoir, dans le courant des années 1836, 1837, 1838, 1839 et 1840, commis plusieurs attentats à la pudeur, consommés sans violence, sur la personne de Rosalie Mimard, alors âgée de moins de onze ans, sur laquelle il avait autorité, crime prévu par les art. 331 et 333 c. pén.; etc.

Du 20 août 1841.-C. d'Orléans, ch. accus.-M. Abbattucci, pr.

(1) (Le Manach C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 332 et 333 c. pén.; — Attendu que l'aggravation de peine prononcée par le second de ces articles ne résultant pas de la seule qualité de beau-père, mais des circonstances de fait qui attribuent autorité aux coupables de cette classe sur leurs victimes, sa disposition pénale n'est applicable qu'à ceux à l'égard desquels ces circonstances ont été reconnues et déclarées par le jury; — Attendu que la cour d'assises des Côtes-du-Nord, au lieu d'énoncer dans les questions posées au jury le fait ressortant, soit du récit de l'acte d'accusation, soit de l'ordonnance de prise de corps confirmée par l'arrêt de renvoi, que la jeune fille, objet de l'attentat, était mineure à l'époque où il a été perpétré, et soumise à la cotutelle de son beau-père, s'est bornée à articuler cette dernière qualité en lui attribuant la conséquence légale d'autorité qui n'en dérive pas nécessairement; en quoi a été faussement appliqué l'article précité et l'accusation non purgée; — Casse.

Du 10 août 1839.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rocher, rap.

(2) *Espèce :* — (Rieux C. min. pub.) — Pierre Rieux a été condamné aux travaux forcés à perpétuité par arrêt de la cour d'assises de Montpellier, pour viol commis sur la personne de Victoire Petit, avec cette circonstance que Rieux était mari d'Élisabeth Petit, mère naturelle de Victoire. Toutefois, celle-ci n'était pas reconnue par sa mère. — De ces circonstances sont nées les solutions qu'on vient de poser. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation, pris de ce que le jury n'était pas compétent pour décider si Marie-Victoire Petit, quoique non reconnue, était la fille naturelle d'Élisabeth Petit: — Attendu que le président de la cour d'assises n'a pas soumis au jury la question de savoir si Marie-Victoire Petit avait été ou n'avait pas été reconnue; mais seulement celle de savoir si elle était la fille naturelle d'Élisabeth Petit, et que cette question constituait une question de fait, dont la solution pouvait être donnée par le jury;

Sur le deuxième moyen, pris de ce que la cour d'assises était incompétente pour décider si Pierre Rieux avait autorité sur Marie-Victoire Petit: — Attendu que, dans les circonstances dont le fait principal était accompagné, et qui résultaient de la déclaration du jury, à savoir que Marie-Victoire Petit était la fille naturelle d'Élisabeth Petit, femme dudit Rieux; que ladite Marie-Victoire Petit était âgée de moins de quinze ans, et qu'elle habitait la maison des époux Rieux; la question de savoir si Pierre Rieux avait autorité sur Marie-Victoire Petit ne pouvait se résoudre que d'après les règles du droit criminel, combinées avec celles du droit civil, et qu'ainsi elle était du domaine exclusif de la cour d'assises;

Sur le troisième moyen, pris de la fausse application, et, par suite, de la violation de l'art. 333 c. pén., en ce que l'arrêt attaqué aurait décidé que Pierre Rieux avait autorité sur Marie-Victoire Petit : — Attendu que la disposition de l'art. 333 est générale et qu'il en résulte que cet article prononce l'aggravation de peine, quel que soit le principe de l'autorité que le coupable exerçait sur la personne rendue victime de l'attentat; — Attendu que, d'après les réponses que le jury avait faites aux questions qui lui avaient été posées, Marie-Victoire Petit, encore mineure, était soumise à l'autorité de sa mère en même temps que celle-ci était placée par la loi civile dans les liens de l'obéissance qu'elle devait à son mari; qu'il suit de là que les effets de l'autorité dont était investi Pierre Rieux, lequel était d'ailleurs maître du domicile commun, s'étendaient tout à la fois sur la mère et sur l'enfant, et qu'ainsi cette dernière était, relativement à l'auteur de l'action, dans les conditions de soumission et de dépendance qui justifiaient l'application de l'art. 333 c. pén.; — Rejette.

Du 25 mars 1843.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Bresson, r.

(3) 1re *Espèce :* — (Cieutat C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu que la question de savoir si le demandeur avait autorité sur sa nièce était une question de droit qui ne pouvait être soumise au jury et par lui résolue; — Attendu que, dans l'espèce, le jury qui a répondu affirmativement sur cette question n'a été interrogé ni sur l'âge de la nièce du demandeur ni sur la nature des rapports domestiques qui pouvaient exister entre eux; — Points de fait desquels la cour d'assises aurait tiré les conséquences de droit qu'elle aurait jugé en résulter; — Par ces motifs, casse la position des questions et la déclaration du jury.

Du 4 avril 1833.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Ricard, rap.

2e *Espèce :* — (Laurent C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu que, parmi les questions posées au jury, se trouve celle de savoir si l'accusé avait autorité sur la jeune fille, victime du crime, et que cette question, résolue affirmativement, a emporté une aggravation de peine, d'après l'art. 333 c. pén.; — Attendu que cette question, étant une question de droit, ne pouvait être résolue que par la cour d'assises et non par le jury, qui était incompétent à cet égard; — Attendu que, dès lors, cette question a été irrégulièrement posée et incompétemment résolue, et n'a pu servir de base légale à la condamnation prononcée contre le demandeur; — Casse l'arrêt rendu, le 16 août dernier, par la cour d'assises de l'Hérault, contre François Laurent, ensemble les débats, la position des questions et la réponse du jury.

Du 22 sept. 1836.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Merilhou, rap.

Digitized by Google

joint l'abus de la confiance qui était accordée au coupable à raison de ses fonctions. Le mot *instituteur* s'applique à tous les maîtres quelconques auxquels est confiée l'éducation de la jeunesse, qu'ils aient des établissements d'instruction, ou qu'ils soient appelés dans les maisons particulières. Il comprend même les maîtres d'arts d'agrément, tels que les maîtres de musique, de dessin, de danse, etc.—V. en ce sens MM. Delapalme, *eod.*; Chauveau et Hélie, p. 198.

123. La qualité de serviteur à gages est, comme celle d'instituteur, une circonstance aggravante du crime de viol ou d'attentat à la pudeur. L'ancien art. 333 s'était borné à dire : « La peine sera celle des travaux forcés à perpétuité, si les coupables.... *sont les serviteurs à gages de la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat...* » De là naissait la question de savoir si un domestique devait être considéré, dans l'application de cet article, comme le serviteur à gages, non-seulement du chef de la famille, mais aussi des autres personnes qui la composent. — La cour de cassation admit l'affirmative; elle décida que les serviteurs à gages sont réputés avoir cette qualité même à l'égard de la femme et des enfants du chef de la maison, et qu'ainsi le viol ou l'attentat à la pudeur par lui commis sur cette femme ou ces enfants rentraient dans l'application de l'art. 333 (Cass., 6 sept. 1821; Rej., 3 janv. 1823; 22 juill. 1824) (1). — Cette solution a été mise hors de controverse par la loi du 28 avril 1832 qui, par une addition faite à l'article précité, frappe les coupables de la même aggravation de peine, non-seulement lorsqu'ils sont les serviteurs à gages de la personne violée, mais aussi lorsqu'ils sont les serviteurs des ascendants de celle-ci ou de ceux qui ont autorité sur elle.

Du reste, l'expression *serviteurs à gages*, employée par l'art. 333 c. pén., ne nous semble pas comprendre les *commis*. On voit par plusieurs dispositions du code pénal, notamment par l'art. 407, que, lorsqu'il veut appliquer la même pénalité, à raison du même fait, aux *serviteurs* et aux *commis*, il prend soin de les désigner nommément les uns et les autres.

124. La disposition de l'art. 333, qui aggrave la peine du viol ou de l'attentat à la pudeur quand le coupable est *fonctionnaire ou ministre d'un culte*, a soulevé une difficulté assez sérieuse, celle de savoir s'il suffit, pour encourir la peine de l'art. 333, d'avoir la qualité de fonctionnaire ou de ministre d'un culte, ou si, au contraire, il est nécessaire, en outre, que le crime ait été commis dans le lieu où les fonctions étaient exercées, et envers des personnes sur lesquelles elles donnaient autorité. — La première opinion a été formellement émise par M. Monseignat dans son rapport au corps législatif. Elle est soutenue par M. Delapalme, *loc. cit.*, n° 42, comme conforme à la généralité des expressions dont s'est servi l'art. 333. Enfin, elle a été expressément consacrée par un arrêt de la cour de cassation (Rej., 19 janvier 1821) (2); et la même solution semble aussi résulter implicitement d'un autre arrêt, suivant lequel l'art. 333 est applicable à de simples employés des douanes, coupables de viol dans le lieu où ils font leur service (Rej., 24 janv. 1822) (3); car on n'aperçoit guère en quoi la qualité d'employé des douanes peut favoriser la perpétration du viol. — Lors de la discussion de la loi du 28 avril 1832, un député, M. Lherbette, a demandé que l'aggravation de peine, à raison de la qualité de fonctionnaire du coupable, fût restreinte au cas où ce serait en abusant de l'influence que cette qualité lui donnait que celui-ci aurait commis son attentat. « Le motif, a-t-il dit, qui fait porter une peine plus grave contre les personnes désignées dans le premier paragraphe est uniquement

---

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Mercœur.) — LA COUR; — Vu l'art. 410 c. inst. crim.; — Vu aussi l'art. 333 c. pén.; — Considérant que celui qui est reçu dans une maison, en qualité de serviteur à gages, doit être considéré comme ayant cette qualité, non-seulement à l'égard du chef de la maison, mais aussi à l'égard de ses femme et enfants demeurant avec lui; que le crime de viol ou d'attentat à la pudeur avec violence commis par un serviteur à gages sur lesdits femmes et enfants rentre donc dans l'application de l'art. 333 c. pén., et doit conséquemment être puni des travaux forcés à perpétuité; que, dans l'espèce, Pierre Mercœur, domestique de Louis Desroches, a été déclaré coupable de viol ou d'attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence sur la personne de Jeannette Desroches, fille âgée de quinze ans, demeurant avec ledit Louis Desroches, son père; qu'au lieu de le condamner à la peine des travaux forcés perpétuels, conformément audit art. 333, la cour d'assises de la Loire n'a condamné ledit Mercœur qu'à celle de la reclusion; que cette cour a donc prononcé une peine autre que celle appliquée par la loi à la nature du crime; que l'arrêt dénoncé doit être annulé, aux termes de l'art. 410 précité c. inst. crim.; — Casse.

Du 6 sept. 1821.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschop, rap.

2e *Espèce :* — (Sumelle *C.* min. pub.) — 3 janv. 1823.-Crim. rej.-M. Louvot, rap.

3e *Espèce :* — (Legrand *C.* min. pub.) — 22 juillet 1824.-Crim. rej.-MM. Ollivier, pr.-Blondel, rap.

Nota. Les arrêts rendus dans ces deux dernières espèces sont identiques à celui qui est intervenu dans l'affaire Mercœur.

(2) (Gorju.) — LA COUR; — Attendu, sur le premier des moyens présentés par le réclamant, que le président de la cour d'assises (de la Moselle) a soumis au jury la question de savoir si le prévenu était, au moment du crime, sous-lieutenant des douanes; et que c'était en effet par le jury que cette question, purement de fait, devait être décidée; que, quant au point de savoir si le prévenu avait, par sa qualité de sous-lieutenant des douanes, le caractère de fonctionnaire public mentionné dans l'art. 333 c. pén., il constituait une question de droit que la cour d'assises seule avait le pouvoir de résoudre; que cette cour et le jury se sont donc renfermés dans les bornes de leurs attributions respectives;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'en déclarant que la qualité reconnue au prévenu par le jury lui attribuait le caractère de fonctionnaire public, la cour d'assises n'a violé aucune loi, et qu'en prononçant en conséquence la peine de l'art. 333 c. pén., elle n'a pas fait une fausse application de cet article;

... Attendu, sur le troisième et dernier moyen, que la disposition de l'art. 333 n'est pas restreinte au cas où les fonctionnaires publics ont commis le crime dans l'exercice de leurs fonctions, ou à l'occasion de cet exercice; que la qualité de fonctionnaire public constitue par elle-même la circonstance aggravante des crimes de l'art. 331; que, sous ce rapport, la condamnation du réclamant n'est donc pas une fausse application de la loi pénale; — Rejette.

Du 19 janv. 1821.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(3) *Espèce :* — (Grillet et Chambon.) — 13 déc. 1821, arrêt qui, sur la déclaration du jury que Grillet et Chambon ont commis avec violence un attentat à la pudeur sur Marie Fraisse, âgée de moins de quinze ans, pendant qu'ils étaient employés des douanes, a condamné ces individus aux travaux forcés à perpétuité, par application des art. 331, 332 et 333 c. pén.

Pourvoi de Grillet et Chambon. Les réclamants, a-t-on dit, n'étaient point des *fonctionnaires publics;* aussi la question soumise au jury ne les qualifiait-elle que d'*employés des douanes*. Il est sensible, en effet, que de malheureux employés, placés aux bords des marais d'Aigues-Mortes pour empêcher la contrebande, ne peuvent être rangés dans la classe des fonctionnaires que désigne l'art. 333 c. pén. C'est donc par une fausse application de cet article que la cour d'assises leur a donné cette qualité; elle ne pouvait pas même leur attribuer celle de simples soldats. Quel a été le motif de la loi lorsqu'elle a considéré comme une aggravation du viol ou de la tentative de viol la qualité de fonctionnaire public? Elle a voulu évidemment prévenir les abus que ce fonctionnaire pourrait faire de l'autorité dont il est revêtu; elle a augmenté la peine du crime en proportion des facilités qu'il a eues pour le commettre. — Or, quelle crainte semblable peut inspirer un simple employé des douanes? Vivant isolé, sans considération, presque sans autorité, on n'a certainement pas à redouter de sa part l'influence qui a excité la sévérité du législateur.—Au surplus, un nombre considérable d'individus sont employés dans les diverses régies du royaume, et particulièrement dans celle des douanes. Or, ce serait étendre outre mesure le cercle des fonctionnaires publics que d'y faire entrer cette foule d'employés qui, soit par le caractère dont ils sont revêtus, soit par la nature de leur emploi, ne peuvent commander cette confiance et ce respect qui s'attachent à la qualité de fonctionnaire public. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, qu'il a été déclaré par le jury que les réclamants sont coupables d'attentat à la pudeur commis ou tenté avec violence sur la personne de Marie Fraisse, âgée de moins de quinze ans, et que cette déclaration irréfragable constitue le crime prévu par l'art. 332 c. pén.; — Attendu, sur le deuxième moyen, qu'il est constant, par la même déclaration, que les réclamants étaient employés des douanes dans le lieu où le susdit crime a été commis ou tenté; — Attendu, enfin, que les employés des douanes ayant le droit de dresser des procès-verbaux qui font foi jusqu'à inscription de faux, ils ont nécessairement un caractère public et doivent donc être réputés fonctionnaires publics;—De tout quoi il suit qu'en appliquant aux faits déclarés constants par le jury la peine déterminée par l'art. 333 c. pén., la cour d'assises du département du Gard s'est conformée à l'esprit et à la lettre de cet article; — Rejette.

Du 24 janv. 1822.-C. C., sect. civ.-MM. Barris, pr.-Basire, rap.

Digitized by Google

la plus grande facilité qu'elles trouveraient à commettre le crime; ce motif ne s'applique donc au fonctionnaire que dans les cas où ses fonctions lui auraient donné un ascendant sur la personne, un moyen de s'introduire auprès d'elle; en un mot, qu'autant que le délit aura été commis sous l'influence des fonctions. La disposition de la loi ne doit donc pas être obligatoire contre la seule qualité de fonctionnaire public, mais seulement facultative, selon les cas essentiellement variables. Et cependant, liés par les termes positifs du code pénal, que le projet copie, des tribunaux ont appliqué cette aggravation de peine à un employé des douanes, attendu que, dressant des procès-verbaux qui font foi jusqu'à inscription de faux, il est revêtu d'un caractère public: comme si le droit de dresser des procès-verbaux était d'aucun secours pour commettre l'attentat dont il est question, et devrait être d'aucun poids dans l'aggravation de la peine? Dira-t-on que les fonctionnaires publics, en cette qualité, doivent donner l'exemple de la moralité, et sont plus coupables quand ils y manquent? Mais alors aggravez donc contre eux toutes les peines pour tous les délits, et non pour celui-ci spécialement, car il n'existe pas pour lui de raison spéciale. » — L'amendement présenté par M. Lherbette a été rejeté, sans discussion, à une faible majorité. La chambre a-t-elle condamné par ce rejet la doctrine qu'exprimait l'amendement, ou a-t-elle seulement considéré celui-ci comme inutile? C'est cette dernière interprétation que nous croyons devoir adopter, avec MM. Duvergier, t. 32, p. 143, Chauveau et Hélie, t. 6, p. 200. Nous ne pouvons penser que ce soit au simple oubli de la dignité de fonctionnaire public que la loi a attaché, dans le cas de l'art. 333, une aggravation de peine, car alors, suivant la juste observation de M. Lherbette, elle aurait prononcé cette aggravation pour tous les crimes quelconques commis par les fonctionnaires, et non pas seulement pour quelques-uns. Ce qu'elle a voulu punir, c'est donc uniquement l'abus des fonctions, l'application de l'influence qu'elles donnent à la perpétration du viol ou de l'attentat à la pudeur.

125. Bien entendu qu'il ne suffirait pas d'avoir rempli des fonctions publiques pour devenir passible des peines de l'art. 333; il faut qu'on ait eu la qualité de fonctionnaire à l'époque même de la perpétration du crime. C'est aussi l'avis de Carnot et de M. Delapalme.

126. Au surplus, la question de savoir si l'accusé était fonctionnaire public, par exemple, sous-lieutenant des douanes, au moment du crime, est une question de fait dont la solution appartient au jury (Rej., 19 janv. 1821, aff. Gorju, V. n° 124); à la différence de la question de savoir si l'accusé avait, par sa qualité (de sous-lieutenant des douanes), le caractère de fonctionnaire public mentionné dans l'art. 333, question de droit que la cour d'assises a seule le pouvoir de résoudre (même arrêt).

127. 3° *Concours de plusieurs au crime.* — La dernière circonstance aggravante prévue par l'art. 332, est celle où le coupable a été *aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes.* Le crime prend alors un tel caractère de cynisme, de brutalité et de barbarie, que l'augmentation de peine fixée par la loi se justifie d'elle-même.

On voit, par les termes mêmes de cette disposition, qu'il ne suffirait pas pour son application que le coupable eût été *conseillé*, s'il n'avait pas été *aidé* dans son crime.

128. L'aggravation de peine portée par l'art. 333 est encourue dès que plusieurs individus ont simultanément pris part au crime (Cass., 19 déc. 1811; 20 mars 1812) (1). — Peu importe que l'attentat n'ait été commis que par l'un d'eux avec l'aide des autres, ou que chacun en ait été successivement l'auteur et le complice. Cette aggravation se justifie alors, non seulement par le degré de perversité que la réunion de plusieurs personnes suppose, et la difficulté plus grande de résister de la part de la victime, mais encore par la gravité plus cruelle de l'outrage.

129. Par conséquent, il suffit, pour l'application de l'art. 333 c. pén., que chaque accusé ait été déclaré coupable d'avoir commis le crime de viol, *de complicité avec les autres accusés*, sans qu'il soit nécessaire de déclarer qu'ils ont agi les uns à l'aide des autres. — De cette réponse du jury, il résulte nécessairement, à l'égard de chacun des accusés, la simultanéité d'action et l'assistance réciproque dans la perpétration du crime, circonstances qui le font rentrer dans l'application de l'art. 333 (Rej., 31 juill. 1818) (2).

---

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Gruny.) — Gruny, Blancheteau, Comte et Tramet ont été accusés de viol. — Le jury déclara : — « A l'unanimité : oui, Gruny et Blancheteau sont coupables d'avoir, dans la nuit du 30 juin au 1er juillet dernier, commis des voies de fait, mauvais traitements et consommé le crime de viol sur la veuve Souverain. — A la majorité de huit voix : oui, Comte est coupable d'avoir, dans la nuit du 30 juin au 1er juillet dernier, commis des voies de fait, des mauvais traitements et consommé le crime de viol sur ladite veuve Souverain. — A l'unanimité : oui, Tramet est coupable de s'être rendu complice dudit crime de viol, en aidant et assistant lesdits Gruny, Comte et Blancheteau dans les faits qui en ont facilité l'exécution, et d'avoir participé aux voies de fait et mauvais traitements qui ont été exercés envers ladite veuve Souverain. »

Par arrêt du 9 nov. 1811, la cour d'assises, sans avoir égard à cette circonstance aggravante, que les auteurs du viol avaient été aidés dans l'exécution de leur crime, ne les a condamnés qu'à la peine de la reclusion, conformément à l'art. 331 c. pén. — Pourvoi de la part du procureur général. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 333 c. pén. de 1810; — Attendu que la disposition de cet article est générale et a une corrélation nécessaire avec les deux articles précédents; qu'ainsi, il y a lieu d'appliquer la peine y portée, toutes les fois que le crime de viol a été commis avec l'une des circonstances qui y sont mentionnées; — Que, dans l'espèce, il résultait de la déclaration du jury que Gruny, Comte et Blancheteau avaient été aidés, dans le viol commis par eux sur la personne de la veuve Souverain, par Tramet, qui en a, en conséquence, été déclaré complice; — Que, d'après cette circonstance, c'était donc la peine des travaux forcés à perpétuité qui devait être prononcée contre les coupables; — Que, cependant, la cour d'assises ne les a condamnés qu'à la peine de la reclusion, portée par l'art. 331 c. pén., qui n'est applicable qu'aux viols commis sans aucune circonstance aggravante; — Casse, pour fausse application dudit art. 331 et pour violation de l'art. 333 c. pén., l'arrêt rendu par la cour d'assises du départ. de la Seine, le 9 novembre dernier.

Du 19 déc. 1811.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Rataud, rap.

2e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Pissis.) — LA COUR; — Vu les art. 29 et 30, 1re sect., tit. 2, 2e part., c. pén. de 1791; l'art. 1, tit. 3, du même code, les art. 59, 331, 332 et 333 c. pén. de 1810; — Attendu que, dans tous les temps, les lois criminelles ont toujours gradué les peines à infliger aux coupables selon le degré de gravité plus ou moins fort de leurs crimes; — C'est ainsi que l'art. 30, 1re sect. du tit. 2 c. pén. de 1791, a porté à douze années de fers (au lieu de six, portées en l'art. 29), à l'égard de celui qui aura commis le crime de viol envers une fille âgée de moins de quatorze ans, ou qui l'aura commis à l'aide de violence, ou des efforts d'un ou de plusieurs complices; — C'est ainsi encore que le code pénal de 1810, art. 331, n'inflige que la peine de la reclusion au viol tenté ou commis par un individu seul; que l'art. 332 prononce la peine des travaux forcés à temps contre le viol qui est tenté ou commis sur un enfant au-dessous de quinze ans; et que l'art. 333 étend cette peine à perpétuité, selon les qualités de l'auteur du crime, ou s'il a été aidé par un ou plusieurs complices; — Attendu que l'art. 333 c. pén. de 1810 est le corollaire et le complément des art. 331 et 332, auxquels il se réfère nécessairement, de la même manière que l'art. 30 du code de 1791 se réfère à l'art. 29; — Que l'ordre dans lequel ces articles sont placés, leurs expressions corrélatives, la raison et la justice ne permettent pas de penser autrement; — Qu'en effet, ce serait faire injure au législateur que de croire qu'il aurait entendu infliger la même peine à l'individu, qui, seul et sans être aidé de personne, aurait commis ou tenté de commettre un viol, qu'à celui, beaucoup plus coupable, qui se serait fait aider dans son crime par un ou plusieurs complices, dont les forces réunies auraient mis leur malheureuse victime dans l'impossibilité absolue de se défendre, et qui auraient pu encore assouvir, tour à tour, sur elle toute leur brutalité, et joindre ainsi la barbarie à l'outrage; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'un crime de tentative de viol, commis de complicité envers une femme; que le crime ayant eu lieu avant la mise en activité du code pénal de 1810, les juges étaient autorisés, par l'art. 6 du décret du 6 juill. 1810, à prononcer celle des peines portées par les deux codes qui était la moins sévère; — Que la cour d'assises s'est conformée à ce décret; mais qu'au lieu de combiner les art. 29 et 30 c. pén. de 1791 avec les art. 331 et 333 de celui de 1810, dont le résultat aurait été que la peine la plus douce était celle de douze années de fers, ladite cour, laissant de côté l'art. 333 et comparant seulement l'art. 331 avec les art. 29 et 30 c. pén. de 1791, n'a prononcé qu'une peine de cinq années de reclusion; — D'où il suit que ladite cour a faussement appliqué l'art. 331 du code de 1810, et violé en même temps soit l'art. 30 c. pén. de 1791, soit l'art. 333 de celui de 1810; — Par ces motifs, — Casse, etc.

Du 20 mars 1812.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Chasle, rap.

(2) *Espèce :* — (De Caux *C.* min. pub.) — Antoine de Caux, Isidore de Caux et Désiré Perdu ayant été accusés d'avoir, à l'aide les uns des

Digitized by Google

130. Et, de même, l'accusé déclaré coupable d'avoir, *conjointement avec un autre individu*, commis le crime de viol, est passible des peines de l'art. 333 (Cass., 29 janv. 1829) (1).

Cependant M. Carnot prétend que l'art. 333 n'est applicable qu'autant qu'il y a eu aide, non pas de la part d'un coauteur du crime, mais de la part d'un simple complice. Rien ne justifie, à notre avis, une pareille distinction. Les termes de la loi la repoussent par leur généralité; son esprit la condamne plus hautement encore. Pourquoi, en effet, punit-elle d'une peine plus sévère le viol commis avec l'assistance d'un ou plusieurs individus? C'est par cette considération qui, d'après tous les publicistes et dans toutes les législations, a toujours servi à déterminer l'échelle des peines, que, dans ce cas, la consommation du crime est plus facile; c'est qu'alors les forces réunies d'un ou plusieurs complices mettent la victime dans l'impossibilité d'opposer une utile résistance; c'est aussi parce que le crime, ainsi violemment consommé, présente plus de dangers pour la personne outragée, et suppose plus de dépravation et de perversité dans le coupable. Or, cette dépravation, cette perversité n'existe-t-elle pas, n'est-elle pas à son comble, ne présente-t-elle pas d'autant plus de danger pour la victime, que les coupables s'entr'aident tour à tour, par un crime plusieurs fois répété, à assouvir leur hideuse et féroce brutalité? Et comment, dès lors, admettre que le législateur ait pu avoir la pensée d'user d'indulgence, précisément dans le cas où le crime se montre accompagné d'une circonstance qui le rend à la fois plus odieux dans son principe et plus funeste dans son résultat?

131. Lorsque des individus ont pris part au crime comme complices proprement dits, il est nécessaire que les circonstances exigées par l'art. 60 c. pén. comme constitutives de la complicité, soient déclarées par le jury; mais une semblable déclaration serait sans objet si, d'après la réponse du jury, la complicité reconnue à la charge des accusés consistait à s'être rendus les coauteurs du crime, ce qui aurait lieu, par exemple, si chacun des accusés avait été déclaré coupable d'avoir, de complicité avec les auteurs, consommé le viol sur la victime. Dans ce cas, la déclaration d'avoir commis le crime de complicité se rapporte à la coopération comme coauteurs, et ce n'est pas pour ce genre de complicité, mais seulement pour celle qui résulte des faits extrinsèques au crime, mais tendant à provoquer ou faciliter ce crime, que l'énonciation des circonstances constitutives de criminalité spécifiées par l'art. 60, n° 3, c. pén., est nécessaire (Rej., 31 juill. 1818, aff. de Caux, V. n° 129).

132. Il a été jugé que, dans une accusation de complicité de viol, il n'est pas nécessaire que le jury, en déclarant l'accusé coupable d'avoir assisté l'auteur du crime dans les moyens de le commettre, ajoute qu'il a agi *avec connaissance* (Rej., 18 mai 1815, aff. Rosay, V. n° 67); mais cette décision n'est point à l'abri de toute objection, comme on le verra v° Complicité.

133. Le concours de plusieurs au crime de viol ou d'attentat violent à la pudeur est une circonstance aggravante indépendante de celle de l'âge de la victime. Ainsi celui qui est déclaré coupable d'avoir commis l'un de ces crimes, avec l'aide d'une ou plusieurs personnes, est passible des travaux forcés à perpétuité, bien que la victime eût plus de quinze ans ou que le jury ne se soit pas expliqué sur son âge (Rej., 3 avril 1812; 24 avril 1818) (2). A plus forte raison en doit-il être ainsi quand le viol a été commis sur un enfant de moins de quinze ans (Cass., 22 août 1835) (3).

134. Il ne peut intervenir de condamnation que sur une

---

autres, consommé plusieurs attentats à la pudeur, le jury avait répondu, à l'égard de chacun d'eux: — « Oui, N... est coupable d'avoir, de complicité avec les autres accusés, consommé, avec violence, plusieurs attentats à la pudeur sur la personne de la fille Majeot, âgée de dix-huit ans. » — Sur cette déclaration, arrêt du 16 juin 1818, qui condamne les accusés aux travaux forcés à perpétuité et à la flétrissure.

Pourvoi des condamnés, 1° pour fausse application de l'art. 333 c. pén., en ce que la peine prononcée par cet article leur avait été appliquée, quoiqu'ils n'eussent pas été déclarés coupables d'avoir commis le crime à l'aide les uns des autres, comme le disait l'acte d'accusation, mais seulement d'avoir commis le crime chacun et d'accord, ce qui ne pouvait les soumettre qu'à la peine établie par l'art. 331; — 2° Violation de l'art. 60 c. pén., en ce que la déclaration du jury ne contenait pas l'énonciation des circonstances qui constituent la complicité. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le 1er moyen, que de la déclaration du jury résultait explicitement et nécessairement, à l'égard de chacun des trois accusés, la simultanéité d'action et l'assistance réciproque dans la perpétration du crime; circonstances qui le faisaient rentrer dans l'application faite par l'arrêt attaqué de l'art. 333 c. pén.; — Attendu, sur le 2e moyen, que la déclaration d'avoir commis le crime de complicité se rapportait à la coopération comme coauteurs; que ce n'est pas pour ce genre de complicité, mais seulement pour celle qui résulte des faits extrinsèques au crime, mais tendant à provoquer ou à faciliter ce crime, que l'énonciation des circonstances constitutives de criminalité, spécifiées par l'art. 60, n° 3, c. pén., est nécessaire; — Attendu, d'ailleurs, que la procédure a été régulièrement instruite; — Rejette.

Du 31 juill. 1818.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Olivier, rap.

(1) (Veyret C. min. pub.) — LA COUR; — Vu les art. 2, 331 et 333 c. pén.; — Attendu qu'aux termes de ces articles le coupable de tentative de viol doit être puni de la peine des travaux forcés à perpétuité, s'il a été aidé dans son crime par une ou plusieurs personnes; — Attendu qu'il résulte de la déclaration du jury que Baptiste Veyret est coupable d'avoir, conjointement avec un autre individu, commis le crime de tentative de viol sur une jeune fille âgée de plus de quinze ans; — Attendu que, quand deux individus commettent un crime conjointement, ils en sont nécessairement coauteurs, qu'il y a simultanéité d'action et assistance réciproque; — Qu'il résultait donc évidemment de la déclaration du jury que Baptiste Veyret avait été aidé dans son crime par une autre personne; que cette circonstance aggravante étant ainsi déclarée, l'arrêt attaqué aurait dû lui appliquer la peine portée dans l'art. 333 c. pén., et non celle portée en l'art. 331; d'où il suit que cet arrêt a fait une fausse application de l'art. 331 et violé ledit art. 333; — Attendu que la déclaration du jury est régulière et qu'elle doit être maintenue; — Par ces motifs, — Casse l'arrêt de la cour d'assises du départ. de la Haute-Loire, du 2 décembre dernier, maintient la déclaration du jury; et pour être fait, sur cette déclaration, une juste application de la loi pénale, — Renvoie, etc.

Du 29 janv. 1829.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Mangin, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Buckens, etc. C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu que les art. 331, 332 et 333 c. pén. punissent, suivant les circonstances, de la reclusion, des travaux forcés à temps, et des travaux forcés à perpétuité, non seulement le crime de viol, mais encore tout autre attentat à la pudeur, commis ou tenté avec violence; — Que les circonstances prévues par les art. 332 et 333 sont indépendantes les unes des autres, comme le sont, en général, les circonstances aggravantes, à moins d'une disposition contraire; — Que Buckens et Vandermeeren ayant été convaincus d'avoir attenté à la pudeur d'une fille, avec violence, et chacun d'eux ayant été aidé dans son crime par une autre personne, la peine des travaux forcés à perpétuité leur a été justement appliquée; — Attendu, enfin, qu'il n'a été commis aucune violation des formes prescrites à peine de nullité; rejette.

Du 3 (et non 1er) av. 1812.-C. C., sect. crim.-M. Oudart, rap.

2e *Espèce :* — (Donrieux C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu, sur le deuxième moyen, que, dans l'art. 331 du c. pén., le crime de viol est considéré en lui-même, et abstraction faite de toute circonstance résultant, soit de l'âge de l'individu, objet du crime, soit de la qualité du coupable, ou des moyens qu'il a employés pour le commettre; — Que les art. 332 et 333 du même code déterminent les circonstances qui aggravent le crime, et doivent conséquemment aggraver la peine à infliger à son auteur; — Que ces articles ont, l'un comme l'autre, une corrélation immédiate et nécessaire avec l'art. 331; qu'il en résulte nécessairement aussi que le crime énoncé dans cet article est puni des peines portées dans les deux articles suivants, selon qu'il est accompagné, soit de la circonstance aggravante de l'art. 332, soit de l'une des circonstances aggravantes de l'art. 333; — Qu'il n'est pas dans la lettre du code, et qu'il ne saurait être dans son esprit que les circonstances mentionnées à l'art. 333 ne prennent le caractère de circonstances aggravantes que par leur réunion avec la circonstance dont parle l'art. 332, puisqu'il en résulterait cette conséquence, évidemment en opposition avec les notions les plus simples de la morale et de la justice, que le crime, réellement accompagné de l'une des circonstances de l'art. 333, serait réputé commis sans aucune espèce de circonstances aggravantes, s'il l'avait été sur un individu âgé de quinze ans accomplis; — Et, attendu que, dans l'espèce, Donrieux a été déclaré, par un jury légal, « coupable d'être l'un des auteurs du crime de viol, commis par plusieurs personnes qui se sont aidées mutuellement à le commettre; » qu'il est donc coupable avec la dernière des circonstances mentionnées à l'art. 333 c. pén.; que, dès lors, l'âge de sa victime est indifférent; que son crime est le crime prévu par les articles combinés 331 et 333 dudit code, et que la condamnation à la peine des travaux forcés à perpétuité, prononcée en exécution de ce dernier article, est une juste application de la loi pénale; — Attendu, d'ailleurs, que la procédure a été légalement instruite; — Rejette.

Du 24 av. 1818.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.

(3) (Min. pub. C. Donzion.) — LA COUR, — Attendu qu'il résulte des réponses du jury, et qu'il est reconnu par l'arrêt attaqué que Jean-Mathieu Donzion est coupable d'avoir consommé ou tenté de consommer avec vio-

Digitized by Google

déclaration claire et précise du jury. Si donc, à la question : « N... est-il coupable de s'être rendu complice d'un attentat à la pudeur, commis avec violence, pour avoir, avec connaissance, assisté les auteurs dans les faits qui l'ont consommé? » le jury a répondu : Oui, mais *sans aucune des circonstances aggravantes*, comme une telle réponse ne présente pas un sens clair et complet, en ce qu'elle semble tout à la fois admettre et écarter les circonstances de la violence et du concours de plusieurs, elle ne peut dès lors servir de base à une condamnation (Cass., 27 déc. 1832) (1).

Du reste, l'acquittement de l'auteur principal d'un attentat à la pudeur avec violence (ou de tout autre crime), n'est pas inconciliable avec la condamnation du complice.—V. Complicité, et Rej., 27 juin 1846, aff. Mathieu, D. P. 46. 1. 324.

135. Le viol commis de complicité avec un individu de moins de seize ans, mais qui est déclaré avoir agi avec discernement, fait encourir à l'auteur principal du crime la peine des travaux forcés perpétuels, et au complice celle de 10 à 20 ans d'emprisonnement dans une maison de correction, conformément à l'art. 67 c. pén., lequel est applicable dans ce cas. (3 janv. 1834.-Ch. crim.-M. Brière, rap.-Aff. Lanon, etc. *C.* min. pub.)

Aux peines portées par l'art. 333, on ne peut, sans excès de pouvoir, ajouter l'amende prononcée par l'art. 330, relatif au délit d'outrage public à la pudeur (Cass., 6 oct. 1836) (2). — Cette décision, conforme aux principes du droit criminel qui ne permet pas d'étendre la loi au delà de ses termes, est très-digne d'être remarquée, en ce que l'amende est prononcée dans plusieurs articles de la matière, et, par exemple, dans les art. 330 et 334, dont l'un précède l'art. 333 et l'autre le suit.

ART. 5. — *De l'excitation à la débauche.— Éléments de ce délit; Circonstances aggravantes; Poursuites.*

136. Parmi les attentats aux mœurs, la loi devait ranger nécessairement le fait d'avoir favorisé *habituellement* la débauche ou la corruption des *mineurs*. « Quiconque, dit l'art. 334, aura attenté aux mœurs, en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe, au-dessous de l'âge de vingt et un ans, sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans, et d'une amende de 50 fr. à 500 fr. — Si la prostitution ou la corruption a été excitée, favorisée ou facilitée par leurs père, mère, tuteurs ou autres personnes chargées de leur surveillance, la peine sera de deux à cinq ans d'emprisonnement et de 200 à 300 fr. d'amende. »

Ainsi, d'après ce texte, auquel on a justement reproché son défaut de précision, les trois conditions élémentaires du délit sont : 1° que le coupable ait excité à la débauche; 2° que cette excitation ait été pratiquée envers des mineurs; 3° qu'elle ait été, de sa part, habituelle.

137. 1re condition : *Excitation à la débauche.* — Il est sans difficulté que l'art. 334 c. pén. s'applique aux individus qui excitent habituellement la corruption de la jeunesse, dans une pensée de lucre, à ceux qui spéculent sur la débauche, aux proxénètes enfin; cela n'est ni ne peut être l'objet d'un doute; mais cet article s'applique-t-il également à ceux qui excitent habituellement des mineurs à la débauche pour satisfaire leurs propres passions et non dans l'intérêt des passions d'autrui? — La jurisprudence a varié sur cette grave question.

138. Ainsi, d'une part, il a été jugé que l'art. 334 n'ayant pas défini les caractères de l'excitation à la corruption et à la débauche, il appartient aux tribunaux appelés à prononcer sur les faits de déclarer s'ils constituent, par leur réitération, la débauche de la jeunesse, encore bien que le prévenu n'ait agi que dans l'intérêt de ses propres passions (Rej., 10 avril 1828; 29 janv. 1830; 5 et 23 juill. 1834 (3); Rej., 2 oct. 1813, M. Schwendt, rap., aff. N... *C.* min. pub.; 9 août 1816, aff. Crouzet, V. n° 148; 22 fév. 1838, aff. Saint-Gresse, V. n° 152).

139.... Que pareillement, l'art. 334 ne punit pas seulement ceux qui *favorisent* ou *facilitent* habituellement, mais aussi ceux

---

lence un attentat à la pudeur sur la personne d'Émilie Buisson, avec les circonstances que cet attentat a été consommé ou tenté d'être consommé sur la personne d'une enfant âgée de moins de quinze ans, et que Donzion a été aidé dans son attentat par une personne; — Que Christine Guérin est coupable de s'être rendue complice de cet attentat, pour avoir, avec connaissance, aidé et assisté ledit Donzion dans les faits qui l'ont préparé et facilité; — Attendu que la cour d'assises a appliqué seulement au fait ainsi caractérisé la peine portée au dernier paragraphe de l'art. 332 c. pén., et a négligé totalement la circonstance aggravante résultant de l'aide et de l'assistance prêtées par une personne au principal coupable pour la perpétration du crime, circonstance qui, aux termes de l'art. 333, même code, devait entraîner la peine des travaux forcés à perpétuité;—Attendu qu'il suit de là que l'arrêt attaqué a violé, en ne l'appliquant pas, cet art. 333 c. pén.; — Casse et annule, etc.

Du 22 août 1833.-C. C., ch. crim.-M. Fréteau, rap.

(1) (Guérin *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu que la réponse du jury sur la 4e question ne présente pas un sens clair et complet, en ce qu'elle déclare l'accusé coupable du fait de complicité d'un attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence, sur la personne d'Élisabeth Gourdon, dont l'auteur aurait été aidé et assisté dans son crime par une ou plusieurs personnes, tout en paraissant repousser soit la circonstance constitutive de la violence, soit le concours de deux ou plusieurs personnes dans la perpétration du crime; qu'ainsi cette réponse ne pouvait servir de base légale à l'arrêt de condamnation qui a été prononcé contre Guérin, dit Filon; — Casse.

Du 27 déc. 1832.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Thil, rap.

(2) (Chollet *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu que c'est à tort que Thomas Chollet, déclaré coupable de deux attentats à la pudeur, sans violence, envers deux jeunes filles âgées de moins de onze ans, dont il était l'instituteur, crime prévu par les art. 331 et 333 c. pén., et passible de la peine des travaux forcés à temps, a été de plus condamné à 100 fr. d'amende, peine qui, attachée au délit prévu par l'art. 330 c. pén., n'a pu, sans excès de pouvoir, être ajoutée aux peines afflictives et infamantes prononcées par les art. 331 et 333 du même code, peines qui ont été appliquées audit Chollet; — Casse *partie in quâ* l'arrêt de la cour d'assises de l'Yonne, du 29 août dernier.

Du 6 oct. 1836.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Meyronnet, rap.

(3) 1re *Espèce :* — (De Belchamp *C.* min. pub.)—LA COUR;—Attendu que l'art. 334 c. pén. punit indistinctement et sans exception quiconque a attenté aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans; — Attendu que le législateur n'a point distingué entre le corrupteur qui agit pour son propre compte et celui qui fait le métier d'exciter la débauche dans l'intérêt d'autrui; — Attendu que la loi n'a ni défini ni restreint à certaines personnes déterminées le délit de celles qui exercent, favorisent ou facilitent ladite débauche ou corruption, et que, dès lors, il appartient aux tribunaux d'apprécier les faits qui peuvent et doivent constituer le délit; — Attendu que, dans l'état des faits, tels qu'ils ont été reconnus, constatés et appréciés par le tribunal correctionnel du Puy et par la cour royale de Riom, Belchamp a été déclaré coupable d'avoir excité, favorisé ou facilité habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de 21 ans, et qu'en jugeant ledit Belchamp coupable d'avoir commis le délit prévu par l'art. 334 c. pén., l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application de cet article; — Rejette.

Du 10 avril 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Cardonnel, rap.

2e *Espèce :* — (Pavy *C.* min. pub.) — 29 janv. 1830.-Crim. rej.-MM. de Bastard, pr.-Choppin, rap.

3e *Espèce :* — (Vittecoq *C.* min. pub.) — LA COUR (ap. délib.); — Sur le moyen présenté verbalement à l'audience, et tiré de la fausse application de l'art. 334 c. pén.: — Attendu que les termes de cet article sont généraux, et que la loi n'ayant pas défini les caractères de l'excitation à la corruption et à la débauche, il appartient aux magistrats appelés à prononcer sur les faits de déclarer s'ils constituent, par leur réitération, la débauche de la jeunesse; — Attendu que ledit article ne punit pas seulement la prostitution de la jeunesse, et ne peut être restreint dans son application au cas où le délinquant n'a agi que pour satisfaire l'incontinence d'autrui; — Rejette ce moyen; — Et attendu que l'arrêt attaqué est régulier dans la forme, et qu'en déclarant le demandeur coupable d'avoir reçu journellement chez lui des jeunes gens qu'il a excités à la débauche, en leur faisant des attouchements honteux et en les rendant victimes de son incontinence, et d'avoir, par ces faits répétés à des époques différentes sur des jeunes gens au-dessous de l'âge de vingt et un ans, commis l'attentat aux mœurs et le délit d'excitation habituelle à la débauche et à la corruption, prévu par l'art. 334 c. pén., et en lui appliquant les peines de cet article, l'arrêt attaqué n'a pas commis d'excès de pouvoir; — Rejette, etc.

Du 5 juill. 1834.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Isambert, rap.

4e *Espèce :* — (Stalin *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu que le jugement attaqué, en adoptant les motifs des premiers juges, a déclaré le demandeur coupable d'avoir, dans le cours des années 1829 à 1833, étant alors curé à Chartres, puis à Pont-sur-Yonne, corrompu deux filles mineures avec lesquelles il a entretenu un commerce illicite, à la suite duquel la première de ces filles est décédée, et la seconde, trompée par une

Digitized by Google

qui *excitent* la débauche ou la corruption des mineurs; et qu'ainsi, par la généralité de sa disposition, cet article atteint tout à la fois ceux qui, par un infâme trafic, se faisant les intermédiaires des passions d'autrui, facilitent la prostitution de la jeunesse, et ceux qui, pour satisfaire leur propre incontinence, attirent à eux des mineurs et les associent à leurs propres dérèglements (Rej. 18 avril 1828; Cass., 4 janv. 1838, 30 janv. 1840; Angers, 14 juill. 1828; Paris, 24 avril 1841; C. cass. de Belgique, 1er sept. 1843 (1); Rej., 5 juill. 1834, aff. Fernet, V. n° 143; 26 juin 1838, aff. Fayet, V. n° 153).

140 ....Et que, de même encore, le fait d'avoir entretenu des liaisons avec une mineure qu'on a séduite peut être considéré comme constituant l'habitude d'excitation à la débauche prévue par l'art. 334 c. pén. (Paris, 22 nov. 1834 (2); Rej., 9 août 1816, aff. Crouzet, V. n° 148).

141. D'autre part, il a été jugé, au contraire, que toutes les expressions de l'art. 334 indiquent qu'il ne s'applique qu'au proxénétisme; qu'il ne pouvait mieux désigner cet infâme métier qu'en le caractérisant d'attentat aux mœurs commis *en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption;* que ces expressions ne comprennent pas le fait de celui qui a fait concourir des mineurs à la satisfaction de ses passions personnelles, et que cette interprétation est confirmée par les motifs exposés dans le rapport de l'orateur de la commission du corps législatif (Cass., 11 mai 1832; Rej., 18 juin 1840; Limoges, 18 mars 1840; Cass., 26 nov. 1840; 19 mai et 16 juill. 1841; 19 fév. et 14 mai 1842 (3); 11 juin 1841, aff. Migeot. V. n° 116; Rej., 28 avril 1842, aff. M..., V. n° 142; Cass., 19 juill. 1845, aff. Lesablé, D. P. 45. 1. 362).

Cette dernière opinion nous semble préférable. En effet, la loi

---

promesse de mariage, a été soustraite à tous les regards; — Qu'il a reconnu dans ces faits l'habitude d'excitation à la débauche, prévue et punie par l'art. 334 c. pén.; — Attendu que cette déclaration des faits échappe à la censure de la cour, et qu'en droit, le jugement attaqué a fait une saine interprétation dudit art. 334, en décidant que celui qui corrompt la jeunesse au-dessous de vingt et un ans, au profit de ses passions, est atteint par la loi pénale, aussi bien que celui qui la livre à la prostitution; — D'où il suit que le jugement attaqué n'a point violé les art. 191 et 192 c. inst. crim., et n'a point commis l'excès de pouvoir à lui reproché; — Rejette, etc.

Du 25 juill. 1834.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Isambert, rap.

(1) 1re *Espèce :* — (Philipot *C.* min. pub.) — 18 avril 1828.-Crim. rej.-MM. Bailly, pr.-Brière, rap.

2e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Fayet.) — LA COUR (ap. délib.); — Vu l'art. 334 c. pén.; — Attendu que cet article dispose d'une manière générale; qu'il punit indistinctement ceux qui trafiquent de la corruption de la jeunesse, qui l'excitent à la débauche, et lui en facilitent les moyens pour la livrer à la prostitution, et ceux qui, pour satisfaire leurs passions, attirent à eux des enfants mineurs et les rendent victimes de leurs propres dérèglements, toutes les fois d'ailleurs que la fréquence et la répétition des faits prennent le caractère d'une habitude criminelle; — Attendu que les faits dont la réunion constitue l'habitude doivent être considérés relativement à celui qui en est l'auteur, et non par rapport à ceux qui en ont été l'objet; qu'il suit de là que des faits de corruption répétés à différentes époques envers la même personne peuvent suffire pour caractériser l'excitation habituelle à la débauche; — Et attendu qu'après avoir déclaré qu'il était constant que le prévenu s'était livré plusieurs fois, sur la personne d'une jeune fille âgée de onze ans, aux actes de débauche et d'impudicité les plus honteux, le jugement attaqué l'a renvoyé de la plainte par le motif que l'art. 334 c. pén. n'est point applicable à ceux qui n'ont eu pour but que de satisfaire leurs passions personnelles; en quoi ce jugement a faussement interprété ledit article et en a violé les dispositions; — Casse le jugement sur appel du tribunal de Châteauroux, du 29 nov. 1837.

Du 4 janv. 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Bresson, rap.

3e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Gourgues.) — LA COUR; — Vu l'art. 334 c. pén.; — Vu aussi les art. 408 et 413 c. inst. crim.; — Attendu que l'art. 334 c. pén. ne punit pas seulement ceux qui favorisent ou facilitent habituellement, mais aussi ceux qui excitent la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe, au-dessous de l'âge de vingt et un ans; que les uns et les autres sont déclarés coupables d'attentat aux mœurs; qu'ainsi, par la généralité de sa disposition, cet article atteint à la fois ceux qui, par un infâme trafic, se faisant les intermédiaires des passions d'autrui, provoquent la jeunesse à la débauche, lui en facilitent les moyens et la livrent à la prostitution, et ceux qui, pour satisfaire leurs passions personnelles, attirent à eux des enfants mineurs, les infectent du venin de la corruption et les associent à leurs propres dérèglements; — Attendu que la répétition des faits constituant l'habitude, et la pluralité des victimes de la corruption ou de la débauche, sont aussi les éléments dont se compose le délit d'attentat aux mœurs que le premier paragraphe dudit art. 334 a eu pour objet de punir; — Et attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Dominique Gourgues était prévenu d'avoir attenté aux mœurs, en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de jeunes filles âgées de moins de vingt et un ans, qu'il attirait chez lui pour satisfaire sa lubricité; que la prévention réunissait tous les caractères déterminés par l'art. 334 c. pén.; que néanmoins l'arrêt attaqué a relaxé le prévenu de l'action du ministère public, par le motif que le premier paragraphe de cet article n'est applicable qu'aux agents de prostitution, aux courtiers de débauche, et non à ceux qui corrompent la jeunesse pour satisfaire leurs propres passions, en quoi ledit arrêt a formellement violé l'art. 334 c. pén.; — Casse.

Du 30 janv. 1840.-C. C., ch. crim.-MM. Meyronnet, pr.-Bresson, rap.

4e *Espèce :* — (Guillon *C.* min. pub.) — 14 juill. 1828.-C. d'Angers, ch. corr.-M. Prévôt, pr.

5e *Espèce :* — (Favre *C.* min. pub.) — 24 avril 1841.-C. de Paris, ch. corr.-MM. Sylvestre, pr.-Didelot, rap.

6e *Espèce :* — (N... *C.* min. pub.) — LA COUR; — Considérant que l'art. 334 précité embrasse en effet ces deux cas (le proxénétisme et l'excitation à la débauche dans l'intérêt de sa propre passion); — Que les expressions qu'il emploie : « Exciter, favoriser ou faciliter habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse, » désignent le retour fréquent des actes dépravés qui développent immédiatement, ou qui font développer par un tiers le germe de la corruption chez les mineurs, quelle que soit la nature de ces actes, quel que soit le mobile qui en fasse agir l'auteur; — Qu'elles s'appliquent donc tout à la fois à l'habitude du trafic de la prostitution et à l'habitude du libertinage qui abuse des mineurs sans intermédiaire; chacune d'elles ayant pour résultat de pervertir les mœurs, il est vrai de dire de l'une comme de l'autre qu'elle excite à la corruption de la jeunesse; — Considérant que le texte ne porte point, comme la cour d'appel semble le supposer, « exciter la jeunesse à la débauche ou à la corruption, » ce qui préterait peut-être à l'interprétation restrictive qu'elle a fait prévaloir; mais qu'elle se sert de ces mots : « Exciter la débauche ou la corruption de la jeunesse, » qui expriment en général et sans distinction tous les moyens qui ont pour but et pour effet de rendre la jeunesse débauchée ou corrompue; — Considérant qu'il résulte, en outre, de la deuxième disposition de l'art. 334 que la loi a voulu atteindre d'autres faits que ceux du proxénète, puisqu'elle y prévoit le cas où la prostitution, et le cas où la corruption a été excitée, favorisée ou facilitée par l'une des personnes qu'elle énumère; — Que ces termes ne sont pas équivalents, le premier indiquant un mode ou une espèce seulement du délit de corruption, et l'autre comprenant tous les procédés par lesquels il peut se commettre. »

Du 1er sept. 1843.-C. C. de Belgique.

(2) *Espèce :* — (Espinaud *C.* min. pub.) — Espinaud, après avoir séduit, sous promesse de mariage, Eugénie Legros, âgée de seize ans et demi, et l'avoir rendue mère, l'abandonna tout à coup, et l'expulsa même d'une chambre qu'il avait louée et meublée pour elle. Le tribunal de la Seine le condamna à quatre mois de prison et 50 fr. d'amende. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, en fait, qu'Espinaud a recueilli la fille Legros, âgée de moins de seize ans et demi, dans une chambre qu'il lui a louée; qu'à l'aide de ce moyen, il a facilité et favorisé habituellement la débauche de cette jeune fille; qu'en conséquence, il s'est rendu coupable du délit prévu par l'art. 334 c. pén.; — Confirme.

Du 22 nov. 1834.-C. de Paris, ch. corr.-MM. Jacquinot-Godart, pr.-Legorrec, av. gén.

(3) 1re *Espèce :* — (Gély.) — LA COUR; — Vu la requête du procureur du roi près le tribunal de première instance de Montpellier, tendante à ce qu'il soit réglé de juges dans le procès du nommé François Gély père; l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Montpellier, sous la date du 26 janv. dernier, décernant prise de corps contre François Gély, comme suffisamment prévenu du crime de viol sur la personne de sa fille Marie, ou de tout autre attentat à la pudeur consommé avec violence, ou tout au moins de la tentative de ces crimes, avec les caractères de la criminalité légale, énumérés dans ladite ordonnance; l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Montpellier, du 4 fév., qui réforme ladite ordonnance, et renvoie François Gély père en police correctionnelle, comme prévenu d'avoir, à plusieurs reprises et à des intervalles assez rapprochés, et dès lors habituellement, excité à la prostitution et à la débauche Marie Gély, sa fille, délit prévu par l'art. 334 c. pén., et ce, par le motif que, si l'attentat à la pudeur avec violence reste douteux, le fait d'excitation habituelle à la débauche de Gély père à l'égard de sa fille demeure suffisamment établi; le jugement correctionnel du tribunal de première instance de Montpellier, du 29 du même mois, par lequel il s'est déclaré incompétent, par le motif que les faits rapportés par les témoins constituent le crime d'attentat à la pudeur avec violence, dont la connaissance n'appartient pas

Digitized by Google

romaine et notre ancien droit n'ont jamais confondu le métier de proxénète avec la séduction personnelle, laquelle n'était point punie pour elle-même, mais seulement à raison des circonstances qui l'accompagnaient, et qui constituaient elles-mêmes des délits. La loi du 19 juill. 1791 n'a puni également que le proxénétisme. Telle a aussi été uniquement l'intention des auteurs du code pénal, intention clairement manifestée par ces paroles de M. Monseignat : « En nous occupant des attentats aux mœurs, comment ne pas signaler ces êtres qui ne vivent que pour et par la débauche, qui, rebut des deux sexes, se font un état de leur rapprochement mercenaire, et spéculent sur l'âge, l'inexpérience et la misère pour colporter le vice et alimenter la corruption ? Des législateurs ne les ont punis que du mépris public ; mais que peut le mépris sur des âmes aussi avilies ? Punit-on par l'infamie des personnes qui en font leur élément ? C'est par des châtiments, c'est par un emprisonnement et une amende que le projet de loi a cherché à atteindre ces partisans habituels de la prostitution... » — Le même esprit se révèle dans l'art. 334 lui-même, dont les expres-

---

au tribunal correctionnel ; — Attendu que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Montpellier a acquis l'autorité de la chose jugée ; qu'il en est de même du jugement correctionnel susmentionné dont il n'y a pas eu d'appel ; qu'il résulte de leur contrariété un conflit négatif qui suspend le cours de la justice, et qu'il importe de le rétablir par un règlement de juges ; — Vu les art. 525 et suiv., c. inst. crim., sur les règlements de juges ;

Attendu que l'art. 334 c. pén. n'est applicable qu'aux individus qui excitent, favorisent ou facilitent habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe, au-dessous de l'âge de vingt et un ans, non pour satisfaire leur propre brutalité sensuelle, mais pour les plaisirs illicites des autres, et que ce délit ne peut être opposé comme alternative, et en résultance des mêmes faits, avec les crimes prévus par les art. 331, 332 et 333 même code ; que rien, dans l'espèce, ne présente les caractères du délit réprimé par l'art. 334 ; — Sans s'arrêter à l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour royale de Montpellier, du 4 fév. dernier, qui sera considéré comme non avenu ; — Renvoie les pièces du procès et François Gély père, dans l'état qu'il est, devant la chambre des mises en accusation de la cour royale de Nîmes, etc.

Du 11 mai 1832.-C. C., ch. crim.-M. Brière, rap.

2° *Espèce :* — (Arnault C. min. pub.) — Poursuivi pour avoir séduit ou tenté de séduire plusieurs jeunes filles qui avaient été ses servantes, Arnault, condamné en première instance, fut acquitté, en appel, sur le motif que l'art. 334 n'était applicable qu'au proxénétisme. — Sur le pourvoi du ministère public, intervint un arrêt de cassation, du 17 août 1839, motivé dans les mêmes termes que celui du 30 janv. 1840 (aff. Gourgues, V. n° 139, 3e esp.). L'affaire fut renvoyée devant la cour de Poitiers, qui, contrairement aux conclusions de M. l'avocat général Flandin, rendit, le 23 janv. 1840, un arrêt par lequel elle décida qu'il n'y avait ni crime ni délit dans les faits imputés au prévenu.

Nouveau pourvoi de la part du ministère public. — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.).

LA COUR ; — Attendu que la sect. 4, tit. 2, liv. 3 c. pén., qui définit et punit les diverses sortes d'attentats aux mœurs, classe ces attentats d'après leur nature et leur gravité ; — Que, par les art. 330, 331, 332, ce code punit les simples outrages à la pudeur, lorsqu'ils sont publics, les attentats sans violence sur un enfant âgé de moins de onze ans, ceux consommés ou tentés avec violence sur toutes personnes, et enfin le viol ; — Que, par l'art. 333, il prononce une aggravation de peine contre les coupables, lorsqu'ils sont ascendants des personnes sur lesquelles ces attentats ont été consommés ou tentés, ou qu'ils se trouvent dans l'une des catégories déterminées ; — Attendu qu'après s'être occupé de la répression de ces divers genres d'attentats, le législateur a prononcé des peines contre ceux qui se livrent à l'infâme métier de la prostitution ; que, par le § 1 de l'art. 334, il punit quiconque a attenté aux mœurs, en excitant, favorisant, ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans ; qu'il ne pouvait mieux indiquer le proxénétisme qu'en le caractérisant, comme il l'a fait, d'attentat aux mœurs commis en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption ; — Qu'ainsi interprété, l'art. 334 forme, avec les articles précédents, un système de répression qui se lie, s'enchaîne, en embrassant les divers attentats que le législateur a eu en vue de réprimer, et qu'il n'a pas voulu confondre ; — Attendu qu'au besoin, le sens de cet article serait encore expliqué par les motifs de la loi, exposés dans le rapport de l'orateur de la commission du corps législatif et consignés dans les observations de cette commission au conseil d'État ; — D'où il suit que la cour royale de Poitiers, qui n'a vu ni crime ni délit dans les faits imputés à Christophe Arnault, quelque répréhensibles qu'ils aient paru d'ailleurs, n'a violé ni l'art. 334 c. pén. ni aucune loi ; — Par ces motifs ; — Rejette, etc.

Du 18 juin 1840.-C. C., ch. réun.-MM. Portalis, 1er pr.-Bérenger, rap.-Dupin, pr. gén., c. conf.-Morin, av.

3° *Espèce :* — (Gravier C. min. pub.) — LA COUR ; — Attendu, en fait, que des déclarations des témoins il résulte que René Gravier, vieillard de soixante-huit ans, a attiré chez lui la jeune Marie Fougère, alors âgée de douze ans et quatre mois seulement ; qu'il l'introduisait mystérieusement dans sa maison par une porte de derrière ; qu'il s'est souvent livré avec elle à la débauche et à des actes de libertinage, soit le jour, soit la nuit ; qu'enfin, pour assouvir ses passions brutales, il lui donnait de l'argent et des vêtements ; — Attendu, en droit, que l'attentat aux mœurs, suivant l'art. 334 c. pén., se commet en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un et de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans ; — Attendu que ce n'est pas favoriser ni faciliter la débauche que de séduire une jeune fille dans l'intérêt de sa propre passion, mais faire un acte de débauche ; que celui qui l'excite, qui la favorise, c'est celui qui, pour une récompense honteuse, se rend l'intermédiaire, l'agent de la corruption, qui procure les moyens de consommer la prostitution, celui qui se livre habituellement à ce commerce infâme, qui en fait le métier ; mais que celui qui excite à la corruption, non pour les autres, mais pour lui, fait une action immorale, digne de tout le mépris public, mais qu'il ne commet pas le délit prévu par l'art. 334 c. pén. ; — Que ce qui prouve que c'est ainsi que cet article doit être interprété, c'est le rapprochement de ses deux paragraphes : en effet, le second aggrave la peine, mais ce n'est pas parce que les pères et mères se seraient rendus coupables d'inceste ; il y aurait plus qu'un délit, et l'art. 335 indique que l'article qui précède immédiatement n'a eu pour objet que de punir un délit ; c'est parce qu'ils manquent à des devoirs sacrés en se faisant les agents d'un trafic honteux ; que, les deux parties de l'art. 334 étant conçues avec des expressions semblables, on doit en conclure que c'est le même délit prévu dans l'un et l'autre paragraphe qui est commis de la même manière ; — Attendu que les motifs du code pénal viennent à l'appui de cette opinion : on y voit que le législateur moderne, comme le législateur romain et le législateur ancien, n'a voulu punir que ceux qui font un trafic, un commerce de la débauche ; — Attendu enfin que René Gravier, quelque immorale qu'ait été sa conduite, ne pouvant pas, par les faits qu'il a commis, être rangé dans la classe de ceux que la loi a voulu punir, doit être acquitté ; — Par ces motifs, émendant, réformant ; — Relaxe le prévenu. »

Du 18 mars 1840.-C. de Limoges, ch. corr.-M. Lavaud, pr.

4° *Espèce :* — (Min. pub. C. Chevé.). — 26 nov. 1840.-Crim. cass.-MM. de Bastard, pr.-Rives, rap.

5° *Espèce :* — (Min. pub. C. Chevé.) — LA COUR ; — Vu l'art. 334 c. pén. ; — Attendu que les art. 330, 331, 332 et 333 définissent, punissent et classent les diverses sortes d'attentats aux mœurs, d'après leur nature et leur gravité ; — Qu'après s'être occupé de la répression des *outrages publics* à la pudeur, des attentats *sans violence* sur un enfant âgé de *moins de onze ans*, de ceux consommés ou tentés *avec violence* sur toutes personnes, et enfin du viol, le législateur avait à prononcer des peines contre ceux qui se livrent à l'*infâme métier de la prostitution ;* — Que c'est ce qu'il a fait par le § 1 de l'art. 334, qui punit celui qui a attenté aux mœurs en *excitant*, *favorisant* ou *facilitant habituellement* la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans ; — Que le § 2 du même article qui aggrave cette peine, si la *prostitution* ou la *corruption* a été *excitée*, *favorisée* ou *facilitée* par les pères, mères, tuteurs, etc...., démontre évidemment que le paragraphe précédent ne concerne que le proxénétisme ; — Que l'art. 334 s'explique encore par l'art. 335 qui, par une autre aggravation de peine, interdit de toute tutelle et curatelle les coupables mentionnés au précédent article, ce qui ne s'aurait s'appliquer qu'aux individus qui, par l'infamie de leur vie habituelle et par l'odieux trafic auxquel ils se livrent, se sont rendus indignes d'user des droits et de remplir les devoirs de la famille ; — Qu'ainsi interprété, l'art. 334 c. pén. forme avec les articles précédents un système de répression qui se lie et s'enchaîne en embrassant les divers attentats que le législateur a entendu réprimer, sans vouloir les confondre ; — D'où il suit que la cour royale d'Orléans, qui, par son arrêt du 29 déc. 1840, a décidé que l'art. 334 c. pén. s'appliquait à d'autres faits qu'à celui du proxénétisme, a faussement appliqué et par suite a violé ledit article ; — Casse.

Du 19 mai 1841.-C. C., ch. réun.-MM. Portalis, 1er pr.-Bérenger, rap.

6° *Espèce :* — (Thiercé C. min. pub.). — 16 juill. 1841.-Crim. cass.-MM. de Crouseilhes, pr.-Mérilhou, rap.

Nota. Cet arrêt est identique au précédent.

7° *Espèce :* — (Colleau C. min. pub.) — 19 fév. 1842.-C. C., ch. crim., cass.-M. de Haussy, rap.

Nota. Arrêt identique au précédent.

8° *Espèce :* — (Tabey C. min. pub.) — 14 mai 1842.-C. C., ch. crim., cass.-MM. de Bastard, pr.-Bresson, rap.

Nota. Arrêt identique aux précédents.

Digitized by Google

sions : *en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche*, caractérisent le métier de proxénète, et non le fait de séduire une personne dans l'intérêt de sa propre passion. On ne saurait admettre d'ailleurs que la loi ait pu confondre dans la même disposition, frapper de la même pénalité, deux faits très distincts et très inégalement coupables, celui de l'homme qui, entraîné par la passion, séduit une fille mineure, et celui du misérable qui, sans passion, fait à prix d'or le métier infâme de livrer des victimes à la prostitution. Enfin, le système contraire aurait les plus funestes conséquences, car, incriminer la séduction personnelle, ce serait, sans profit pour les mœurs, livrer la vie privée à une odieuse inquisition. — V. dans le même sens MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 126 et suiv.

142. On a prétendu que, si l'art. 334 ne s'appliquait qu'au proxénétisme, il fallait du moins considérer comme complice de ce délit celui qui y avait coopéré en accueillant les offres du proxénète et en abusant de la personne à lui livrée à prix d'argent. Mais, d'après ce qui vient d'être dit, cette opinion est inadmissible. Le fait dont il s'agit ne rentre dans aucun des modes de complicité limitativement énumérés par le code pénal ; il est à la fois différent du proxénétisme, et postérieur à ce délit; différent, car il ne comporte pas, il exclut au contraire l'idée de trafic, de spéculation, qui est la condition essentielle du proxénétisme; postérieur, car le délit du proxénète est commis quand il a corrompu une fille et l'a livrée à la prostitution. Pour rattacher à ce délit les actes qui peuvent en être la suite, il faudrait un texte analogue à celui qui rattache au vol le fait de recélé ; or ce texte n'existe pas et ne saurait se suppléer. Comment, d'ailleurs, considérer comme complice celui qui agit par lui-même et pour lui ? comment punir à ce titre celui dont la jurisprudence déclare l'action non punissable ? — Aussi a-t-il été jugé que celui qui n'a coopéré au délit prévu par l'art. 334 que dans le but de parvenir à un acte personnel de libertinage, ne peut être considéré comme complice, et par suite échappe à l'application de la loi pénale, surtout lorsque cette coopération n'a eu lieu qu'à l'égard d'une seule personne (Rej., 28 av. 1842) (1).—Ce cas, au reste, ne doit pas être confondu avec celui où un individu aurait provoqué par dons ou promesses un entremetteur ou proxénète à lui livrer des mineurs, et où il y aurait pluralité de personnes séduites: on se trouverait alors, ce semble, dans le cas de complicité prévu par l'art. 60 c. pén. combiné avec l'art. 334.

143. Est-il nécessaire, pour l'existence du délit, que l'excitation à la débauche ait atteint son but, et que la corruption ait été consommée ? Cette question, vivement controversée autrefois (V. Farinacius, quest. 144, n° 33), semble résolue aujourd'hui dans le sens négatif par le texte même de l'art. 334, qui fait consister le délit dans l'excitation à la corruption, sans s'occuper des résultats. La cour de cassation a décidé ainsi que l'art. 334 ne punit pas seulement la prostitution et la corruption de la jeunesse, qu'il punit aussi l'excitation à la corruption et à la débauche, même non suivie d'effet, si cette excitation résulte de faits réitérés constituant une habitude coupable; et qu'en conséquence cet article est applicable, alors même que la personne envers laquelle a été commis le délit d'excitation à la débauche est restée pure, et n'a point été débauchée (Rej., 5 juill. 1834) (2).

144. L'art. 334 s'applique à ceux qui entretiennent dans la

---

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* M...)—Le sieur M... et les femmes C... et P... furent renvoyés à la chambre d'accusation, sous la prévention, M..., d'attentat à la pudeur avec violence sur N. C..., mineure de vingt et un ans, assisté des deux autres, et en outre de complicité du délit d'excitation habituelle à la débauche de la jeunesse imputé aux deux femmes seulement. — La chambre d'accusation, sur le 1er fait, écarte l'accusation de violence, constitutive du crime, et, par conséquent, l'accusation d'attentat à la pudeur. Sur le 2e fait, par une disposition distincte de son arrêt, elle le défère à la juridiction correctionnelle, M... étant prévenu de complicité de proxénétisme par aide et assistance, pour avoir accepté les offres coupables des femmes C... et P..., et reçu chez lui la fille C..., sachant qu'elle était mineure. — Le tribunal correctionnel et la cour de Riom, par arrêt du 23 janv. 1842, ont renvoyé M... des fins de la prévention, par le motif qu'il n'y a eu aucun concert, aucune provocation de la part du prévenu pour qu'on lui livrât la jeune C...; qu'elle lui a été au contraire offerte et présentée comme âgée de quinze ans par la femme P..., agissant séparément de la femme C... ; qu'il ignorait absolument les manœuvres des deux femmes, et ne peut en aucune manière être considéré comme complice d'actes qui lui sont personnels.

Pourvoi du ministère public pour..... 2° violation des art. 59, 60 et 334 c. pén., en ce que, dans le cas de proxénétisme, comme dans ceux de parricide, de viol, on peut être complice d'un acte qu'on n'a pas commis soi-même. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le 2e moyen : — Attendu que, du rapprochement et de la combinaison des art. 330 et suiv. c. pén., concernant les attentats aux mœurs, il résulte que l'art. 334 n'a eu pour but que d'atteindre ceux qui excitent, favorisent ou facilitent habituellement la débauche et la corruption de la jeunesse, c'est-à-dire qui font métier d'entremetteurs dans les actes de prostitution et de débauche ; — Que le fait isolé d'avoir excité une jeune fille à la débauche pour satisfaire ses passions personnelles, quelque odieux et répréhensible qu'il soit, sous le point de vue moral, ne peut être assimilé à celui de l'entremetteur puni par l'art. 334 c. pén.; que ce fait, lorsqu'il n'est accompagné ni de publicité ni de violence, n'est pas atteint par la loi pénale; — Qu'il ne saurait en être autrement de la coopération au délit prévu par l'art. 334 c. pén., lorsque cette coopération n'a eu lieu qu'à l'égard d'une seule personne et dans le seul but, de la part de son auteur, de parvenir à un acte personnel de libertinage; — Que, dès lors, la cour royale de Riom, en décidant que les faits reprochés à M... manquaient du caractère voulu pour être punis et ne pouvaient le faire considérer comme complice du délit imputé aux femmes C.... et P..., n'a contrevenu à aucune disposition de la loi; — Rejette.

Du 28 avril 1842.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Brière, rap.

(2) *Espèce :* — (Fernet *C.* min. pub.) — Fernet, accusé d'attentat à la pudeur, consommé avec violence sur sa belle-fille, fut déclaré non coupable par le jury. - Déféré plus tard à la juridiction correctionnelle, pour faits d'attentat aux mœurs, constituant une habitude d'excitation à la débauche et à la corruption de la jeunesse au-dessous de vingt et un ans, il opposa la maxime *non bis in idem*, qui fut écartée par jugement du tribunal d'Évreux, attendu que ces faits étaient distincts de ceux soumis à la cour d'assises. Il fut donc condamné pour avoir, à différentes reprises, réveillé sa belle-fille, en passant sa main sous ses draps et se permettant sur elle des attouchements indiscrets, en lui tenant des discours propres à la corrompre et à la séduire, en lui offrant des vêtements et de l'argent dans le même but, lesquels faits, dit le jugement, suffisants pour constituer, par leur répétition, l'excitation habituelle à la débauche, auraient été suivis de l'attentat de septembre, qui peut être, dans tous les cas, considéré comme fait de moralité. — Ce jugement fut confirmé sur appel. — Pourvoi par Fernet. — Arrêt.

LA COUR ; — Sur les 1er et 2e moyens, tirés de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, sur le défaut de motifs du rejet des conclusions tendant à l'apport des pièces de la procédure criminelle, et de l'atteinte portée au droit de la défense, par le refus de communication en instance d'appel de ladite procédure :—Attendu que, sur le moyen proposé en première instance, relatif à l'application de la maxime *non bis in idem*, et au rejet des chefs de prévention qui avaient servi de base à la poursuite criminelle dirigée contre Fernet, des motifs ont été donnés pour écarter ce moyen, fondés sur ce que la poursuite n'était pas la même, et sur ce que l'attentat prétendu du 1er déc. ne pouvait être considéré que comme fait surabondant d'immoralité; — Attendu que, dans l'instance, le ministère public n'a pas méconnu l'effet de la déclaration de non-culpabilité de cet attentat, prononcé par le jury en faveur de Fernet; — Attendu que les conclusions du défenseur de Fernet, sur son appel, n'étaient que conditionnelles et subordonnées au cas où on aurait fait contre lui emploi des faits sur lesquels il avait été acquitté; — Attendu que l'arrêt attaqué a adopté les motifs des premiers juges, qui ont écarté ces faits, comme base de la culpabilité du délit imputé à Fernet; — Qu'ainsi, en rejetant les conclusions conditionnelles, il y a eu des motifs suffisants, et qu'aucune atteinte n'a été portée au droit de défense, en refusant d'ordonner l'apport d'une procédure bien connue dudit Fernet, et étrangère à ladite prévention de délit ;—Attendu que, par ce motif, il n'échet de faire droit aux conclusions prises devant la cour par Me Jacquemin, tendant à l'apport des mêmes pièces ;

Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 360 c. inst. crim., et de la maxime *non bis in idem :* — Attendu que l'arrêt attaqué, qui adopte les motifs des premiers juges, a motivé la conviction du délit de Fernet, non pas sur l'attentat du 4 sept., au sujet duquel le jury avait prononcé, à son profit, une déclaration de non-culpabilité, mais sur divers faits relatés au jugement de première instance, lesquels suffisaient, aux termes de ce jugement, pour constituer, par leur répétition, l'excitation habituelle à la débauche, et que si l'attentat de septembre a été considéré comme fait de moralité, le *minimum* de la peine lui a été appliqué; qu'ainsi sa condition n'a pas été aggravée par cette circonstance dite de moralité;

Sur le 4e et dernier moyen, tiré de la fausse application de l'art. 334 c. pén., en ce que la jeune fille, objet des attouchements de Fernet, serait restée pure et n'aurait pas été débauchée : — Attendu que l'article précité ne punit pas seulement la prostitution et la corruption de la jeunesse, et qu'il a pour but aussi de réprimer et de punir l'excitation à la corruption et à la débauche, lorsqu'elle résulte de faits réitérés qui constituent une habitude coupable ; — Par ces motifs, et attendu, d'ailleurs, la

Digitized by Google

corruption des mineurs dont les mœurs étaient déjà gâtées, comme à ceux qui les y ont les premiers initiés : les uns et les autres sont également coupables, et la loi les comprend tous indistinctement dans la généralité de sa disposition. C'est ce que la cour de Rennes a jugé en ces termes : « Considérant que l'art. 334 c. pén. punit tous ceux qui facilitent habituellement la débauche de la jeunesse au-dessous de l'âge de vingt et un ans ;—Que ces expressions sont générales et s'appliquent à ceux qui livrent à la prostitution des jeunes filles qui, même auparavant, avaient de mauvaises mœurs ; —Dit qu'il a été bien jugé. » (Rennes, 15 mai 1835.-Aff. N... *C.* min. pub.)—V. dans le même sens MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 147.

145. L'art. 334 est-il applicable à ceux qui louent leurs maisons à des entremetteurs de prostitution, quand ils ont connaissance de l'âge des personnes attirées ou reçues dans ces maisons? Pour l'affirmative, on peut dire qu'ils sont compris dans les expressions générales de l'art. 334 : « *Quiconque* aura attenté aux mœurs, en *favorisant* ou *facilitant* habituellement la débauche, etc. » On peut encore invoquer contre eux la disposition de l'art. 60 c. pén., qui répute complices « ceux qui auront procuré des instruments *ou tout autre moyen* qui aura servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir. » — Toutefois, ces interprétations semblent un peu forcées; et nous inclinons à croire que, pour être légalement réputé coupable du délit prévu par l'art. 334, il faut y avoir concouru d'une manière plus directe que par le louage de sa maison à un entremetteur.

146. 2e condition : *Minorité de la victime du délit.* — La commission du corps législatif voulait supprimer de l'art. 334 les mots *au-dessous de l'âge de vingt et un ans*, afin, disait-elle, de ne pas laisser impuni le maquerellage exercé à l'égard d'individus qui auraient passé cet âge. Cette suppression n'a point été admise par le conseil d'État.

147. Les faits prévus par l'art. 334 ne sont un délit que lorsqu'ils ont été commis envers des personnes âgées de moins de vingt et un ans, sans qu'il y ait lieu de distinguer à cet égard entre l'excitation à la débauche ou à la corruption, l'objet de la loi ayant été de protéger les mœurs des mineurs, qui y sont seuls désignés d'une manière limitative. Ainsi, est passible de la cassation l'arrêt qui, sans qu'il ait été établi en fait que les personnes dont le prévenu avait favorisé la débauche eussent moins de vingt et un ans, l'a condamné aux peines de l'art. 334, sous le prétexte que cet article s'étend, sous le rapport de la débauche, à toutes personnes indistinctement (Cass., 28 janv. 1814) (1).

148. Quant à l'auteur du délit, peu importe qu'il soit ou non majeur; l'art. 334 l'atteint également dans l'un et l'autre cas, sauf, s'il a moins de seize ans, l'application de l'art. 66 c. pén. (Rej., 9 août 1816) (2).

149. Le fait d'avoir livré habituellement des filles mineures à la prostitution ne peut être excusé sous le prétexte que ces filles étaient inscrites à la police sur la liste des filles publiques, et qu'ainsi le prévenu a pu croire qu'elles étaient âgées de plus de vingt et un ans et tacitement autorisées à se prostituer. Les livrets et l'inscription des filles publiques sur les registres de la police n'emportent nullement autorisation de se livrer à la débauche; ce sont seulement des mesures prises, dans un intérêt général, pour soumettre les filles publiques à la surveillance de l'autorité et à des visites médicales (Cass., 17 nov. 1826; Douai, 5 fév. 1830) (3).

---

régularité de l'arrêt attaqué en sa forme, et l'application légale de la peine; — Rejette.

Du 5 juill. 1834.-C. C., ch. crim.-MM. Choppin, pr.-Isambert, rap.

Nota. Un recueil donne à cet arrêt la date du 6.

(1) (Lance *C.* min. pub.) — LA COUR; — Vu l'art. 334 c. pén. et l'art. 410 c. inst. crim.; — Attendu que la disposition de l'article du code pénal, ci-dessus cité, n'est applicable que dans le cas où ceux dont on aurait excité, favorisé ou facilité la débauche ou la corruption, seraient âgés de moins vingt et un ans; que cela résulte des termes mêmes de la loi, dont l'objet a été de protéger les mœurs des mineurs, qui y sont seuls désignés d'une manière limitative, et auxquels seuls, par conséquent, se rapportent les mots *débauche* et *corruption;* — Que cependant, quoiqu'il n'ait point été établi, en fait, que les personnes dont Joseph Lance a été déclaré coupable d'avoir favorisé la débauche, fussent âgées de moins de vingt et un ans, la cour de Nancy a confirmé la condamnation dudit Lance à une amende de 50 fr., et à un emprisonnement de deux années, prononcée par le tribunal correctionnel de la même ville, sur le motif que ledit art. 334 c. pén. s'étendait, sous le rapport de la débauche, à toutes personnes indistinctement; — Mais que tout, dans ledit article, repousse une pareille distinction, et qu'ainsi il en a été fait, dans l'espèce, une fausse application; — Par ces motifs; — Casse, etc.

Du 28 janv. 1814.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Rataud, rap.

(2) *Espèce :* — (Crouzet *C.* Laguitardié.) — Crouzet, mineur de vingt et un ans, fut prévenu d'avoir enlevé deux fois, en 1814, la demoiselle Céleste Laguitardié qui, d'après l'acte de naissance produit par son père, et daté du 12 niv. an 10 (31 déc. 1801), devait avoir moins de seize ans. — Le 28 déc. 1814, la chambre d'accusation renvoya Crouzet en police correctionnelle, à cause de sa minorité (c. pén. 356). — Le 15 mars 1815, jugement qui le déclara coupable, et le condamna à deux années d'emprisonnement, à rendre la jeune personne à son père, qui s'était porté partie civile, et à payer les dépens pour tous dommages-intérêts. — Ce jugement étant motivé sur ce que la demoiselle Laguitardié avait moins de seize ans lors des enlèvements, Crouzet interjeta appel, et s'inscrivit en faux, le 28 avril 1815, contre l'acte de naissance.—La procédure sur le faux étant achevée, un premier jugement déclara l'action criminelle en faux éteinte par la prescription de dix ans; un second jugement, du 22 mai 1816, ordonna la rectification de l'acte de naissance, qui était réellement du 11 mess. an 5 (29 juin 1797). C'est dans cet état de choses que Crouzet eut à établir son appel du jugement du 15 mars 1815.

22 juin 1816, arrêt de la cour de Montpellier, en ces termes : — « Attendu que l'interlocutoire a prouvé que Céleste Laguitardié était âgée de plus de seize ans à l'époque des enlèvements; — Attendu que si, à raison de l'âge de ladite Céleste, Crouzet fils devait être affranchi des dispositions pénales portées par le § 2 de l'art. 356 c. pén., les faits de la cause, en se rapprochant de ceux prévus par l'art. 354, le rendaient tout au moins passible des peines portées par l'art. 334 du même code, puisqu'il a résulté des faits de la procédure qu'il est évidemment coupable d'avoir, habituellement, pendant un assez long espace de temps, excité, facilité ou favorisé l'inconduite et la débauche de cette jeune personne, mineure de vingt et un ans, avec laquelle il a entretenu des habitudes et des liaisons réprouvées par la morale et par la loi, même au mépris de la justice, qui lui avait enjoint de s'en séparer et de la rendre à sa famille; — Attendu que Crouzet ayant encouru une peine, que l'intérêt des mœurs et le scandale qu'il a causé ne permettent pas de réduire au-dessous de celle portée par le jugement, l'appel qu'il a émis ne saurait lui profiter. »

Pourvoi de Crouzet, pour fausse application de l'art. 334 c. pén. et fausse interprétation des art. 354 et 356 du même code. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il n'a pas été fait au condamné application des art. 354 et 356 c. pén.; qu'il n'y a donc pas lieu d'argumenter de ces articles; que la peine à laquelle le sieur Crouzet fils demeure définitivement condamné est justifiée par l'art. 324, dont l'application lui a été faite; — Attendu que la loi n'a pas déterminé les faits élémentaires au moyen desquels peut se constituer le délit prévu par l'art. 334 c. pén.; qu'elle les a donc abandonnés à la conscience et à l'appréciation des tribunaux ordinaires, que la cour royale ayant déclaré expressément qu'il résultait de l'instruction que le sieur Crouzet fils était évidemment coupable d'avoir habituellement, pendant un assez long espace de temps, excité, facilité ou favorisé l'inconduite et la débauche d'une jeune fille mineure de vingt et un ans, la cour ne peut que voir, sur ce fait général, qui est littéralement celui de l'art. 334, une juste application de la peine portée dans cet article; — Rejette, etc.

Du 9 août 1816.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Olivier, rap.

(3) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Ozac.) — LA COUR; — Vu l'art. 334 c. pén.; — Attendu que, par le jugement du tribunal de Quimper, du 5 oct. dernier, qui, sur l'appel, a réformé le jugement du trib. correct. de Brest, du 1er sept. précédent, il n'a point été contesté, en fait, que Jean Ozac, cabaretier, n'ait tenu, à Brest, une maison publique de débauche, et que ce fait résulte de l'aveu public dudit Ozac, constaté par le jugement même du tribunal de police correctionnelle de Brest; — Attendu que l'art. 334 c. pén. punit également ceux qui attentent aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant habituellement, soit la débauche, soit la corruption des jeunes gens de l'un et de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans; — Attendu que, si, parmi plusieurs filles publiques, dont Ozac était accusé de faciliter la débauche, il en était une, nommé Pellan, qui était âgée de moins de vingt et un ans, le tribunal de Quimper a décidé, en droit, que la fille Pellan étant inscrite à la police sur la liste des filles publiques, Jean Ozac était fondé à croire, par cela seul, que cette fille était âgée de plus de vingt et un ans, et qu'à raison de ce, la peine portée par l'art. 334 ne lui était point applicable; — Attendu que, par une telle décision, le tribunal de Quimper a créé une exception qui n'est point dans la loi, et que, par suite, il a violé la disposition de l'art. 334 c. pén., qui punit tous ceux qui attentent aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption des jeunes gens de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans; — Par ces motifs, casse, etc.

Du 17 nov. 1826.-C. C., ch. crim.-MM. Portalis, pr.-De Cardonnel, rap.

Digitized by Google

150. 3° condition : *Habitude du délit.* — L'habitude de favoriser la débauche est, comme on l'a vu, une circonstance essentielle du délit prévu par l'art. 334, circonstance dont l'appréciation est laissée aux juges. Lors de la confection du code, la suppression du mot *habituellement* fut demandée par la commission de législation du corps législatif, « car, disait-elle, il donnerait à entendre que, si les coupables qui corrompent et prostituent la jeunesse ne se livraient pas très-fréquemment à ce commerce vil, ils ne seraient pas punis; leur conduite est si dangereuse que la peine doit les atteindre toutes les fois qu'ils ne peuvent pas échapper à la vigilance publique. » Cette modification ne fut point accueillie.

151. Pour qu'il y ait habitude, est-il nécessaire que le prévenu ait excité à la débauche plusieurs mineurs, ou suffit-il qu'il ait fréquemment livré la même personne à la prostitution? La jurisprudence a encore varié sur ce point. Plusieurs arrêts ont décidé, d'une part, que les faits dont la réunion constitue l'habitude, doivent être considérés relativement à celui qui en est l'auteur, et non par rapport à ceux qui en ont été l'objet; qu'ainsi, des faits de corruption répétés envers la même personne peuvent caractériser l'excitation habituelle à la débauche (Cass., 17 janv. 1829; Rej., 29 janv. 1830; Lyon, 21 déc. 1837; Bourges, 24 janv. 1839; Nancy, 24 juin 1840; Orléans, 6 mars 1843; Paris, 8 mars 1843 et 1er fév. 1844 (1); Paris, 22 nov. 1834, aff. Espinaud, V. n° 140; Rej., 5 juill. 1834, aff. Fernet, V. n° 143).

152. Et, d'un autre côté, il a été jugé, en sens contraire,

2° *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Clément.) — 8 déc. 1829, jugement du tribunal correctionnel de Lille, qui condamne Sophie Clément à 200 fr. d'amende, pour avoir reçu dans sa maison deux filles mineures et favorisé leur débauche. — Appel. — On fait valoir la bonne foi de la Clément, sur le motif que, le jour même où ces filles se seraient présentées pour être admises dans sa maison, elle était allée en faire la déclaration à la police où leurs noms se trouvaient déjà inscrits depuis plusieurs années; — Que ces filles étant munies de livrets, la Clément n'avait pas dû avoir plus de prévoyance que la police pour s'enquérir de leur âge; que le délit, s'il en existait, devait retomber sur l'administration; — Que, dans tous les cas, il n'y avait pas de délit, sans la circonstance constitutive de l'habitude. — Le ministère public répond, sur le premier moyen, que les livrets et l'inscription des filles publiques sur les registres de la police ne sont point, de sa part, une autorisation de se livrer à la prostitution; que cette mesure, prise dans l'intérêt de la sûreté publique, n'a d'autre but que de les soumettre à la surveillance qu'elle prescrit; que la police ne peut empêcher les filles mineures de se livrer à la débauche, mais qu'elle doit nécessairement les soumettre aux mesures de surveillance communes à toutes les filles publiques; qu'ainsi, il est impossible de voir dans ces mesures une autorisation susceptible de devenir une excuse pour le délit. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les livrets ne sont remis aux filles publiques par la police que comme mesures sanitaires; — Qu'ils ne peuvent, dans l'espèce, excuser la prévenue de l'infraction caractérisée par l'art. 334 c. pén.; — Considérant, néanmoins, qu'il n'existe point dans les circonstances de la cause cette habitude du fait, nécessaire pour constituer le délit imputé; — Met le jugement dont est appel à néant; renvoie Sophie Clément de la prévention.

Du 5 fév. 1830.-C. de Douai, ch. corr.-M. Come, av. gén.

(1) 1re *Espèce :* — (Blaye *C.* min. pub.) — Acquitté, en première instance, de la prévention d'*outrages publics à la pudeur*, Blaye fut condamné en appel : « Attendu qu'il résulte des débats la preuve que Blaye, dans le cours des mois d'août et de septembre derniers, a, dans sa maison, fait laver devant lui la fille J.-F. Georges, âgée de moins de onze ans, laquelle se trouvait dans un état complet de nudité, et s'est ensuite fait laver par cette fille pendant plusieurs jours de suite, se trouvant également dans un état complet de nudité, et qu'il a depuis fait coucher cette jeune enfant pendant six nuits avec lui, et s'est permis sur elle des attouchements déshonnêtes. »

Pourvoi par Blaye : 1° Incompétence et excès de pouvoir, en ce que le tribunal d'appel a déclaré Blaye coupable d'attentat aux mœurs, quoiqu'il eût été mis, par ordonnance de la chambre du conseil, en prévention d'*outrage public à la pudeur*, et quoiqu'il soit de jurisprudence que les tribunaux correctionnels ne peuvent statuer que sur les faits caractérisés par l'ordonnance de renvoi. — 2° Fausse application de l'art. 334 c. pén., en ce qu'il n'avait pas été constaté que Blaye eût excité *habituellement* des mineurs à la débauche. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le deuxième moyen, que les faits qui ont motivé la condamnation du demandeur sont les mêmes que ceux qui ont motivé sa mise en prévention; que le jugement attaqué s'est borné à les apprécier autrement que ne l'avaient fait les premiers juges; qu'en procédant ainsi, les juges d'appel ont usé de leur droit; qu'ils n'étaient pas plus liés par les qualifications données à ces faits par le tribunal de première instance, que ce dernier ne l'était par les qualifications que leur avait attribuées l'ordonnance de mise en prévention; que les uns et les autres étaient dans l'obligation d'apprécier ces faits dans leurs rapports avec les lois pénales, et de déclarer leur caractère légal; — Rejette les deux premiers moyens.

Mais vu, sur le troisième moyen, l'art. 334 c. pén.; — Attendu que cet article ne punit l'attentat aux mœurs, en excitant ou facilitant la débauche, qu'autant qu'elle a été excitée ou facilitée *habituellement*; que l'*habitude* est une circonstance constitutive et indispensable de ce genre de délit; — Que le jugement attaqué énonce dans ses motifs des faits multipliés dont il aurait pu légalement induire la circonstance de l'habitude, encore bien que ces faits n'aient eu pour objet qu'une seule personne; mais que cette appréciation morale, qui rentrait entièrement dans le domaine des juges, a été omise; qu'en effet, le jugement s'est borné à déclarer le demandeur coupable d'avoir attenté aux mœurs *en facilitant la corruption de la jeunesse*, etc.; que ce fait ainsi déclaré était insuffisant pour constituer le délit prévu par l'art. 334 c. pén.; en quoi le jugement attaqué a fait une fausse application de cet article; — Par ces motifs; — Casse le jugement du tribunal des appels de police correctionnelle de Melun, du 28 novembre dernier.

Du 17 janv. 1829.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Mangin, rap.

2° *Espèce :* — (Pavy *C.* min. pub.) — 29 janv. 1830.-Crim. rej.-M. Choppin, rap.

3° *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Fockentyn.) — 21 déc. 1837.-C. de Lyon, ch. corr.-MM. Achard-James, pr.-Chais, av. gén.

4° *Espèce :* — (Roger *C.* min. pub.) — LA COUR; — Questions : 1° S'il y a preuve acquise des faits imputés à la veuve Roger; 2° si ces faits sont compris dans la catégorie de ceux prévus par l'art. 334; 3° si le deuxième alinéa du même article est applicable dans l'espèce;

Sur la première question : — Considérant qu'il résulte de la déclaration des témoins que Marie Perrin, âgée de seize ans, est entrée, le 18 nov. dernier, comme domestique au service de la veuve Roger; que, dans la soirée du même jour, ladite veuve a excité cette jeune fille à se livrer à un jeune homme qui avait bu dans son auberge; qu'à cet effet, elle l'a renfermée avec lui dans une chambre particulière; que, postérieurement, et pendant les huit jours que la fille Perrin est restée sous sa direction, elle l'a successivement prostituée à une vingtaine d'individus; qu'elle a retiré personnellement un lucre de cet infâme commerce, et a résisté autant qu'elle l'a pu aux démarches qui ont été faites par des tiers pour faire sortir la fille Perrin de sa maison, qui était déjà en mauvaise réputation; — Sur la deuxième question : — Considérant que les faits ainsi établis constituent l'habitude criminelle que l'art. 334 a eu en vue de prévenir et de réprimer; que c'est en vain que l'on soutient que l'excitation à la débauche n'ayant eu lieu qu'à l'égard d'une seule personne, il n'y aurait pas lieu à l'application de l'article précité; que la distinction est inadmissible; qu'en effet, il ne s'agit pas seulement, dans l'espèce, de faits d'excitation à la débauche à l'égard d'un individu isolément, mais de la prostitution de la même personne à divers individus et moyennant salaire, pendant plusieurs jours consécutifs, ce qui suffit pour caractériser l'habitude de la corruption de la jeunesse; — Sur la troisième question : — Considérant que la veuve Roger avait un devoir de protection et de surveillance à exercer sur sa domestique; que si elle n'était pas légalement responsable de ses faits d'inconduite secrète ou privée, elle n'a pu, sans encourir l'aggravation portée par le deuxième alinéa de l'art. 334, abuser de son influence et de son autorité pour l'exciter au vice et à la corruption; — Par ces motifs; — Dit bien jugé, mal appelé, etc.

Du 24 janv. 1839.-C. de Bourges, ch. corr.-M. Heulhard, pr.

5° *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Jantzer.) — LA COUR; — Attendu que les faits qui résultent des débats ne laissent subsister aucun doute sur la réalité du délit imputée à Catherine Jantzer; — Que, d'une part, on voit, d'après le registre produit par cette femme, qui, de son propre aveu, tient à Nancy une maison de débauche, qu'elle y a reçu et livré à la prostitution, depuis le 7 janv. 1840 jusqu'au 24 avril suivant, la nommée Catherine Bain, fille publique; — Que, d'une autre part, il résulte de l'acte de naissance de cette fille, lequel est joint aux pièces de la procédure, qu'elle n'est âgée que de vingt ans; — Qu'ainsi Catherine Jantzer a commis le délit d'attentat aux mœurs prévu par l'art. 334, § 1, c. pén., en favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse au-dessous de l'âge de vingt et un ans; — Qu'en vain on prétendrait que, pour que cet article soit applicable, il faut que les faits de débauche ou de corruption aient été exercés sur plusieurs personnes, circonstance qui ne se rencontre point dans la cause; — Que si cette expression collective du § 1 de l'art. 334, « *en excitant, favorisant*, etc., etc., *habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse*, » pouvait faire naître quelques doutes sur le sens véritable de ce texte, il suffirait, pour les dissiper entièrement, de rapprocher cette disposition de celle du § 2, qui

Digitized by Google

d'abord, qu'il appartient aux tribunaux de décider, par appréciation des faits, si les liaisons d'un individu, majeur ou mineur, avec une fille mineure, constituent, ou non, par leur intimité et leur durée, le délit prévu par l'art. 334 (Rej., 22 fév. 1838 (1); 9 août 1816, aff. Crouzet, V. n° 148).

152. ... Et ensuite, en termes plus absolus, qu'il faut, pour entraîner l'application de l'art. 334, le concours de deux conditions, savoir : 1° la répétition des actes d'excitation à la débauche; 2° la pluralité des victimes livrées à la prostitution, comme l'indique cette expression collective employée par le législateur, *la jeunesse* de l'un ou de l'autre sexe (Rej., 26 juin 1838; Bourges, 19 janv. 1837; Paris, 11 août 1845) (2). — V. aussi Rej., 21 fév. 1840, aff. Hugeat, ci-après, n° 158, et Rej., 1er juin 1844, aff. Revel, rapportée au Rec. pér. 45. 4. 40.

---

applique avec une aggravation de sévérité les peines dont ce délit est passible, lorsqu'il a été commis par les pères, mères, tuteurs, etc., etc., des mineurs qui en ont été victimes; — Qu'en effet, il est impossible d'admettre que cette pénalité ne soit encourue que par les pères, mères et tuteurs qui, ayant plusieurs enfants ou plusieurs pupilles, auront excité à la débauche plusieurs de ces enfants ou de ces pupilles; — Que le sens de ce paragraphe indique assez celui du paragraphe précédent, qui, dès lors, ne permet pas de faire aucune distinction entre le cas où plusieurs personnes, au-dessous de l'âge de vingt et un ans, ont été habituellement livrées à la débauche, et celui où il n'y a eu qu'un seul mineur victime de ce délit; — Par ces motifs; — Infirme, etc.

Du 24 juin 1840.-C. de Nancy, ch. corr.-MM. Mourot, pr.-Fabvier, pr. gén., c. conf.

6e *Espèce :* — (Min. pub. C. Leportier.) — 6 mars 1843.-C. d'Orléans.

7e *Espèce :* — (Ampilhac.) — 7 fév. 1843, jugement ainsi conçu : — Attendu que de l'ensemble des faits constatés par l'instruction et les débats, il résulte la preuve que, dans le cours de 1842, Ampilhac a attenté aux mœurs, en excitant et facilitant habituellement la débauche de sa femme, âgée de dix-neuf ans et demi; — Attendu que, si la loi exige qu'il y ait eu excitation habituelle, c'est-à-dire répétition des actes pour lesquels la débauche ou la corruption ont été excitées ou favorisées, ce qui est complétement justifié par les débats, elle n'exige pas également qu'il y ait eu plusieurs victimes du trafic qu'elle flétrit; — Que le mot *jeunesse*, dont s'est servi le législateur, s'explique par l'intention de comprendre les deux sexes dans la disposition pénale, mais n'implique pas nécessairement la pluralité des individus; — Attendu que c'est le nombre des actes, et non celui des personnes, que la loi a voulu punir; que, quelque stricte que doive être l'interprétation de la loi pénale, il n'est pas possible d'admettre que le législateur ait déclaré punissable celui qui, pendant quelques jours, aurait livré à la prostitution plusieurs individus, et qu'il ait assuré l'impunité de celui qui aurait commis le même attentat aux mœurs pendant plusieurs mois ou plusieurs années, par cela seul que son trafic n'aurait eu pour victime qu'une seule personne; que ni le texte, ni l'esprit de la loi, ni les discussions qui l'ont précédée n'autorisent une pareille induction; — Condamne Ampilhac à treize mois d'emprisonnement, à 50 fr. d'amende, et à la surveillance de la haute police pendant cinq années. » — Appel par Ampilhac. — Appel *à minimâ* par le ministère public, en ce que le jugement n'a pas prononcé les deux années d'emprisonnement portées par le § 2 de l'art. 334. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche l'appel du prévenu : — Adoptant les motifs des premiers juges, et considérant néanmoins qu'il n'y a pas lieu de prononcer la surveillance; — En ce qui touche l'appel du procureur général : — Considérant que le § 2 de l'art. 334 c. pén., après avoir indiqué les personnes dont la qualité aggrave le délit, contient une disposition relative à toutes autres personnes chargées d'une surveillance; — Considérant que le mari est le surveillant légal et nécessaire de sa femme, surtout dans sa minorité; que, par conséquent, il est compris dans les dispositions générales du deuxième paragraphe de l'art. 334 c. pén.; — Par ces motifs, décharge Ampilhac de la surveillance, et le condamne, par application de l'art. 334 c. pén., § 2, à deux années d'emprisonnement, etc.

Du 8 mars 1843.-C. de Paris, ch. corr.-M. Simonneau, pr.

8e *Espèce :* — (Min. pub. C. veuve Rousseau.) — 1er fév. 1844.- C. de Paris.

(1) *Espèce :* — (St-Gresse C. Deveaux, etc.) — Sur la plainte de St-Gresse, Deveaux et deux femmes ont été condamnés pour avoir excité de concert, ou facilité habituellement la corruption de la demoiselle Élise de St-Gresse, âgée de moins de vingt et un ans, le premier comme auteur, les deux autres comme complices. — Appel. — Le 24 nov., arrêt de la cour de Bordeaux qui infirme en ces termes : — « Considérant que, par l'intimité et la durée de sa liaison avec la mineure de St.-Gresse, Deveaux a blessé les règles de la morale, et que, sous ce point de vue, sa conduite mérite un blâme sévère, mais que ces règles ne peuvent pas remplacer ces lois positives dont les tribunaux sont chargés de faire une juste et stricte application; que juger selon le texte des lois est le devoir des magistrats; que ce devoir devient plus impérieux encore dans les affaires criminelles, et que, s'il existait quelques lacunes dans le code pénal, ce qui n'est pas du tout démontré, ce serait au législateur à les remplir; — Considérant que plus on étudie l'art. 334 c. pén., et plus on s'aperçoit qu'il n'a voulu punir que les infâmes entremetteurs qui, dans l'intérêt de leur cupidité, livrent les mineurs à la prostitution; qu'en un mot c'est au *lenocinium* seul que s'applique le texte invoqué contre Deveaux par le sieur St-Gresse; qu'ainsi l'ont déclaré les orateurs du gouvernement, et que la loi, dans son origine, ne fut pas entièrement comprise par les jurisconsultes; que les conséquences les plus forcées et les plus bizarres découleraient du système adopté par le tribunal correctionnel d'Angoulême; qu'un arbitraire toujours fâcheux pourrait s'introduire dans notre législation, s'il était permis à nos tribunaux d'étendre et d'amplifier à leur gré les dispositions d'une loi pénale; qu'il y aurait de trop graves inconvénients à s'engager dans une voie aussi périlleuse; — Considérant que le mot *quiconque*, par lequel commence l'art. 334, doit être entendu d'après les expressions qui le suivent, dans ce sens : toute personne se livrant au trafic honteux qui constitue le *lenocinium* tombera sous le coup de la loi; — Considérant que la cour de cassation, après avoir décidé, en 1828, que l'article dont on s'occupe atteignait ceux qui corrompaient la jeunesse pour eux-mêmes, est revenue, en 1832, au véritable sens de la loi, en reconnaissant qu'elle ne pouvait s'appliquer qu'aux individus qui excitaient à la corruption pour satisfaire, à prix d'argent, les plaisirs illicites des autres; que, si la cour suprême a ressaisi, en 1834, son premier système, il faut conclure de ces incertitudes et de ces tâtonnements mêmes, que l'art. 334 est loin d'être clair, et qu'entre les deux interprétations émanées de la cour suprême, il est permis de choisir celle qui laisse sans recherches la vie intérieure des citoyens, et diminue le nombre des coupables; — Considérant encore qu'on lit dans l'art. 334 ces mots remarquables : « en excitant habituellement la débauche de la jeunesse; » que cette dernière expression prouve évidemment qu'on ne peut être coupable lorsqu'on n'a entraîné dans la corruption qu'une seule personne au-dessous de l'âge de vingt et un ans; que telle est précisément la situation dans laquelle se trouve Deveaux, et que par conséquent les faits à sa charge ne sont pas constitutifs du délit prévu par l'art. 334; — Considérant, quant à la femme Adhumeau, que là où il n'y a pas de délit, il ne peut y avoir de complicité; — Relaxe les deux prévenus des préventions contre eux élevées... » — Pourvoi de la partie civile. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'après avoir flétri, comme contraires à la morale, les liaisons qui ont existé entre J. Deveaux et la demoiselle E. de St-Gresse, la cour royale de Bordeaux, appréciant les faits qui résultaient de l'instruction et des débats, a décidé qu'ils ne constituaient pas, à l'égard dudit Deveaux, le délit prévu par l'art. 334 c. pén., et que, dès lors, il n'y avait pas non plus à s'occuper, en ce qui concerne la femme Adhumeau, de la complicité de ce délit; qu'en jugeant ainsi, cette cour n'a pas excédé les pouvoirs ni violé l'article précité du code pénal; sans approuver, d'ailleurs, les motifs en droit sur lesquels cette décision est fondée; — Rejette.

Du 22 fév. 1838.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Bresson, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Min. pub. C. Fayet.) — LA COUR; — Attendu que l'art. 334 c. pén. atteint à la fois ceux qui attentent aux mœurs en corrompant la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans, soit en l'excitant habituellement à la débauche, soit en favorisant ou facilitant la prostitution; — Que l'attentat aux mœurs, que cet article signale dans son premier paragraphe, se compose de deux éléments, savoir : 1° la répétition des actes par lesquels la débauche ou la corruption sont excitées, favorisées ou facilitées, ou l'habitude; 2° la pluralité des victimes livrées à la prostitution ou à la débauche, comme l'indique clairement cette expression collective employée par le législateur, *la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe;* — Qu'il suit de là que, si l'art. 334 c. pén. est également applicable et à ceux qui s'adonnent habituellement à un trafic infâme en favorisant ou facilitant la prostitution de la jeunesse, et à ceux qui l'excitent habituellement à la débauche pour assouvir soit leurs honteuses passions, soit celles d'autrui, soit pour quelque motif que ce soit, les dispositions de cet article ne sauraient recevoir d'application, sauf l'exception contenue dans son second paragraphe, concernant les père, mère, tuteurs ou autres personnes chargées de la surveillance des mineurs, lorsque les deux conditions ci-dessus rappelées, savoir : 1° d'*habitude* ou de *répétition des actes* par lesquels la débauche ou la corruption serait excitée, favorisée ou facilitée; et 2° de *pluralité de personnes* corrompues ou prostituées, ne se trouvent pas réunies; — D'où il résulte qu'en refusant d'appliquer les peines portées par cet article, dans une espèce où les faits, déclarés constants par les juges, ne présentaient pas la réunion des deux éléments du délit, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 334 c. pén. ni aucune autre loi; — Par ces motifs, — Rejette.

Du 26 juin 1838.-C. C., ch. réun.-MM. Portalis, 1er pr.-Bérenger, rap.-Dupin, pr. gén.-Morin, av.

Digitized by Google

Il nous semble que l'induction qui fait dériver de l'emploi du mot *jeunesse* la nécessité de la pluralité des victimes est tout à fait forcée, car ce mot n'indique que l'âge des personnes et non leur nombre. Dans le système qui étend l'application de l'art. 334 même aux individus qui ont corrompu des mineurs pour assouvir leurs propres passions, on comprend qu'il conviendrait peut-être, afin d'empêcher des poursuites indiscrètes, d'exiger comme condition du délit la pluralité des victimes. Mais cette restriction n'est plus nécessaire si l'on admet que l'art. 334 n'atteint que le proxénétisme; dans ce cas, il paraît raisonnable de considérer la circonstance essentielle de l'habitude comme résultant, ainsi que le décidaient d'ailleurs les anciens auteurs (V. Farinacius, Quest. 144, n° 55; Menochius, *De arbitr. quæst., casu* 554, n° 49), du nombre des actes indépendamment de celui des personnes. Il paraît impossible de ne pas réputer coupable d'excitation habituelle à la débauche, et de ne pas comprendre par conséquent dans les termes de l'art. 334, celui qui aurait trafiqué d'une seule personne pendant plusieurs années. Telle est aussi l'opinion de MM. Hélie et Chauveau, t. 6, p. 142, et de M. Gastambide, Revue de législ., t. 9, p. 76.

154. Le fait, pour celui qui tient une maison de prostitution, d'y avoir reçu deux filles mineures, ne suffit pas pour caractériser l'habitude du délit prévu par l'art. 334 (Douai, 5 fév. 1830, aff. Clément, V. n° 149).

155. L'habitude étant une circonstance constitutive et indispensable du délit prévu par l'art. 334 c. pén., le jugement qui, énonçant dans ses motifs des faits multipliés dont il aurait pu légalement induire la circonstance de l'habitude, a cependant omis cette circonstance, et s'est borné à déclarer l'accusé coupable d'attentat aux mœurs *en facilitant la corruption de la jeunesse*, a rendu, par une telle déclaration, ce fait insuffisant pour constituer le délit prévu par l'article précité, et par suite l'application qu'il a faite de cet article est illégale (Cass., 17 janv. 1829, aff. Blaye, V. n° 151).

156. Lorsque l'individu, poursuivi pour excitation habituelle à la débauche, a été acquitté sur le motif que les faits imputés au prévenu n'étaient pas assez nombreux pour constituer la circonstance essentielle de l'habitude, ces faits se trouvent effacés par l'effet de l'acquittement, de sorte qu'ils ne pourraient être réunis à d'autres faits, postérieurement découverts, pour servir de base à une nouvelle prévention; celle-ci ne devrait donc entraîner une condamnation qu'autant que les faits nouveaux présenteraient, indépendamment des premiers, les caractères de l'habitude coupable exigée par la loi. C'est ce que décident avec raison MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 151, nonobstant les inductions que l'on peut tirer, à l'appui de l'opinion contraire, d'un arrêt rendu en matière d'injure, par la cour de cassation, le 5 août 1826. — V. au surplus Chose jugée.

157. *Circonstances aggravantes.* — Si la prostitution ou la corruption des mineurs de l'un ou de l'autre sexe a été excitée, favorisée ou facilitée par leurs père et mère, tuteurs ou autres personnes chargées de leur surveillance, la peine est de deux ans à cinq ans d'emprisonnement, et de 500 fr. à 1,000 fr. d'amende (334).

158. Le second paragraphe de l'art. 334 n'exige point expressément que le père ou surveillant d'un mineur, qui a excité la corruption de celui-ci, ait réitéré *habituellement* cette excitation pour qu'il soit punissable; aussi a-t-on mis en doute si la circonstance de l'habitude est nécessaire pour l'application de ce second paragraphe comme pour celle du premier. Pour la négative, on a dit que l'art. 334 prévoit dans ses deux alinéa deux délits distincts : 1° l'excitation à la débauche de la jeunesse en général, qui a pour condition essentielle la circonstance de l'habitude; 2° la corruption d'un mineur par son père, tuteur ou surveillant, délit plus grave que le premier à raison des rapports existant entre la personne coupable et sa victime, et qui, par cela même, résulte de la perpétration d'un seul fait de corruption. Mais, à l'appui de l'opinion contraire, on fait observer, et avec raison ce nous semble, que les deux alinéa de l'art. 334 sont intimement liés, qu'ils prévoient tous deux le même fait; que le second se borne à aggraver, à raison de la qualité des coupables, la peine portée par le premier, mais qu'il se réfère à celui-ci pour l'indication des circonstances constitutives du délit; que c'est pour cela que ce second alinéa est muet, non-seulement sur la circonstance de l'habitude de la part du coupable, mais aussi sur l'état de minorité de la victime, bien que cette dernière condition soit, à n'en pas douter, un des éléments indispensables du délit; et que la preuve enfin que les deux alinéa de l'art. 334 sont relatifs à un seul et même délit s'induit des premiers mots de l'article suivant, portant : « Les coupables *du délit* (et non pas *des délits*) mentionné au précédent article seront, etc. » Cette seconde opinion, adoptée aussi par MM. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 145, a été consacrée par deux arrêts, l'un de la cour de cassation (Rej., 11 sept. 1829) (1), l'autre de la

---

2° *Espèce :* — (Abdolonyme C. min. pub.) — 24 nov. 1836, jugement du tribunal de Châteauroux, qui déclare Abdolonyme coupable du délit prévu par l'art. 334 c. pén., en se fondant sur les motifs suivants : — « Considérant, en fait, qu'il résulte de la procédure et des débats preuve suffisante que, depuis environ un an, Abdolonyme entretenait des relations habituelles de débauche avec Pauline-Perpétue Raimond, sa belle-sœur, âgée de dix-sept ans; que même, pendant ce temps, il l'a reçue plusieurs fois à demeure dans sa maison; que cette fille ayant été chassée par sa sœur, femme dudit Abdolonyme, du domicile conjugal, il a continué de la voir dans la maison où elle s'était retirée; qu'enfin, le 23 juillet, il est parti, abandonnant sa femme et ses enfants, et que le lendemain Pauline Raimond l'a suivi; — Considérant, en droit, que les faits ci-dessus rentrent parfaitement dans le texte et le sens matériel de l'art. 334 c. pén., et que le complice de libertinage d'une fille mineure est évidemment celui qui concourt de la manière la plus efficace à exciter, favoriser et faciliter habituellement sa débauche; — Que le doute le plus raisonnable qui pourrait s'élever sur l'application de cet article à l'espèce, serait de savoir si, malgré la généralité de ses expressions, le législateur a eu la volonté de porter son inquisition sur la vie intérieure et privée des citoyens, et de punir des désordres qui semblent être plus du ressort de la morale et de la religion que du domaine de la loi civile, ou seulement d'atteindre l'infamie des courtiers de débauche; — Mais qu'outre la présomption si naturelle que le législateur n'a généralisé les expressions que pour atteindre tous les cas qui peuvent s'y rattacher, et surtout celui qui rentre le plus évidemment dans ces termes, il paraît assez rationnel de croire que, tout en conservant un juste ménagement pour la vie privée, il a cru pouvoir, sans y porter atteinte, punir ceux qui, non par un entraînement momentané, mais par une habitude coupable, dirigent tous les efforts de leur dépravation contre des mineurs dont les mœurs méritent une protection plus spéciale; — Considérant, d'une autre part, que la débauche et la corruption d'un seul mineur constituent l'habitude, lorsqu'elles sont prolongées, aussi bien que celles de plusieurs personnes. » — Appel. — Arrêt.

La cour; — Considérant que les dispositions de l'art. 334 ont principalement pour objet d'atteindre ces êtres vils et dégradés qui excitent, favorisent et facilitent la débauche de la jeunesse et spéculent sur l'âge, l'inexpérience ou la misère, pour alimenter la corruption; qu'à la vérité la jurisprudence a admis qu'il peut y avoir délit lors même que la corruption ne profite qu'au corrupteur, ou ne tend qu'à satisfaire sa passion ou l'immoralité de ses jouissances personnelles; mais que l'interprétation cesserait d'être conforme à l'esprit comme au but du législateur, si elle avait pour résultat, même dans l'intérêt des mœurs, d'ouvrir aux juges la voie funeste de l'arbitraire, et de les affranchir de l'obligation qui leur est imposée de se renfermer dans les dispositions rigoureuses de la loi; — Considérant que le caractère essentiel et constitutif du délit que l'article a pour but de réprimer est l'excitation habituelle à la corruption; que ce caractère ne se rencontre pas dans l'espèce, puisqu'on n'impute pas au prévenu d'avoir séduit ou entraîné à la débauche d'autres individus que la fille Raimond; qu'ainsi, sans avoir à examiner si les faits en eux-mêmes sont suffisamment établis, et si, de la part de cette fille, il y a eu, ainsi que le soutient le défenseur, acquiescement volontaire aux propositions du prévenu, il suffit de reconnaître que ces faits n'étant pas de la nature de ceux indiqués et prévus par l'art. 334, il n'y avait pas lieu à l'application de cet article; — Dit mal jugé, bien appelé; émendant, décharge Abdolonyme des condamnations contre lui prononcées, sans dépens.

Du 19 janv. 1837.-C. de Bourges, ch. corr.-M. Moulhard, pr.

3° *Espèce :* — (Min. pub. C. Guyon.) — 11 août 1843.-C. de Paris, ch. corr.-M. Grandet, pr.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. Hédy.) — Hédy est poursuivi pour viol exercé sur la fille Chanasse, âgée de moins de vingt et un ans. Les débats ne révèlent aucun fait de violence. Le président pose au jury la question de savoir si l'accusé est coupable d'avoir attenté aux mœurs en excitant et facilitant habituellement la débauche et la corruption de Marie Charasse, mineure, de la surveillance de laquelle il était chargé. Le jury répond que l'accusé est coupable d'avoir commis le fait à lui imputé, mais non habituellement. Le ministère public requiert l'application du § 2 de l'art. 334. — 30 juill. 1830, arrêt de la cour d'assises de Vaucluse, en

Digitized by Google

cour de Nancy, du 10 déc. 1833 (1). — Toutefois l'opinion contraire, émise par M. Carnot, Comm. du c. pén., t. 2, p. 101, semble avoir été implicitement adoptée par l'arrêt de la cour suprême du 26 juin 1838 (Rej., aff. Fayet, n° 153). — Et elle l'a été plus formellement par un arrêt récent, qui, considérant les deux alinéa de l'art. 334 comme prévoyant des délits distincts, a jugé que la pluralité des victimes n'est un élément essentiel que du premier de ces délits, et qu'en conséquence le père déclaré coupable d'avoir excité habituellement à la débauche sa fille mineure, tombe sous l'application du 2e alinéa de l'art. 334 (Rej., 21 fév. 1840) (2). Nous admettons entièrement le dispositif de cet arrêt; mais nous pensons, contrairement à ses motifs, que le fait d'avoir livré *habituellement* une *seule* personne à la débauche, constitue de la part de celui qui n'est ni le père, ni le tuteur de cette personne, ni chargé de sa surveillance, le délit prévu par le 1er alinéa de l'article précité.

159. Quoique l'art. 334 ne mentionne pas, comme l'art. 333, les ascendants, M. Delapalme estime que celui qui aurait favorisé la corruption de son petit-fils ou de sa petite-fille serait passible de l'aggravation de peine prononcée par l'art. 334, § 2. Cette décision ne nous semble point conforme aux règles d'interprétation admises en matière pénale.

Le maître a un devoir de protection et de surveillance sur sa domestique; il ne peut en conséquence abuser de son autorité pour l'exciter à la corruption, sans encourir l'aggravation de peine portée par le 2e alinéa de l'art. 334 (Bourges, 24 janvier 1839, aff. Roger, V. n° 151).

160. Est également passible de cette aggravation de peine le maître qui favorise la prostitution de la mineure placée chez lui en apprentissage : il opposerait en vain la circonstance que cette apprentie mangeait et couchait chez ses parents, dont elle pouvait ainsi recevoir les conseils (Cass., 17 oct. 1838; Douai, 29 déc. 1838) (3).

161. L'art. 335 c. pén. veut que les coupables du délit d'excitation à la débauche soient interdits, pendant un temps qu'il détermine, de toute tutelle et curatelle, et de toute participation aux conseils de famille. — Cette interdiction doit nécessairement être infligée au coupable; le pouvoir du juge ne peut s'exercer que dans la fixation de sa durée.

162. Le même article veut aussi que, si le délit a été commis par le père ou la mère, le coupable soit de plus privé des droits et avantages à lui accordés sur la personne et les biens de l'enfant, par le code civ., liv. 1, t. 9, de la Puissance paternelle. — La perte de ces avantages est une conséquence de la condamnation; elle aurait effet quand même le jugement aurait omis d'en faire mention. — Bien entendu que le père ou la mère déclaré coupable d'avoir favorisé la débauche de l'un de ses enfants ne peut, pour ce fait, être privé des droits et avantages que la loi lui accorde sur la personne et les biens de ses *autres* enfants. On ne pourrait décider autrement sans étendre d'une manière arbitraire et illégale

---

ces termes : « Attendu que l'art. 334 c. pén. n'est pas applicable au fait déclaré par le jury; qu'en effet, l'alinéa 1er, art. 334, veut, pour que l'excitation à la débauche soit punissable; qu'elle soit habituelle; que les dispositions de l'alinéa 2e, qui prononcent des peines plus fortes lorsque celui qui excite à la débauche est père, tuteur ou surveillant, veulent aussi implicitement que cette excitation soit habituelle, 1° puisqu'il est naturel que les mots *excitation à la prostitution et corruption*, qui sont dans l'alinéa 2e, se rapportent à ceux *excitation à la débauche et corruption* qui sont dans le premier, les deux alinéa formant un même article et se rapportant au même genre de délit; 2° que c'est l'excitation habituelle à la débauche que l'alinéa 1er prévoit, et que si l'alinéa 2e, à raison de la qualité de la personne, prononce des peines plus fortes, il veut que cette excitation ait toujours les mêmes circonstances de l'alinéa 1er, c'est-à-dire qu'elle soit habituelle; que si l'alinéa 2e n'eût pas voulu l'habitude, il l'aurait dit; que cet alinéa 2e ne dit point que l'excitation à la débauche doit avoir lieu sur des personnes au-dessous de vingt et un ans; que la circonstance de l'âge n'est exigée que par l'alinéa 1er; d'où l'on doit conclure que, si elle doit être censée écrite dans le deuxième, il en est de même de celle de l'habitude. » — Pourvoi du ministère public, pour violation de l'art. 334, § 2. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, d'après les faits déclarés constants par le jury, l'absolution d'Hiély, prononcée par l'arrêt attaqué, n'a été la violation formelle d'aucune loi; — Rejette, etc.

Du 11 sept. 1829.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Ollivier, rap.-De Gartempe, av, gén., c. contr.-Roger, av.

(1) (Min. pub. C. Galland.) — LA COUR; — Attendu que, quelque coupable que soit en morale le fait imputé à la femme Galland, ce fait ne doit être apprécié en justice que par les seules dispositions de la loi pénale écrite; — Qu'il résulte de l'instruction que la fille Galland s'était d'elle-même livrée à la débauche, et que sa mère, instruite de son retour à Lunéville, l'a trouvée logée chez un officier supérieur de cuirassiers, où elle était installée depuis plusieurs jours; — Qu'elle allègue, sans être contredite par l'accusation, qu'elle a fait tous ses efforts pour la ramener à la maison paternelle, mais que la crainte d'un père sévère et violent, et peut-être aussi l'influence de mauvais penchants, ont entraîné sa fille à une insurmontable résistance, et la mère à ne pas faire connaître à son mari la position déshonorante de sa fille; que si elle a eu la faiblesse de la loger et de l'établir dans une chambre garnie, elle l'a aussi, par ce fait, fait sortir de l'appartement de son séducteur, et a ainsi concouru à la mettre en une position, sinon moins immorale, du moins moins scandaleuse; — Qu'en tout cas, ce fait est le seul qu'on puisse lui reprocher, le temps qui s'est écoulé depuis n'étant plus de sa part que de tolérance et sans aucune participation active; que ce seul fait ne peut, dès lors, constituer l'habitude, condition exigée par la loi pour caractériser le délit qu'elle prévoit; — Qu'en effet, le délit prévu par le § 2, art. 334, est le même que celui prévu par le § 1; qu'il est soumis pour son existence aux mêmes conditions et notamment celles de l'habitude, et qu'il n'en diffère que par la qualité des personnes qui l'auraient commis; — Par ces motifs; — Infirme, etc.

Du 10 déc. 1833.-C. de Nancy, ch. corr.

(2) (Hugeat.) — LA COUR; — Sur le moyen pris de la fausse application et par suite de la violation de l'art. 334, § 2 c. pén., en ce que, cet article ne punissant pas la séduction exercée envers une seule personne, le demandeur avait été, pour un fait de cette nature, condamné à deux années d'emprisonnement, à 500 fr. d'amende et aux peines accessoires : — Attendu que, si la pluralité des personnes livrées à la prostitution ou excitées à la débauche, est un des éléments dont se compose l'attentat aux mœurs prévu et puni par le § 1 de l'art. 334 c. pén., il n'en est pas de même dans le cas du second paragraphe du même article, concernant les pères, mères, tuteurs ou autres personnes chargées de la surveillance des mineurs; que cette condition de la pluralité des victimes ne s'y trouve pas exprimée; que conséquemment elle ne forme plus un des éléments nécessaires d'un délit qui emprunte sa gravité de cette circonstance que le mineur aurait été corrompu, excité à la débauche, ou livré à la prostitution par celui-là même qui était chargé de sa surveillance; — Qu'en prononçant contre Pierre Hugeat, déclaré coupable d'avoir excité habituellement à la débauche sa propre fille, âgée de moins de vingt et un ans, les peines portées par le § 2 de l'art. 334 et par l'art. 335 c. pén., le jugement attaqué (du tribunal de Troyes), loin de violer lesdits articles, en a fait, au contraire, une juste application; — Rejette, etc.

Du 21 fév. 1840.-C. C., ch. crim.-MM. Bresson, rap.-Pascalis, av. gén.

(3) (Min. pub. C. Dubois.) — LA COUR; — Attendu, en droit, 1° que l'art. 1384 c. civ., qui reconnaît et consacre l'autorité dont les maîtres sont légalement investis sur la personne de leurs apprentis, les rend civilement responsables du dommage que ces derniers peuvent causer pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance, et ne distingue pas entre le cas où ils sont entièrement à demeure et celui où ils ne font qu'y passer une partie de la journée; — Attendu, 2° que les maîtres sont donc nécessairement punissables de la peine prononcée par le deuxième paragraphe de l'art. 334 c. pén., toutes les fois qu'ils oublient leurs devoirs et leurs obligations au point de favoriser ou faciliter la prostitution leurs apprentis, ou de les exciter à la débauche, soit pour assouvir leurs honteuses passions ou celles d'autrui, soit pour tout autre motif quelconque; — Casse et renvoie devant la cour royale de Douai.

Du 17 oct. 1838.-C. C., ch. crim.-M. de Bastard, pr.

Sur le renvoi de l'affaire devant la cour de Douai, cette cour a rendu l'arrêt suivant :

LA COUR; — Attendu, en fait, que Dubois a reçu chez lui en apprentissage, et moyennant un prix convenu, la jeune P..., alors âgée d'environ seize ans; qu'il a profité du séjour qu'elle faisait chez lui pour se rendre coupable d'attentat aux mœurs en excitant la corruption de cette jeune fille, alors qu'il était chargé de sa surveillance en vertu de l'art. 1382 c. civ.; que la circonstance que cette apprentie mangeait et couchait chez ses parents, dont elle aurait pu avoir les conseils, n'atténue en aucune manière la faute de Dubois, puisque cette jeune fille n'en était pas moins à sa disposition lorsqu'elle se rendait chez lui; — Attendu que ces faits constituent le délit prévu par l'art. 334, § 2, c. pén.; — Attendu que les actes réitérés dont le prévenu s'est rendu coupable envers Antoinette P... établissent l'habitude que l'art. 334 a voulu punir; que l'expression *corruption de la jeunesse* s'applique à la corruption d'un individu comme à celle de plusieurs, puisque la loi avait pour but de protéger tous ceux que leur âge exposait aux dangers de la séduction; — Condamne Dubois à deux ans de prison.

Du 29 déc. 1838.-C. de Douai, ch. civ.

Digitized by Google

les termes d'une loi pénale. Tel est aussi l'avis de M. Delapalme, Encyclop. du droit, v° Attent. aux mœurs, n° 69.

163. Enfin, le délit prévu par l'art. 334 peut encore entraîner la mise en surveillance. Mais l'application de cette peine est purement facultative pour le juge, comme cela résulte formellement des termes mêmes de l'art. 335, portant que, « dans tous les cas, les coupables *pourront*, en outre, être mis par l'arrêt ou le jugement sous la surveillance de la haute police, etc. »

164. Il a été jugé que l'aggravation de peine résultant de la qualité de l'auteur principal du délit d'excitation à la débauche (par exemple de la qualité de père de la victime), s'étend à son complice (Rej., 22 nov. 1816, aff. Gauchard, V. Chose jugée); mais nous ne croyons pas devoir nous ranger à cette opinion, qui sera discutée v° Complicité.

165. *Poursuites.* — Le fait d'excitation à la débauche, étant un simple délit, ne peut être poursuivi par voie d'accusation, conjointement avec un crime dont il est entièrement distinct (Cass., 29 pluv. an 11) (1).

166. L'attentat aux mœurs, prévu par l'art. 334, différant essentiellement de l'attentat à la pudeur, puisqu'il ne consiste pas, comme celui-ci, en actes licencieux commis immédiatement sur autrui, mais bien en séductions secrètes, en propositions infâmes, en manœuvres corruptrices pratiquées dans l'intérêt des passions des tiers, il s'ensuit, comme le font très-bien remarquer MM. Chauveau et Hélie, que le délit d'attentat aux mœurs ne pourrait être posé dans une accusation d'attentat à la pudeur, comme une modification du fait principal et comme question résultant des débats. Ce serait une accusation nouvelle fondée sur une appréciation distincte des mêmes faits, et non une modification subsidiaire de cette accusation. Cette décision paraît également résulter d'un arrêt de la cour de cassation portant que « le délit d'attentat aux mœurs ne peut être posé comme alternative ou en résultance des mêmes faits avec les mêmes crimes prévus par les art. 331, 332 et 333 c. pén. » (Cass., 11 mai 1832, aff. Gély, V. n° 141.)

167. Par le même motif, il a été jugé que l'individu acquitté de l'accusation d'attentat à la pudeur ou de viol, peut être poursuivi pour attentat aux mœurs, lorsque le même fait qui a motivé la première accusation sert, en partie du moins, de fondement aux nouvelles poursuites (Rej., 22 nov. 1816, aff. Gauchart, V. Chose jugée). — La même solution doit être, à plus forte raison, suivie, si l'on admet que l'art. 334 ne s'applique pas à la séduction opérée dans un intérêt personnel, mais seulement au proxénétisme, puisque alors le délit prévu par cet article se distingue des attentats à la pudeur par des caractères encore plus tranchés.

168. A plus forte raison, l'individu déclaré non coupable du crime d'attentat à la pudeur peut-il être ultérieurement condamné pour délit d'excitation à la débauche, sans qu'il y ait en cela violation de la règle *non bis in idem*, si cette condamnation est fondée sur des faits autres que ce prétendu attentat, quoique antérieurs à celui-ci et accomplis sur les mêmes personnes (Rej., 5 juill. 1834, aff. Fernet, V. n° 143).

169. Enfin, le jugement qui, après avoir relaté les faits articulés contre le prévenu, les a déclarés suffisants pour constituer le délit d'excitation à la débauche, ne viole pas non plus la règle *non bis in idem* par cela seul qu'il rappelle, comme un acte surabondant d'immoralité, un fait d'attentat aux mœurs avec violence au sujet duquel il a été précédemment rendu au profit du prévenu un arrêt d'acquittement, si d'ailleurs, ce fait n'a point influé sur l'intensité de la peine dont le *minimum* a été appliqué (même arrêt).

---

(1) *Espèce :* — (Terriste C. min. pub.) — Le jury avait déclaré la femme Terriste non coupable du crime de complicité de vol d'effets mobiliers, appartenant à l'État, seul fait qui eût été l'objet de l'acte d'accusation. Mais, sur une dernière question qui avait été posée, il la déclara convaincue d'avoir favorisé la débauche. — Le tribunal criminel l'acquitta de l'accusation de complicité de vol; mais il lui appliqua la peine correctionnelle prononcée par la loi du 19 juill. 1791. — Arrêt.

La cour; — Vu la 6e disposition de l'art. 456 du code des délits et des peines, portant : « Il y a lieu à cassation lorsqu'il y a eu contravention aux règles de compétence, etc.; » — Considérant que le délit à raison duquel la reclamante a été condamnée n'était susceptible que d'une peine correctionnelle, aux termes mêmes de la loi appliquée; qu'il était distinct et indépendant de la participation au vol dont elle était prévenue, et qui faisait seul l'objet de l'acte d'accusation; — Qu'il n'a pas été et n'a pu être poursuivi par voie d'accusation; qu'il n'a pas dû par conséquent être soumis à l'examen d'un jury; qu'ainsi l'art. 434 ne pouvait, dans l'espèce, recevoir d'application; qu'enfin, il ne pouvait être légalement réprimé que par le tribunal de police correctionnelle, seul compétent, aux termes de l'art. 601 du code; — Casse et annule la position de la question, relative au fait d'avoir favorisé la débauche; la déclaration du jury, etc.

Du 29 pluv. an 11. - C. C., sect. crim. - MM. Seignette, pr. - Schwendt, rap.

Table sommaire des matières.

Age 36 s., 93 s.
Allié 103.
Amende 135.
Ascendant 98 s., 159
Assistance 127 s.
Attentat à la pudeur 166.
Autorité légale 98 s.; morale 98 s.
Beau-père 113 s.
Caractère 23, 37 s., 63, 75, 166 s.
Cassation (appréciation) 86, 104, 118, 126.
Chose jugée 167 s.
Circonstances aggravantes 44, 50, 79 s., 93 s., 105, 127, 133, 157 s.
Coauteur 130 s.
Complicité 127 s., 142.
Confiscation 3.
Connaissance 132.
Corruption 136 s.
Débauche 136 s.
Déclaration contradictoire 70; incomplète 87, 97.
Démence 43, 62.
Discernement 134.
Église 32.
Enfance 36 s.
Enfant naturel 116 s.
Enlèvement 13.
Excitation 136 s.; à la débauche 137 s.
Femme 20.
Fonctionnaire 98, 124.
Habitude 150 s.
Inceste 6.
Instituteur 98 s., 122.
Intention 76.
Jugement (mention) 74, 131.
Locataire 145.
Maître 109, 159.
Mari 111 s.
Mineur 13, 36, 101 s., 112, 136 s., 146 s.
Ministre des cultes 98, 124.
Minorité 146 s.
Oncle 121.
Outrage à la pudeur 19 s.
Peine (aggravation) 73, 159 s.
Pluralité 153 s.
Poursuite 155.
Prêtre 98.
Proposition déshonnête 22.
Prostitution 59, 145.
Proxénétisme 14 s., 142.
Publicité 19 s., 24 s., 89 s.; (caractère) 26 s.
Puissance paternelle 152.
Qualité des personnes 93 s., 98 s.
Question complexe 64.
Rapt 5.
Séduction 3 s.
Serviteur 98 s., 123.
Surprise 61.
Surveillance 153.
Tentative 54 s., 65 s.
Tuteur 118 s.
Viol 10 s., 52 s., 106 s.
Violence 11, 33 s., 52 s., 79; morale 88.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

An 8. 11 niv. 63.
-2 pluv. 64, 65.
An 9. 18 flor. 24.
An 11. 30 niv. 20.
—21 pluv. 71.
—29 pluv. 165.
1806. 25 av. 72.
1811. 14 juin 60.
—19 déc. 128.
1812. 20 mars 128.
—3 av. 133.
—2 juill. 26 c.
1813. 26 mars 21, 26 c.
—2 oct. 138.
1814. 28 janv. 147.
1815. 2 fév. 30.
—18 mai 132 c.
1816. 22 juin 148.
—2 août 28 c.
—9 août 138 c., 140 c., 148, 152 c.
—22 nov. 164 c., 167 c.
1817. 18 oct. 28 c.
1818. 24 av. 133.
—31 juill. 129, 131 c.
—26 nov. 23, 30 c.
1819. 19 fév. 106.
—21 mai 91.
—2 oct. 82.
1820. 17 fév. 68, 69 c.
—10 mars 92.
—27 juill. 58.
—22 sept. 92.
—9 nov. 24.
1821. 19 janv. 124, 126 c.
—9 mars 87.
—22 mars 80.
—6 sept. 123.
1822. 24 janv. 124.
—18 av. 83.
—20 sept. 92.
1823. 3 janv. 123.
—26 déc. 109.
1824. 29 av. 97.
—10 juin 101, 106 c.
—22 juill. 123.
1826. 14 janv. 76.
—26 janv. 31 c.
—5 août 156 c.
—14 oct. 89.
—17 nov. 149.
1827. 10 mars 81 c.
—30 nov. 90, 92 c.
1828. 22 fév. 25, 30 c.
—27 mars 101.
—10 av. 138.
—18 av. 139.
—14 juill. 139.
—5 sept. 85.
—13 oct. 61.
—6 déc. 101.
1829. 2 janv. 70.
—17 janv. 151, 153 c.
—29 janv. 130.
—6 fév. 77.
—7 mai 68.
—11 sept. 158.
1830. 28 janv. 83.
—29 jav. 138, 151.
—5 fév. 149, 154 c.
—25 mars 100 c., 112, 120 c.
—10 juin 92.
—28 oct. 33 c., 88.
1831. 25 août 84.
—27 août 29 c.
—15 sept. 67 c., 92.
—9 déc. 102.
1832. 15 mars 28 c.
—3 mai 113, 118 c.
—5 mai 93 c.
—11 mai 141, 166 c.
—20 sept. 31 c., 35.
—27 déc. 134.
1833. 4 av. 121.
—13 sept. 107.
—29 nov. 28 c.
—10 déc. 158.
1834. 3 janv. 135.
—5 juill. 138, 139 c., 143, 151 c., 168 c., 169 c.
—25 juill. 138.
—31 juill. 98.
—1er oct. 44.
—22 nov. 140, 151 c.
1835. 2 av. 58.
—15 mai 144.
—1er août 31, 43, 62 c.
—22 août 133.
1836. 26 fév. 114.
—22 juill. 28 c.
23 juill. 49 c.
—22 sept. 121.
—6 oct. 51 c., 135.
1837. 19 janv. 153.
—16 fév. 114, 115 c.
—14 sept. 104.
—15 sept. 68.
—23 sept. 46 c., 96, 105 c,
—28 sept. 96 c., 105.
—21 déc. 151.
1838. 4 janv. 139.
—22 fév. 138 c., 152.
—1er mars 45.
—26 juin 159 c., 153, 158 c.
—5 juill. 40.
—28 sept. 47.
—17 oct. 160.
—8 nov. 96.
—29 déc. 160.
1839. 24 janv. 151, 159 c.
—18 av. 96.
—11 juill. 96.
—10 août 117.
—17 août 141.
—30 août 48.
—26 sept. 114.
—21 nov. 78, 86 c.
1840. 25 janv. 141.
—30 janv. 139.
—21 fév. 153 c., 158.
—18 mars 141.
—18 juin 141.
—24 juin 151.
—26 nov. 141.
1841. 24 av. 159.
—19 mai 141.
—11 juin 80, 116, 141 c.
—16 juill. 141.
—5 août 110.
—20 août 116.
—9 sept. 46 c., 96.
1842. 23 janv. 142.
—19 fév. 141.
—4 mars 47.
—28 av. 141 c., 142.
—14 mai 141.
—22 déc. 108.
1843. 6 mars 151.
—8 mars 151.
—25 mars 116 c., 119.
—7 av. 47.
—4 août 39.
—11 août 153.
—1er sept. 139.
—28 déc. 66.
1845. 1er fév. 151.
—2 mai 115.
—1er juin 153 c.
1845. 6 fév. 81 c.
—19 juil. 30 c., 144 c.
1846. 27 juin 134 c.

Digitized by Google

ATTERRISSEMENT. — Accroissement de terre successif et imperceptible qui se fait au fonds riverain d'un fleuve (c. civ. 556). — V. Propriété.

ATTESTATION. — Acte par lequel on certifie la vérité d'un fait (c. inst. crim. 620; L. 25 vent. an 11, art. 31). — V. Acte de notoriété, Affirmation, Certificat, Procès-verbal.

ATTORNÉ. — Nom donné autrefois aux procureurs, surtout en Normandie.

ATTRIBUTIONS. — Se dit du pouvoir dont un fonctionnaire ou une autorité est investi. — V. Compétence.

ATTROUPEMENT. — 1. On nomme ainsi toute réunion accidentelle de personnes dans un lieu public, de nature à faire craindre quelque désordre.

Cette seule définition, en signalant le caractère *accidentel* de l'attroupement, ne permet pas qu'il puisse être confondu, soit avec les *associations de malfaiteurs*, dont nous avons parlé plus haut, soit avec les *bandes armées*, dont il sera question au mot Crimes contre la sûreté de l'État, associations et bandes qui présentent une organisation hiérarchique plus ou moins durable, qui agissent d'après un plan arrêté d'avance, et qui, par cela même, étant plus criminelles dans leur principe, plus dangereuses par leurs résultats que de simples rassemblements fortuits, exigeaient une répression beaucoup plus sévère. Aussi la participation à un attroupement n'est-elle considérée par la loi que comme une contravention de police ou comme un délit, suivant les circonstances, tandis que le fait d'avoir été affilié à une association de malfaiteurs ou d'avoir fait partie de bandes armées constitue un crime.

Division.

§ 1. — Historique et législation.

§ 2. — Caractère de l'attroupement, sommations, pénalités, compétence.

§ 1. — *Historique et législation.*

2. L'ancienne législation était muette sur les attroupements. Quelques arrêts de parlements, non réglementaires, et intervenus dans des circonstances particulières de peu d'importance, sont les seuls monuments que nous ont laissés des temps où la nature du gouvernement et l'état des mœurs suppléaient à l'absence de toute loi générale en cette matière.

3. Cet état de choses a cessé dès les premiers temps de la révolution de 1789. A cette époque, comme dans toutes celles où s'est accompli l'avénement d'un peuple à la vie politique, les passions soulevées pour conquérir la liberté ne tardèrent pas à la dépasser, et firent sentir promptement au législateur la nécessité de leur opposer une énergique résistance. De là la loi du 21 oct.-21 nov. 1789, si célèbre sous le nom de loi martiale (1).

Aux termes de cette loi, lorsque la tranquillité publique était en péril, les officiers municipaux étaient tenus de déclarer que la force militaire devait être employée à l'instant pour rétablir l'ordre. Cette déclaration se faisait en exposant à la principale fenêtre de la maison de ville, et en portant dans les rues un drapeau rouge. A ce signal, tous les attroupements, avec ou sans armes, devenaient criminels, et devaient être dissipés par la force. Les gardes nationales et les troupes réglées, requises par les officiers municipaux, étaient tenues de marcher sur-le-champ, précédées d'un drapeau rouge et accompagnées d'un officier municipal au moins. — Il était demandé par cet officier aux personnes attroupées quelle était la cause de leur réunion. Elles étaient autorisées à nommer six d'entre elles pour exposer leurs réclamations et devaient se séparer sur-le-champ. — Faute par elles de se disperser en ce moment, il leur était fait à haute voix, par l'un des officiers municipaux, trois sommations de se retirer; si, soit avant, soit pendant le prononcé des sommations, l'attroupement commettait des violences, et pareillement si, les sommations faites, les personnes attroupées ne se retiraient pas, la force des armes était à l'instant déployée. — Dans le cas où le peuple attroupé, n'ayant commis aucune violence, se retirait paisiblement après la dernière sommation, les instigateurs de la sédition pouvaient seuls être poursuivis. Mais si l'attroupement avait commis quelque violence, ou ne s'était pas retiré après la dernière sommation, ceux qui échappaient aux coups de la force militaire étaient passibles, s'ils pouvaient être arrêtés, de peines graves que la loi graduait suivant les circonstances.

4. A cette loi succédèrent divers décrets qui, sans avoir pour effet spécial et unique la répression des émeutes, s'en occupèrent incidemment. Tel fut d'abord le décret du 23 fév. 1790, concernant la sûreté des personnes, des propriétés et la percep-

---

(1) 21 oct.-21 nov. 1789. (Décl.) — Décret contre les attroupements ou loi martiale.

L'assemblée nationale, considérant que la liberté affermit les empires, mais que la licence les détruit; que loin d'être le droit de tout faire, la liberté n'existe que par l'obéissance aux lois; que si, dans les temps calmes, cette obéissance est suffisamment assurée par l'autorité publique ordinaire, il peut survenir des époques difficiles où les peuples, agités par des causes souvent criminelles, deviennent l'instrument d'intrigues qu'ils ignorent; que ces temps de crise nécessitent momentanément des moyens extraordinaires pour maintenir la tranquillité publique et conserver les droits de tous, a décrété et décrète la présente loi martiale.

Art. 1. Dans le cas où la tranquillité publique sera en péril, les officiers municipaux des lieux seront tenus, en vertu du pouvoir qu'ils ont reçu de la commune, de déclarer que la force militaire doit être déployée à l'instant pour rétablir l'ordre public, à peine, par ces officiers, d'être responsables des suites de leur négligence.

2. Cette déclaration se fera en exposant à la principale fenêtre de la maison de ville, et en portant dans toutes les rues et carrefours, un drapeau rouge; et en même temps les officiers municipaux requerront les chefs des gardes nationales, des troupes réglées et des maréchaussées, de prêter main-forte.

3. Au signal seul du drapeau, tous attroupements, avec ou sans armes, deviendront criminels, et devront être dissipés par la force.

4. Les gardes nationales, troupes réglées et maréchaussées requises par les officiers municipaux, seront tenues de marcher sur-le-champ, commandées par leurs officiers, précédées d'un drapeau rouge, et accompagnées d'un officier municipal au moins.

5. Il sera demandé par un des officiers municipaux, aux personnes attroupées, quelle est la cause de leur réunion, et le grief dont elles demandent le redressement. Elles seront autorisées à nommer six d'entre elles pour exposer leurs réclamations et présenter leurs pétitions, et tenues de se séparer sur-le-champ et de se retirer paisiblement.

6. Faute par les personnes attroupées de se retirer en ce moment, il leur sera fait à haute voix, par les officiers municipaux, ou l'un d'eux, trois sommations de se retirer tranquillement dans leur domicile. La première sommation sera exprimée en ces termes : « Avis est donné que la loi martiale est proclamée, que tous attroupements sont criminels : on va faire feu : que les bons-citoyens se retirent. » A la deuxième et troisième sommation, il suffira de répéter ces mots : « On va faire feu : que les bons citoyens se retirent. » L'officier municipal énoncera que c'est ou la première ou la seconde, ou la dernière.

7. Dans le cas où, soit avant, soit pendant le prononcé des sommations, l'attroupement commettrait quelques violences, et pareillement dans le cas où, après les sommations faites, les personnes attroupées ne se retireraient pas paisiblement, la force des armes sera à l'instant déployée contre les séditieux, sans que personne soit responsable des événements qui pourront en résulter.

8. Dans le cas où le peuple attroupé, n'ayant fait aucune violence, se retirerait paisiblement, soit avant, soit immédiatement après la dernière sommation, les moteurs et instigateurs de la sédition, s'ils sont connus, pourront seuls être poursuivis extraordinairement, et condamnés, savoir, à une prison de trois ans, si l'attroupement n'était pas armé; et à la peine de mort, si l'attroupement était en armes. Il ne sera fait aucune poursuite contre les autres.

9. Dans le cas où le peuple attroupé ferait quelque violence, ou ne se retirerait pas après la dernière sommation, ceux qui échapperont aux coups de la force militaire, et qui pourront être arrêtés, seront punis d'un emprisonnement d'un an, s'ils étaient sans armes; de trois ans, s'ils étaient armés, et de la peine de mort, s'ils étaient convaincus d'avoir commis des violences. Dans le cas du présent article, les moteurs et instigateurs de la sédition seront de même condamnés à mort.

10. Tous chefs, officiers et soldats des gardes nationales, des troupes et des maréchaussées, qui exciteront et fomenteront des attroupements, émeutes et séditions, seront déclarés rebelles à la nation, au roi et à la loi, et punis de mort; et ceux qui refuseront le service à la réquisition des officiers municipaux seront dégradés et punis de trois ans de prison.

11. Il sera dressé, par les officiers municipaux, procès-verbal qui contiendra le récit des faits.

12. Lorsque le calme sera rétabli, les officiers municipaux sonneront un décret qui fera cesser la loi martiale; et le drapeau rouge sera retiré, et remplacé pendant huit jours par un drapeau blanc.

Digitized by Google

tion des impôts, qui contenait les dispositions suivantes : « Si la sûreté des personnes, des propriétés et la perception des impôts étaient mises en danger par des attroupements séditieux, les officiers municipaux feront publier la loi martiale (art. 3). Toutes les municipalités se prêteront mutuellement main-forte à leur réquisition respective; quand elles s'y refuseront, elles seront responsables des suites du refus (art. 4). — Lorsqu'il aura été causé quelque dommage par un attroupement, la commune en répondra, si elle a été requise et si elle a pu l'empêcher, sauf le recours contre les auteurs de l'attroupement » (art. 5). — V. Crime contre la sûreté de l'État. — Des dispositions analogues se retrouvent dans d'autres actes législatifs que nous rappelons ci-dessous en suivant l'ordre chronologique (1).

5. Les dispositions pénales établies par la loi martiale étaient très-rigoureuses, ce qu'expliquent sans doute les circonstances politiques au milieu desquelles cette loi a été rendue. Aussi l'application en fut-elle restreinte par le décret des 26, 27 juill.-3 août 1791, qui contient des prescriptions détaillées concernant la réquisition et l'action de la force publique contre les attroupements (2). Ce décret fixe à quinze personnes le

(1) 18 juin 1790. — Décret concernant la dîme.

Ce décret porte, art. 5 : « En cas d'attroupement pour empêcher la perception des dîmes, les art. 3, 4 et 5 du décret du 23 fév. 1790 seront mis à exécution. — V. Féodalité.

16-24 août 1790. — Loi sur l'organisation judiciaire.

Art. 7. Les officiers municipaux sont spécialement chargés de dissiper les attroupements et émeutes populaires, conformément aux dispositions de la loi martiale, et responsables de leur négligence dans cette partie de leur service (tit. 11, art. 7). — V. Organ. judiciaire.

6-12 oct. 1790. — Décret portant que l'indemnité des dégâts commis dans les communes (par des attroupements formés pour empêcher la circulation des grains) sera prise d'abord sur les biens des coupables, et subsidiairement supportée par les communes qui ne les auraient pas empêchés.

16 janv. 1791. — Décret relatif à l'organisation de la gendarmerie nationale.

Tit. 8, art. 1. Les fonctions ordinaires et essentielles de la gendarmerie sont : ... 3° celle de dissiper les révoltes et attroupements séditieux, à la charge d'en prévenir incessamment les officiers municipaux des lieux les plus voisins. — V. Gendarmerie.

18 juillet 1791. — Décret contre la sédition.

Ce décret, entre autres dispositions, sévit contre quiconque, dans un attroupement, aurait fait entendre un cri de provocation au meurtre. — V. Crime contre la sûreté publique.

19 juillet 1791. — Décret relatif à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle.

Ce décret réprime les rixes ou disputes avec ameutement du peuple, les voies de fait ou violences légères dans les assemblées et les lieux publics, les bruits ou attroupements nocturnes (tit. 1, art. 19; tit. 2, art. 26, 28, 29 et 30). — V. Lois crimin.

(2) 26 (et 27) juillet-5 août 1791. — Décret relatif à la réquisition et à l'action de la force publique contre les attroupements.

L'assemblée nationale, considérant que la liberté consiste uniquement à pouvoir faire ce qui ne nuit pas aux droits d'autrui, et à se soumettre à la loi; que tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la loi doit obéir à l'instant, et se rend coupable par la résistance; que les propriétés donnent un droit inviolable et sacré; qu'enfin la garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique, décrète ce qui suit, touchant l'emploi et l'action de cette force dans l'intérieur du royaume.

Art. 1. Toutes personnes surprises en flagrant délit ou poursuivies par la clameur publique seront saisies et conduites devant l'officier de police. — Tous les citoyens inscrits ou non sur le rôle de la garde nationale sont tenus, par leur serment civique, de prêter secours à la gendarmerie nationale, à la garde soldée des villes, et à tout fonctionnaire public, aussitôt que les mots *force à la loi* auront été prononcés, et sans qu'il soit besoin d'aucune autre réquisition.

2. Les fonctions mentionnées en l'art. 1 de la sect. 2 du décret du 16 janvier dernier, que la gendarmerie nationale doit exercer sans réquisition particulière, seront remplies pareillement par les gardes soldées dans les villes où il y en aura, non-seulement en ce qui concerne les flagrants délits et la clameur publique, mais aussi contre les porteurs d'effets volés ou d'armes ensanglantées, les brigands, voleurs et assassins, les auteurs de voies de fait et violences contre la sûreté des personnes et des propriétés, les mendiants et vagabonds, les révoltes et attroupements séditieux.

3. Si des voleurs ou des brigands se portent en troupe sur un territoire quelconque, ils seront repoussés, saisis et livrés aux officiers de police par la gendarmerie nationale et la garde soldée des villes, sans qu'il soit besoin de réquisition. — Ceux des citoyens qui se trouveront en activité de service de garde nationale prêteront main-forte au besoin; et si un supplément de force est nécessaire, les troupes de ligne, ainsi que tous les citoyens inscrits, seront tenus d'agir sur la réquisition du procureur de la commune, ou, à son défaut, de la municipalité.

4. Alors la réquisition des communes limitrophes continuera d'être autorisée; celles qui n'auront pas agi d'après la réquisition demeureront responsables du dommage envers les personnes lésées, et seront poursuivies, sur la réquisition du procureur général syndic du département, à la diligence du procureur syndic du district, devant le tribunal du district le plus voisin.

5. Les dépositaires de la force publique qui, pour saisir lesdits brigands ou voleurs, se trouveront réduits à la nécessité de déployer la force des armes, ne seront point responsables des événements.

6. Si le nombre des brigands ou voleurs rendait nécessaire une plus grande force, avis en sera donné sur-le-champ, par la municipalité ou le procureur de la commune, au juge de paix du canton et au procureur syndic du district : ceux-ci, et toujours le procureur syndic à défaut ou en cas de négligence du juge de paix, seront tenus de requérir soit la gendarmerie nationale, soit la garde soldée des villes qui peuvent se trouver dans le canton du lieu du délit, ou même dans les autres cantons du district, subsidiairement les troupes de ligne qui seront à douze milles du lieu de l'incursion, et enfin, dans le cas de nécessité, les citoyens inscrits dans le canton et dans le district pour le service de la garde nationale.

7. Quiconque s'opposera par violence ou voies de fait à l'exécution des contraintes légales, des saisies, des jugements ou mandats de justice ou de police, des condamnations par corps, des ordonnances de prise de corps, sera contraint à l'obéissance par les forces attachées au service des tribunaux, par la gendarmerie nationale, par la garde soldée des villes, et au besoin par les troupes de ligne.

8. Si la résistance est appuyée par plusieurs personnes ou par un attroupement, les forces seront augmentées en proportion; et à ce cri, *force à la loi*, tous les citoyens seront tenus de porter secours, de manière que force demeure toujours à justice. Les rebelles seront saisis, livrés à la police, jugés et punis selon la loi.

9. Sera réputé attroupement séditieux et puni comme tel, tout rassemblement de plus de quinze personnes s'opposant à l'exécution d'une loi, d'une contrainte ou d'un jugement.

10. Les attroupements séditieux contre la perception des cens, redevances, agriers et champarts, contre celle des contributions publiques, contre la liberté absolue de la circulation des subsistances, des espèces d'or et d'argent ou toutes autres espèces monnayées, contre celle du travail et de l'industrie, ainsi que des conventions relatives au prix des salaires, seront dissipés par la gendarmerie nationale, les gardes soldées des villes et les citoyens qui se trouveront de service en qualité de gardes nationales : les coupables seront saisis pour être jugés et punis selon la loi.

11. Si ces forces se trouvent insuffisantes, le procureur de la commune sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au juge de paix du canton et au procureur syndic du district.

12. Ceux-ci, et toujours le procureur syndic à défaut ou en cas de négligence du juge de paix, seront tenus de requérir à l'instant le nombre nécessaire de troupes de ligne qui se trouveraient à douze milles, et subsidiairement les citoyens inscrits dans la garde nationale, soit du canton où le trouble se manifeste, soit des autres cantons du district. Les citoyens actifs des communes troublées par ces désordres seront en même temps sommés de prêter secours pour dissiper l'attroupement, saisir les chefs et principaux coupables, et pour rétablir la tranquillité publique et l'exécution de la loi.

13. La même forme de réquisition et d'action énoncée aux trois articles précédents aura lieu dans le cas d'attroupement séditieux et d'émeute populaire contre la sûreté des personnes, quelles qu'elles puissent être, contre les autorités, soit municipales, soit administratives, soit judiciaires; contre les tribunaux civils, criminels et de police, contre l'exécution des jugements, ou pour la délivrance des prisonniers ou condamnés; enfin contre la liberté ou la tranquillité des assemblées constitutionnelles.

14. Tout citoyen est tenu de prêter main-forte pour saisir sur-le-champ et livrer aux officiers de police quiconque violera le respect dû aux fonctionnaires publics en exercice de leurs fonctions, et particulièrement aux juges ou aux jurés.

15. Les procureurs syndics des districts, aussitôt qu'ils auront été dans le cas de requérir des troupes de ligne, seront tenus, sous leur responsabilité, d'en instruire les directoires de district et les procureurs généraux syndics de département : ceux-ci, sous la même responsabilité, en donneront avis sur-le-champ au roi, et lui transmettront la connaissance des événements à mesure qu'ils surviendront.

16. Si la sédition parvenait à s'étendre dans une partie considérable d'un district, le procureur général syndic de département sera tenu de faire les réquisitions nécessaires aux gendarmes nationaux et gardes soldées, même, en cas de besoin, aux troupes de ligne, et subsidiairement aux citoyens inscrits comme gardes nationales dans des districts autres que celui où le désordre a éclaté, d'inviter en même temps tous les citoyens actifs du district troublé par ce désordre, à se réunir pour opérer le réta-

Digitized by Google

nombre nécessaire pour constituer un attroupement illicite (V. art. 9, 27). Il dispose que les dépositaires des forces publiques ne peuvent déployer la force des armes que dans trois cas : 1° si des violences ou voies de fait sont exercées contre eux-mêmes; 2° s'ils ne peuvent défendre autrement le terrain qu'ils occupent ou les postes dont ils sont chargés; 3° s'ils y sont expressément autorisés par un officier civil. Dans ce dernier cas, le décret ne permet d'avoir recours à la force qu'après les forma-

---

blissement de la tranquillité et l'exécution de la loi. Les procureurs généraux syndics, aussitôt qu'ils prendront cette mesure, seront tenus, sous leur responsabilité, d'en donner avis au roi et à la législature, si elle est assemblée.

17. Les réquisitions des juges de paix cesseront à l'instant où les procureurs syndics en auront fait, et ceux-ci s'abstiendront pareillement de toute réquisition, aussitôt après l'intervention des procureurs généraux syndics.

18. Les citoyens inscrits sur le rôle des gardes nationales, et non en activité de service, ne seront requis qu'à défaut et en cas d'insuffisance de la gendarmerie nationale, des gardes soldées et des troupes de lignes.

19. A l'exception de la réquisition de la force des communes limitrophes, il ne pourra en aucun cas être fait de réquisition aux gardes nationales par un département à l'égard d'un autre département, si ce n'est en vertu d'un décret du corps législatif, sanctionné par le roi.

20. Aucun corps ou détachement de troupes de ligne ne pourra agir dans l'intérieur du royaume sans une réquisition légale, sous les peines établies par les lois.

21. Les réquisitions seront faites aux chefs commandants en chaque lieu, et lues à la troupe assemblée.

22. Les réquisitions adressées aux commandants, soit des troupes de ligne, soit des gardes nationales, soit de la gendarmerie nationale, seront faites par écrit et dans la forme suivante.

« Nous... requérons, en vertu de la loi, N... commandant, etc., de prêter le secours de troupes de ligne, ou de la gendarmerie nationale, ou de la garde nationale, nécessaire pour repousser les brigands, etc., prévenir ou dissiper les attroupements, etc. ou pour assurer le payement de, etc., ou pour procurer l'exécution de tel jugement ou telle ordonnance de police, etc.

» Pour la garantie dudit ou desdits commandants, nous apposons notre signature. »

23. L'exécution des dispositions militaires appartiendra ensuite aux commandants des troupes de ligne, conformément à ce qui est réglé par l'art. 17 du tit. 3 du décret du 3-10 juillet, sur le service des troupes dans les places, et sur les rapports des pouvoirs civils et de l'autorité militaire, et par la loi qui détermine le mode du service simultané des gardes nationales et des troupes de ligne. S'il s'agit de faire sortir les troupes de ligne du lieu où elles se trouvent, la détermination du nombre est abandonnée à l'officier commandant, sous sa responsabilité.

24. En temps de guerre, les troupes de ligne ne pourront être requises que dans les lieux où elles se trouveront, soit en garnison, soit en quartier, soit en cantonnement : néanmoins, sur la notification du besoin de secours, elles prêteront main-forte à l'exécution des lois civiles et politiques, des jugements et des ordonnances de police et de justice, autant qu'elles le pourront sans nuire au service militaire.

25. Les dépositaires des forces publiques, appelés, soit pour assurer l'exécution de la loi, des jugements et ordonnances ou mandements de justice ou de police, soit pour dissiper les émeutes populaires et attroupements séditieux, et saisir les chefs, auteurs et instigateurs de l'émeute ou de la sédition, ne pourront déployer la force des armes que dans trois cas : — Le premier, si des violences ou voies de fait étaient exercées contre eux-mêmes; — Le second, s'ils ne pouvaient défendre autrement le terrain qu'ils occuperaient, ou les postes dont ils seraient chargés; — Le troisième, s'ils y étaient expressément autorisés par un officier civil, et, dans ce troisième cas, après les formalités prescrites par les deux articles suivants.

26. Si, par les progrès d'un attroupement ou émeute populaire, ou par toute autre cause, l'usage rigoureux de la force devient nécessaire, un officier civil, soit juge de paix, soit officier municipal, procureur de la commune ou commissaire de police, soit administrateur de district ou de département, soit procureur-syndic ou procureur-général-syndic, se présentera sur le lieu de l'attroupement ou du délit, prononcera à haute voix ces mots : « Obéissance à la loi; on va faire usage de la force; que les bons citoyens se retirent. » Le tambour battra un ban avant chaque sommation.

27. Après cette sommation trois fois réitérée, et même dans le cas où, après une première ou seconde sommation, il ne serait pas possible de faire la seconde ou la troisième si les personnes attroupées ne se retirent pas paisiblement, et même s'il en reste plus de quinze rassemblées en état de résistance, la force des armes sera à l'instant déployée contre les séditieux, sans aucune responsabilité des événements; et ceux qui pourront être saisis ensuite seront livrés aux officiers de police pour être jugés et punis selon la rigueur de la loi.

28. Pour l'exécution des deux articles précédents, l'obligation de se présenter au lieu de l'attroupement remontera dans l'ordre qui suit : d'abord le procureur de la commune et les commissaires de police, dans les lieux où il y en aura; à leur défaut, tous les officiers municipaux individuellement, ensuite le juge de paix du canton; si c'est dans une ville, le juge de paix de la ville; et si elle en a plusieurs, tous les juges de paix individuellement; enfin le procureur-syndic du district, et à son défaut tous les membres du directoire du district individuellement; le procureur-général-syndic, et à son défaut tous les membres du directoire du département individuellement, si l'attroupement ou l'émeute populaire se passe dans le chef-lieu d'une administration de district ou de département. — Les officiers publics dénommés ci-dessus, chacun selon l'ordre de leur élection; et, s'il s'agit des juges de paix, dans l'ordre de l'âge, en commençant par les plus jeunes.

29. Si aucun officier civil ne se présente pour faire les sommations, le commandant, soit des troupes de ligne, soit de la garde nationale, sera tenu d'avertir, à son choix, l'un ou l'autre des officiers civils désignés aux art. 27 et 28.

30. Si des troubles agitent tout un département, le roi donnera, sous la responsabilité de ses ministres, les ordres nécessaires pour l'exécution des lois et le rétablissement de l'ordre, mais à la charge d'en instruire au même instant le corps législatif, s'il est assemblé.

31. Si des troubles agitent tout un département durant les vacances de la législature, et s'ils ne peuvent être réprimés, tant par la gendarmerie nationale et les troupes de ligne qui pourront s'y trouver, que par les gardes nationales, le roi donnera les ordres nécessaires, mais à la charge de les consigner dans une proclamation qui convoquera en même temps la législature à jour fixe. Il pourra, s'il y a lieu, suspendre les procureurs-généraux-syndics et les procureurs-syndics, lesquels seront remplacés de la manière déterminée dans le décret du 15-27 mars 1791; le tout sous la responsabilité des ministres.

32. Les officiers municipaux de chaque commune, aussitôt qu'ils remarqueront des mouvements séditieux prêts à éclater, seront tenus, sous leur responsabilité, d'en donner avis tant au procureur de la commune qu'au juge de paix du canton, et au procureur-syndic du district, lesquels requerront un service de vigilance de la part, soit des troupes de ligne, soit de la garde nationale, soit des citoyens inscrits dans le canton ou le district, selon l'importance des faits. Dans ce cas, et toutes les fois que le procureur-syndic fera une réquisition, il sera tenu d'en avertir le procureur-général-syndic.

33. Les conseils ou directoires de département seront chargés, sous leur responsabilité, d'examiner les circonstances où une augmentation de force est nécessaire à la conservation ou au rétablissement de l'ordre public; ils seront tenus alors d'en avertir le pouvoir exécutif et de lui demander un renfort de troupes de ligne. — Ce renfort pourra leur être refusé si la sûreté et le maintien de l'ordre dans le reste du royaume ne permettent pas de l'accorder.

34. Les corps municipaux, les directoires de district et de département seront chargés, aussi sous leur responsabilité, de prendre toutes les mesures de police et de prudence les plus capables de prévenir et calmer les désordres; ils seront chargés en outre d'avertir les procureurs des communes, les juges de paix, les procureurs-généraux-syndics, dans toutes les circonstances où, soit la réquisition, soit l'action de la force publique, deviendra nécessaire. — Ils seront chargés enfin de transmettre à la législature et au roi leurs observations sur la négligence de ces officiers, et sur l'abus de pouvoir qu'ils se permettraient.

35. Les officiers municipaux auront toujours, sous leur responsabilité, le droit de suspendre la réquisition ou d'arrêter l'action de la force publique, faite ou provoquée par les procureurs des communes. — Les directoires de district auront le même droit à l'égard des procureurs-syndics, des procureurs des communes, des officiers municipaux et des juges de paix de tout le district. — Les directoires de département auront aussi le même droit à l'égard des procureurs-généraux-syndics.

36. En l'absence ou à défaut du procureur de la commune, du juge de paix, du procureur-syndic du district ou du procureur-général-syndic du département, les corps municipaux, les directoires de district ou de département, et subsidiairement les conseils de district et de département, lorsqu'ils se trouveront assemblés, seront, sous leur responsabilité, tenus de faire les réquisitions nécessaires, respectivement et dans l'ordre désigné en l'article précédent.

37. En cas de négligence très-grave ou d'abus du pouvoir touchant la réquisition et l'action de la force publique, les procureurs des communes, les commissaires de police, les juges de paix, les procureurs-syndics et les procureurs-généraux-syndics seront jugés par les tribunaux criminels, destitués de leur emploi, et privés pendant deux ans de l'exercice du droit de citoyen actif, sans préjudice des peines plus fortes portées par le code pénal contre les crimes attentatoires à la tranquillité publique.

38. Dans le cas où, soit les officiers municipaux, soit les membres des directoires ou des conseils de district ou de département, contreviendraient aux dispositions du présent décret, la législature, sur le compte qui lui en sera rendu, pourra dissoudre le corps municipal ou administratif, et

Digitized by Google

lités prescrites par les art. 26 et 27, ainsi conçus : « Si, par les progrès d'un attroupement ou émeute populaire, ou par toute autre cause, l'usage rigoureux de la force devient nécessaire, un officier civil... se présentera sur le lieu de l'attroupement ou du délit, prononcera à haute voix ces mots : *obéissance à la loi; on va faire usage de la force; que les bons citoyens se retirent.* Le tambour battra un ban avant chaque sommation (art. 26). Après cette sommation trois fois répétée, et même dans le cas où, après une première ou seconde sommation, il ne serait pas possible de faire la seconde ou la troisième, si les personnes attroupées ne se retirent pas paisiblement, et même s'il en reste plus de quinze rassemblées en état de résistance, la force des armes sera à l'instant déployée contre les séditieux, sans aucune responsabilité des événements ; et ceux qui pourront être saisis ensuite seront livrés aux officiers de police pour être jugés et punis selon la rigueur de la loi » (art. 27).

Par sa disposition finale, intitulée : *article additionnel à la loi martiale du mois d'octobre* 1789, le décret de 1791 statue en ces termes : « La loi martiale continuera à être proclamée lorsque la tranquillité publique sera habituellement menacée par des émeutes populaires ou attroupements séditieux qui se succéderaient l'un l'autre. Pendant le temps que la loi martiale sera en vigueur, toute réunion d'hommes au-dessus du nombre de quinze, dans les rues ou les places publiques, avec ou sans armes, sera réputée attroupement. » Ainsi, d'une part, la loi martiale se trouvait complétée par la définition légale de l'attroupement, et, d'un autre côté, son application était rendue plus rare, puisqu'elle était réservée pour le cas où le repos public serait *habituellement* menacé.

6. Le code pénal du 25 sept. 1791 sévit avec sévérité contre toute résistance avec violence et voies de fait opposée aux agents de l'autorité, agissant légalement dans l'ordre de leurs fonctions. Les peines qu'il prononçait étaient plus ou moins graves, suivant que la résistance avait été opposée par un attroupement de plus ou de moins de quinze personnes, et suivant qu'elle l'avait été avec ou sans armes. Il voulait que, quand le progrès d'un attroupement séditieux aurait nécessité l'emploi de la force des armes, prescrit par les art. 26 et 27 de la loi précitée du 3 août 1791, quiconque, après les sommations légales, serait saisi sur-le-champ en état de résistance, fût puni de mort (V. 2e partie, tit. 1, sect. 4, art. 1, 2, 3, 4, 5 et 6, v° Lois criminelles).

Le décret du 29 sept. 1791, relatif à l'organisation de la garde nationale, traça quelques règles concernant l'emploi de cette force armée contre les attroupements (sect. 3, art. 9 et 10, V. Garde nationale).

D'autres décrets destinés à réprimer les émeutes contre-révolutionnaires, furent rendus les 29 août 1792 (1), 30 nov. de la même année (2) et 19-20 mars 1793.—V. Crime contre la sûreté de l'État.

7. Peu de temps après, il intervint un nouveau décret qui abroga entièrement la loi martiale. Ce décret, rendu le 23 juin 1793, époque où les insurrections populaires étaient regardées comme un moyen de gouvernement, n'est précédé d'aucun préambule, et se réduit à ces laconiques paroles : « La convention nationale, sur la proposition d'un de ses membres, décrète que la loi martiale est abolie. » — Il fut suivi de quelques autres dont la sévérité s'explique par la violence des passions alors déchaînées non moins que par la gravité des événements politiques au milieu desquels ils sont intervenus (3).

8. La constitution du 5 fruct. an 3 déclara que tout attroupement armé était un attentat à la constitution, et devait être dissipé sur-le-champ par la force (art. 365); que tout attroupement non armé devait être également dissipé, d'abord par voie de commandement verbal, et, s'il était nécessaire, par le développement de la force armée (art. 366).

9. Bientôt après parut le décret du 10 vend. an 4, qui, reproduisant le principe déjà posé par la loi ci-dessus citée du 23 fév. 1790, déclara chaque commune responsable des délits commis à force ouverte ou par violence sur son territoire par des attroupements ou rassemblements armés et non armés (tit. 4, art. 1 à 12, V. Commune).

---

renvoyer la totalité ou quelques-uns de ses membres, soit aux tribunaux criminels du département, soit à la haute cour nationale ; — Sans préjudice de l'annulation des actes irréguliers et de la suspension des membres des municipalités et des corps administratifs, autorisées par la loi.

39. La responsabilité sera poursuivie à la diligence des directoires de département, à l'égard des procureurs de la commune, des commissaires de police, des juges de paix et des procureurs-syndics de district.

40. En ce qui concerne les procureurs généraux syndics, le ministre de l'intérieur donnera connaissance de leur conduite à la législature, qui statuera ce qu'elle jugera convenable, et, s'il y a lieu, les renverra pour être jugés au tribunal criminel du département.

41. Les chefs des troupes de ligne, de la gendarmerie nationale, de la garde soldée des villes ou des gardes nationales, qui refuseraient d'exécuter les réquisitions qui leur seraient faites, seront poursuivis sur la requête de l'accusateur public, à la diligence du procureur-général-syndic, et punis des peines portées au code pénal, sans préjudice des peines plus graves prononcées par la loi contre les crimes attentatoires à la tranquillité publique.

42. Les citoyens en activité de service de garde nationale, ou même simplement inscrits sur le rôle, qui, hors le cas de la loi martiale, refuseraient, après une réquisition légale, soit de marcher ou de se faire remplacer, soit d'obéir à un ordre conforme aux lois, seront privés de l'exercice de leur droit de citoyen actif durant un intervalle de temps qui n'excédera pas quatre années. Ils pourront même, selon la gravité des circonstances, être condamnés à un emprisonnement qui ne pourra excéder un an.

43. Les délits mentionnés en l'article précédent seront poursuivis par voie de police correctionnelle.

44. Indépendamment des réquisitions particulières qui pourront être adressées, selon les règles ci-dessus prescrites, aux citoyens inscrits pour le service des gardes nationales, lorsque leur secours momentané deviendra nécessaire, ils seront mis en état de réquisition permanente, soit par les officiers municipaux, dans les villes au-dessus de dix mille âmes, soit, partout ailleurs, par le directoire du département, sur l'avis de celui de district, lorsque la liberté ou la sûreté publique sera menacée.

45. Cette réquisition permanente obligera les citoyens inscrits à un service habituel de vigilance : les patrouilles seront alors établies ou renforcées et multipliées.

46. Tous les citoyens inscrits sur le rôle des gardes nationales sont mis, par le présent décret, en état de réquisition permanente, jusqu'à ce que l'exécution des lois constitutionnelles ne rencontrant point d'obstacles, le corps législatif ait expressément déterminé la cessation de cet état.

Article additionnel à ajouter à la loi martiale du mois d'octobre 1789.

La loi martiale continuera à être proclamée lorsque la tranquillité publique sera habituellement menacée par des émeutes populaires ou attroupements séditieux qui se succéderaient l'un l'autre. Pendant le temps que la loi martiale sera en vigueur, toute réunion d'hommes au-dessus du nombre de quinze, dans les rues ou places publiques, avec ou sans armes, sera réputée attroupement.

(1) 29 août 1792.— Décret relatif au jugement définitif des attroupements contre la liberté, et des crimes d'embauchage.

L'assemblée nationale, considérant que rien n'est plus pressant que de punir les ennemis de la patrie, décrète que les tribunaux criminels des départements jugeront définitivement et en dernier ressort, sans recours au tribunal de cassation, tous ceux qui s'attroueront dans l'intention d'occasionner des troubles et des désordres tendant à renverser la liberté, ou à s'opposer à l'exécution des lois, ainsi que les prévenus du crime d'embauchage; décrète en outre que le pouvoir exécutif sera tenu de faire passer sans délai, par un courrier extraordinaire, le présent décret au département des Deux-Sèvres.

(2) 30 nov. 1792. — Décret qui ordonne l'arrestation et la punition des chefs d'attroupements dans le département d'Eure-et-Loir. — La convention nationale charge le pouvoir exécutif de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire arrêter et punir les chefs d'attroupements indiqués par le rapport des commissaires de la convention, et de rendre compte, sous huitaine, de l'exécution du présent décret.

(3) 7-7 août 1793. — Décret portant que tout citoyen qui sera surpris en fausse patrouille ou déguisé en femme sera puni de mort.

Art. 1. Tous citoyens surpris en fausse patrouille seront punis de la peine de mort.

2. Tout homme qui sera surpris dans des rassemblements, déguisé en femme, sera également puni de mort.

3. Le présent décret sera proclamé dans le jour à Paris.

1er germ. an 3.— Décret contenant des mesures répressives des attentats contre les personnes, les propriétés, le gouvernement et la représentation nationale. (Pour ne pas scinder les dispositions de ce décret, dont quelques-unes sont relatives aux attroupements séditieux, nous le rapportons en entier, v° Crime contre la sûreté de l'État.)

2 prair. an 3 (21 mai 1795). — Décret qui met hors la loi les individus formant un rassemblement organisé à la maison commune ou ailleurs en prétendue autorité.

Digitized by Google

A la même époque, le code des délits et des peines du 3 brum. an 4 punit de mort toute attaque ou résistance envers la force publique agissant contre l'exécution des complots tendant à troubler la république, et prononça une amende de simple police contre les auteurs d'attroupements injurieux ou nocturnes (art. 605, 613 et suiv., V. Lois criminelles).

Vinrent ensuite divers actes législatifs, qu'il importe de mentionner ci-dessous, bien que leurs dispositions principales ne se réfèrent point à la matière du présent article, et que, par ce motif, ils doivent être rapportés ailleurs (1).

10. Le code pénal de 1810 s'occupa successivement de la répression des bandes armées et des associations de malfaiteurs; mais, ainsi qu'on l'a dit plus haut, n° 1, ces bandes et associations se distinguent par des caractères très-marqués des attroupements proprement dits qui sont l'objet de cet article (V. Associat. de malfait. et Crime contre la sûreté de l'État). — Quelques dispositions réglementaires concernant ceux-ci furent ensuite introduites, soit dans l'art. 179 de l'ordonnance du 29 oct. 1820, concernant le service de la gendarmerie, soit dans les art. 1 et 127 de la loi du 22 mars 1831, sur la garde nationale. — V. Garde nat., Gendarmerie, Organ. militaire.

11. Enfin, les agitations populaires qui eurent lieu dans les premiers temps de la révolution de 1830 firent sentir le besoin d'une loi nouvelle sur les attroupements. On pensa que le meilleur moyen de les prévenir et de les réprimer serait d'établir contre ceux qui en font partie des peines assez modérées pour être applicables, et sagement graduées suivant la gravité des faits. Tout en autorisant l'emploi de la force contre les émeutes, la loi du 3 août 1791 ne parut pas s'être suffisamment occupée de rendre inutile ce mode rigoureux de répression. Pour obtenir ce résultat désirable, on a jugé convenable d'armer la société de peines légères, mais efficaces, contre les attroupements, avant qu'ils n'eussent acquis un caractère trop dangereux. Et tel a été l'objet principal de la loi du 10-11 av. 1831.

Le projet en fut présenté à la chambre des députés, par le garde des sceaux (M. Barthe), le 18 mars 1831 (2). La commission fit son rapport par l'organe de M. de Schonen, le 26 du même mois (3). La discussion s'ouvrit le 30, et se continua le 1er et le

---

(1) 27 germ. an 4. — Loi portant des peines contre tout crime attentatoire à la sûreté publique et individuelle (V. les art. 5 et suiv. de cette loi, rapportée v° Crime contre la sûreté publique).

28 germ. an 6. — Loi relative à l'organisation de la gendarmerie. L'art. 125 de cette loi charge la gendarmerie de dissiper tous les attroupements armés ou non armés (V. Gendarmerie, Organ. militaire).

13 flor. an 7. — Arrêté du directoire, contenant une instruction sur la garde nationale, et les rapports de l'autorité civile avec la force publique (V. Notamment les ch. 3 et 4 de cet arrêté, rapporté v° Garde nationale).

12 mess. an 8. — Arrêté qui détermine les fonctions du préfet de police à Paris. Il confie à ce fonctionnaire le soin de prendre les mesures nécessaires pour prévenir ou dissiper les attroupements, coalitions d'ouvriers, et réunions tumultueuses. — V. Police.

3 brum. an 9. — Arrêté qui confère la même attribution aux commissaires généraux de police. — V. Police.

18 pluv. an 9. — Loi relative à l'établissement de tribunaux spéciaux. Elle portait que ces tribunaux connaîtraient des assassinats préparés par des attroupements armés (art. 11), des rassemblements séditieux contre les personnes surprises en flagrant délit dans lesdits rassemblements (art. 12). — V. Crime contre la sûreté de l'État.

(2) Exposé des motifs du projet de loi sur les attroupements, présenté à la chambre des députés par M. Barthe, garde des sceaux (séance du 18 mars 1831).

1. Messieurs, la paix intérieure est le premier besoin de la France; c'est le moyen le plus efficace de commander la paix extérieure, dont nous pouvons dire tout haut que nous désirons les bienfaits, parce que l'esprit martial de notre population est trop bien connu et établi sur trop de titres de gloire pour que personne nous puisse soupçonner de craindre la guerre. Les attroupements et les émeutes sont une cause de désordres que le gouvernement a le devoir de réprimer, et contre lesquels l'état actuel de la législation n'offre point de moyens de répression assez efficaces. Une échelle de pénalité, assez douce pour être applicable, doit atteindre toute personne que l'imprudence ou de mauvais desseins entraînent dans des violations de la paix publique, violations dont l'effet est de compromettre la sûreté individuelle des citoyens, la liberté des transactions commerciales, les développements de l'industrie et surtout la dignité nationale. L'admirable bon sens de la population a montré aux agitateurs, en plusieurs occasions, et tout récemment encore, qu'ils auraient tort de se croire de la puissance, et qu'ils verront, chaque fois qu'il le faudra, s'élever contre eux toutes les existences qu'ils inquiètent. La législation doit venir en aide au bon sens national. C'est avec la ferme volonté de remplir ce devoir que le gouvernement a préparé le projet de loi que nous avons l'honneur de soumettre à vos délibérations.

2. Lorsque les lois existantes ont donné à l'autorité chargée d'assurer la tranquillité publique le droit de se servir de la force pour disperser des attroupements qui se seraient maintenus après trois sommations, il était utile et conforme à ces principes d'humanité dont la législation ne doit jamais s'écarter, de prévenir par tous les moyens les cas où ce droit pourrait être exercé. Des pénalités graduées sur la persévérance à méconnaître la voix du magistrat seront un avertissement salutaire.

Un petit nombre d'agitateurs se réunit et forme un attroupement; la curiosité le grossit, et bientôt accourent ces hommes déjà repris de justice, ou vivant de ces coupables industries qui les exposent chaque jour à l'action de la police et des lois. — Ils accourent parce qu'ils voient dans ces désordres une occasion de déployer impunément leur déplorable activité. Lorsque la voix du magistrat aura été entendue, les citoyens que la curiosité seule attire se retireront. Ceux qui persévéreraient à troubler la paix sont coupables; c'est un devoir de les punir, parce que c'est un devoir de protéger les existences qu'ils compromettent. — La peine prononcée contre celui qui n'aura pas obéi après trois sommations, et qui aura été saisi muni d'armes apparentes ou cachées, ou qui sera convaincu d'avoir provoqué l'émeute, sera plus forte que contre l'imprudent qui n'aura désobéi qu'à une première sommation; le premier s'est montré dangereux pour la tranquillité publique; la cité qui a été troublée a droit d'être protégée contre sa présence.

3. Nous n'avons pas pensé que la police, chargée de la sûreté des villes, pût arbitrairement repousser du sein de ces villes les étrangers non domiciliés que leurs affaires, leurs études ou leurs plaisirs peuvent y attirer: toute atteinte portée au droit qu'ils ont de transporter leur résidence là où ils le jugent convenable nous aurait paru, sous l'empire de la charte, un attentat à la liberté individuelle. Ce n'est qu'en vertu d'une loi et après qu'un jury aura prononcé, qu'un individu peut être privé de l'exercice de ce droit. — Nous avons pensé que la loi sur les attroupements devait contenir une disposition à cet égard.

4. L'art. 1 du tit. 4 de la loi du 10 vend. de l'an 4 porte: « Chaque commune est responsable des délits commis à force ouverte ou par violence sur son territoire, par attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit contre les personnes, soit contre les propriétés nationales ou privées, ainsi que des dommages-intérêts auxquels ils donneront lieu. » — L'art. 6 de la même loi dispose que « lorsque, par suite de rassemblements ou attroupements, un individu domicilié ou non sur une commune, y aura été pillé, maltraité ou homicidé, tous les habitants seront tenus de lui payer, ou, en cas de mort, à sa veuve et à ses enfants, des dommages-intérêts. » — Ainsi la commune tout entière a été intéressée à dissiper les rassemblements et à garantir les dévastations ou les crimes qui en résultent. — Il est juste que cette responsabilité soit partagée spécialement par tous ceux qui, faisant partie d'un rassemblement tumultueux, ne se sont pas dispersés après trois sommations, car ils ont rendu plus faciles les crimes qu'ils peuvent n'avoir pas commis directement. — Toutefois, il eût été inhumain de leur appliquer nécessairement la peine réservée à l'auteur ou aux auteurs directs des crimes commis au sein de la sédition. On a laissé à la justice la faculté de n'appliquer qu'un emprisonnement dont le minimum n'est pas déterminé.

5. Messieurs, la loi qui vous est présentée, quoique préparée peu de jours après que des rassemblements tumultueux sont venus troubler la cité où réside le souverain que la France a proclamé, où délibèrent les pouvoirs politiques de l'État, où les plus grands intérêts commerciaux réclament le plus de sécurité, n'est pas cependant le résultat d'émotions ou d'inquiétudes exagérées. Le bon sens public, le concours de notre garde nationale, si empressée à la voix de ses magistrats, et qui, dans son amour pour l'ordre, a si bien prouvé son intelligence de la liberté, suffiraient pour comprimer des agitations sans dignité et sans but: il convient néanmoins, lorsque le calme est rétabli, d'accorder à la loi un secours qui rendra plus facile, plus efficace le concours des bons citoyens, si jamais ce concours devenait nécessaire.

(3) Rapport fait à la chambre des députés par M. de Schonen sur le projet de loi relatif aux attroupements (séance du 26 mars 1831).

6. Messieurs, le gouvernement demande à la France des hommes, de l'argent pour assurer la tranquillité publique; la France consent: elle ne veut encourir aucun reproche, elle veut le maintien de ce qu'elle a fait; elle le veut, quel qu'en soit le prix; mais en retour elle demande aussi sécurité dans l'intérieur, dignité à l'extérieur, force et grandeur partout. En un mot elle veut que son gouvernement soit digne d'elle et de sa révolution. — C'est ainsi, messieurs, que pour empêcher le retour des déplorables excès dont nous avons été les tristes témoins, et sûrs d'ailleurs de l'appui de tout ce qu'il y a d'hommes purs et généreux dans notre patrie, nous, ses représentants, nous accorderons au pouvoir tous les moyens légaux de répression que réclame la liberté autant que l'ordre public.

Digitized by Google

2 avril. Adopté le 3, à la majorité de 227 voix contre 54, le projet fut porté le 5 avril à la chambre des pairs (1), qui, sur le rapport

Le projet de loi qui vous est présenté peut être un de ces moyens; dès lors, il mérite d'être accueilli. Mais nous disons que ce n'est qu'un des moyens, car il en est d'autres encore plus efficaces, que la sagesse du gouvernement et son patriotisme sauront lui indiquer, et qui frapperont la racine du mal mieux encore que toutes les lois de répression qui pourraient être portées, et qui d'ailleurs, jusqu'ici, ne nous paraissent pas avoir manqué à nos tribunaux.

7. Quand il y a inquiétude, malaise, trouble dans la société, la faute en est presque toujours au gouvernement. — Mais nous ne lui adressons pas ce reproche, le gouvernement n'a pas encore assez de durée pour l'avoir mérité, et nous comptons trop sur sa loyauté et sur son amour de nos institutions pour ne pas espérer qu'il portera le remède là où il en est besoin. — D'un autre côté, nous adressant aux citoyens, nous leur dirons que le moment est mal choisi pour se livrer à des divisions; qu'en présence des rois de l'Europe en armes, le peuple français doit serrer ses rangs et se montrer uni pour le triomphe de la sainte cause. Nous leur dirons d'abjurer ces méfiances odieuses contre tous les hommes indistinctement appelés au pouvoir, et tellement injustes qu'il suffit de leur chute pour les faire louer par ceux-là même qui venaient de les déchirer : en revanche, nous les avertissons de ne pas trop accorder de confiance à ces colères soudaines, si chaleureuses aujourd'hui, et si prudentes au moment du danger, qu'elles étaient inaperçues. Le temps des sacrifices n'est peut-être pas éloigné : si nous seuls devions en souffrir, nous appellerions sa venue. Le peuple pourrait alors juger à l'œuvre quels sont les véritables défenseurs de ses droits, ou des fauteurs de séditions, ou de ceux-là qui, au risque de perdre leur popularité, proclament l'ordre et la justice comme les seules bases de la liberté.

8. Messieurs, votre commission m'a chargé de vous exprimer qu'elle approuve le principe et les conséquences de la loi qui vous est proposée. Seulement, elle aura l'honneur de vous soumettre quelques amendements qui ont pour but de compléter les dispositions de la loi, de les mettre plus en harmonie avec nos lois criminelles, et de garder une meilleure gradation entre les délits et les peines qui y sont appliquées.

Le principe de la loi, c'est que l'attroupement est un délit dès qu'il y a sommation de l'autorité compétente pour sa dispersion, et que cette dispersion ne s'est point opérée; le but coupable de l'attroupement n'a pas besoin d'être connu, nul autre délit d'avoir été commis. Le délit, nous le répétons, c'est l'attroupement sur la voie publique, persistant malgré la voix du magistrat, et qui s'aggrave suivant sa persistance. — Les événements dont nous avons été les témoins naguère justifient cette prévision pénale. Un attroupement ne peut avoir un but légitime. Ce n'est pas ainsi que procède le droit : mille autres voies lui sont ouvertes. C'est d'ailleurs au début d'un attroupement qu'il faut le frapper; le retard, en lui donnant de la force, ne peut qu'augmenter le nombre des coupables, la gravité des désastres, peut-être les victimes. Les peines à infliger, suivant que les délinquants sont saisis dans le rassemblement après la première, la deuxième et la troisième sommation, sont graduelles, modérées, par conséquent toujours applicables en cas de culpabilité déclarée.

9. Quant à la triste nécessité de l'emploi de la force, votre commission s'est trouvée dans la position qu'elle pouvait le plus désirer, c'est-à-dire qu'elle n'avait rien à changer à la législation existante, à ce que l'assemblée constituante avait si sagement réglé elle-même par son décret du 3 août 1791, qui n'a jamais été abrogé. Nous nous sommes bornés, messieurs, à en citer les articles applicables au cas prévu, lesquels doivent continuer à recevoir leur exécution, et que nous avons dû rappeler à l'attention publique en les faisant imprimer en regard de la loi.

10. Nous avons cru devoir conserver la peine d'un éloignement temporaire des lieux de l'attroupement pour les coupables non domiciliés. Cette peine, déjà portée en quelques cas par notre code pénal, nous a paru d'une utile répression; elle est d'ailleurs bornée dans sa durée. Si nous avons ajouté à l'éloignement, ce n'a pas été dans l'intention de l'aggraver, mais au contraire dans celle de placer la personne frappée de cette interdiction à l'abri de la tentation de violer cette défense, et de s'exposer ainsi à une récidive qui doit être plus sévèrement punie. Cette mesure, d'ailleurs, n'atteint que les non-domiciliés; elle ne leur fixe point une résidence différente de la leur, elle les y renvoie préférablement; mais s'ils ne veulent point y retourner, elle ne leur permet pas d'approcher des lieux qui ont été le théâtre de leur désobéissance à la loi.

11. La commission pense qu'il serait dangereux de laisser des armes à des hommes qui les portaient au milieu d'attroupements et qui avaient méconnu la voix du magistrat leur ordonnant de se séparer; elle les donne à l'État qui en armera ses défenseurs. La loi peut bien dédaigner tout intérêt fiscal et ne pas prononcer d'amende; mais ici il existe un intérêt de sûreté qu'il n'est pas permis de méconnaître.

12. Dans un pays où la loi fait intervenir les citoyens par l'élection dans presque toutes les fonctions publiques, municipales, départementales et de garde nationale, de jury ou de députation à la chambre, il est de la plus haute importance de faire respecter la liberté des votes; car c'est le principe même de la constitution qui serait attaqué par la plus légère atteinte portée à l'indépendance de l'électeur. L'art. 43 c. pén., qui prononce l'interdiction des droits civiques, civils ou de famille, a paru à votre commission offrir un remède tout approprié à la nature du mal, en ce qu'il est moral et bien de contenir, par la crainte de perdre un droit, des excès que l'exercice mal entendu de ce droit pourrait faire naître, et de punir ainsi ce délit dans la cause qui l'a produit. — Vous remarquerez, messieurs, que cette peine ne séra prononcée qu'en cour d'assises, et en cas de déclaration de culpabilité de la part du jury.

13. Un autre amendement de votre commission a eu pour objet de conserver l'ordre des juridictions actuelles, et de ne pas attribuer aux cours d'assises le jugement d'affaires qui ne présenteraient pas de caractère politique. Mais toutes les fois que la chambre du conseil et le tribunal de police correctionnelle penseront que l'attroupement a eu ce caractère, ce qu'ils apprécieront, les prévenus seront renvoyés devant le jury, seul compétent, aux termes de la charte et de la loi du 8 oct. 1830. Le désir de ne point innover et de ne point surcharger les cours d'assises, déjà fort occupées, est le motif qui a dirigé votre commission. Il est inutile de dire qu'en cas de connexité la juridiction supérieure l'emportera sur celle de la police correctionnelle : c'est le droit commun. L'art. 7 du projet, dont votre commission vous propose la suppression, parce qu'il ne lui a pas semblé en harmonie avec les autres dispositions du projet, en contient une cependant qui a paru devoir être conservée, et qui forme l'art. 9 du projet amendé. Il s'agit des individus qui ont continué à faire partie de l'attroupement même après la troisième sommation. Le projet donne aux tribunaux la faculté de les présumer complices des dommages causés par l'attroupement et de les condamner *civilement* à la réparation du dommage. Cette mesure pourra avoir une salutaire influence sur des hommes qui ne seraient qu'imprudents, et les engager à se retirer d'un rassemblement dont les excès peuvent retomber sur eux; d'un autre côté, elle assure aux personnes lésées par cette perturbation la réparation des dommages dont elles ont souffert.

Telles sont, messieurs, les différentes dispositions du projet de loi que votre commission a l'honneur de soumettre à votre examen, ainsi que les motifs qui l'ont déterminée.

(1) Exposé des motifs du projet de loi sur les attroupements, présenté à la chambre des pairs par M. Barthe, garde des sceaux (séance du 5 avr. 1831).

14. Messieurs, la loi du 3 août 1791 a autorisé l'emploi de la force contre les attroupements séditieux et contre les émeutes populaires, mais elle ne s'est point suffisamment occupée de rendre inutile cette répression à main armée, qui peut entraîner tant de malheurs après elle. Le projet de loi que nous avons l'honneur de vous proposer a pour objet de rendre plus rare l'emploi de la force, en armant la société de peine légères, mais efficaces, contre les attroupements et les émeutes, avant qu'ils n'aient acquis un caractère trop dangereux. — Lorsqu'un petit nombre d'agitateurs s'est réuni et a formé un attroupement, il faut que la voix du magistrat défende contre leur propre imprudence tous les citoyens que le découvrement ou la curiosité appelleraient à le grossir. Des peines de simple police doivent atteindre toute personne qui n'aura pas la sagesse d'obtempérer à ce salutaire avertissement donné avec solennité par un magistrat civil décoré d'une écharpe qui annoncera publiquement son caractère.

15. Lorsqu'une sommation a été deux fois renouvelée, la faute de ceux qui, méconnaissant la voix du magistrat, persistent à faire partie d'un attroupement, devient beaucoup plus répréhensible. C'est alors que persévèrent les amis du désordre et les artisans de troubles, auxquels viennent promptement se joindre des hommes habituellement en guerre contre la société et déjà repris de justice, ou vivant de ces désastreuses industries qui les exposent chaque jour à l'action de la police et des lois. Les peines de simple police peuvent ne plus suffire, et les tribunaux doivent être autorisés à appliquer une répression plus sévère. Le projet de loi donne la faculté d'élever la peine jusqu'à trois mois d'emprisonnement après la seconde sommation et jusqu'à une année après la troisième. En fixant un maximum seulement sans déterminer le minimum de la peine, il rend faciles les distinctions à faire entre les imprudents et les coupables.

Quant aux chefs et provocateurs d'un attroupement assez menaçant pour ne s'être dispersé qu'après la troisième sommation, quant aux individus qui se mêlent à la foule, porteurs d'armes apparentes ou cachées, il n'est personne qui ne comprenne que leur délit prend un nouveau caractère de gravité.

16. La police chargée de la sûreté des villes n'a pas le pouvoir d'en éloigner arbitrairement les étrangers non domiciliés qui s'y trouvent attirés par leurs études, leurs plaisirs ou leurs affaires; mais la loi peut autoriser cet éloignement dans les cas de condamnations judiciaires. C'est là une disposition répressive et préventive tout à la fois.

17. La loi du 10 vend. an 4 rend les communes responsables des délits commis sur leur territoire par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés. Il est juste que cette responsabilité pèse d'abord et d'une manière spéciale sur tous ceux qui, ayant fait partie des attroupements, ont, par leur seule présence, excité ou favorisé le désordre, alors même qu'ils se seraient abstenus d'y participer directement.

Digitized by Google

de la commission, présenté le 7 par M. de Choiseul (1), l'adopta le 9, sans discussion (2).

En ajoutant à notre législation les dispositions pénales que nous avons l'honneur de vous proposer, vous prêterez appui à tous les bons citoyens qui savent que les violations de la paix publique compromettent la sécurité individuelle, la liberté des transactions commerciales, les développements de l'industrie et surtout la dignité nationale.

(1) Rapport fait à la chambre des pairs par M. le duc de Choiseul sur le projet de loi relatif aux attroupements (séance du 7 avril 1831).

18. Messieurs, une loi importante proposée par le gouvernement, pour assurer la répression des troubles et la tranquillité publique, a été l'objet d'une discussion très-approfondie à la chambre élective. — Ce projet de loi, adopté par elle, présenté à votre dernière séance, fut renvoyé par vous, messieurs, à une commission chargée de l'examiner et de vous en faire un prompt rapport. — Je viens, en son nom, remplir ce devoir, et vous soumettre le résultat de son travail.

Les premières nécessités d'un État sont la tranquillité publique, le respect et l'obéissance aux lois, la sécurité des personnes, la conservation des propriétés, et la considération dont les autorités doivent être environnées.—Tout ce qui trouble cet ordre public est un délit, et peut devenir un crime. — Ce principe d'ordre et de stabilité a toujours fait la base de la législation des peuples, il n'a été méconnu par aucun législateur. — Lorsque la France s'est reconstituée, dans les premières années de la révolution, ce principe fut proclamée par l'assemblée constituante. — La loi du 3 août 1791 fut promulguée; elle a toujours été conservée comme protectrice de la tranquillité, comme conservatrice des propriétés et de l'ordre social. — Cette loi, messieurs, est la base de celle qui vous est soumise; il n'est pas nécessaire, après tant d'années d'existence, de vous en démontrer l'utilité et de vous en présenter l'analyse.

19. Les lois fondamentales ne doivent jamais être considérées comme lois de circonstances; la dignité et la sagesse de la chambre des pairs repousseraient une discussion fondée sur de tels motifs; exempte de passions, elle ne doit voir que l'utilité du pays, et son premier devoir est de donner force à la loi. — Tel est le but de celle présentée aujourd'hui sous le titre de *projet de loi sur les attroupements*.

20. L'art. 1 établit le nombre des sommations que les autorités compétentes sont obligées de faire avant d'employer la force pour dissiper les attroupements formés sur les places et voies publiques.—Ces sommations seront renouvelées jusqu'à trois fois, annoncées et précédées d'un roulement de tambour ou d'un son de trompe, et si ces trois sommations sont inutiles, l'emploi de la force pourra être fait, conformément à la loi du 3 août 1791. — Ce premier article désigne d'une manière claire et précise les magistrats chargés seuls de faire les sommations; elles seraient nulles et illégales, s'ils n'étaient décorés du signe de leurs fonctions, du signe national, l'écharpe tricolore.

21. Les art. 2, 3 et 4 sont relatifs aux différences que la loi doit naturellement établir entre les personnes égarées qui se retireront après la première sommation, celles qui se retireront après la seconde, et enfin celles qui, ne s'étant pas retirées après la troisième, auront mérité des condamnations plus ou moins sévères.

22. L'art. 5 ajoute une mesure plus rigoureuse pour les personnes qui ne sont pas domiciliées dans le lieu où se passe le désordre, et qui, étrangères à la localité, n'y sont amenées que dans un but coupable; elles pourront être éloignées, à l'expiration de leur peine, pendant moins d'une année, du lieu où elles n'auraient pas dû se trouver.

L'art. 6 punit nécessairement avec plus de sévérité encore les mêmes individus qui seraient arrêtés dans les lieux qui leur sont interdits en vertu de l'art. 5.

L'art. 7 adjuge à l'État les armes qui, ne devant être consacrées qu'à sa défense, auraient été employées pour troubler la tranquillité publique.

23. L'art. 8, prévoyant le cas où l'attroupement aurait un caractère politique, ajoute aux peines dont sont passibles les coupables des délits spécifiés par les art. 3 et 4 du projet de loi, celle de l'interdiction pendant trois ans au plus des droits mentionnés dans les quatre premiers paragraphes de l'art. 42 c. pén.; ils sont ainsi conçus: « Les tribunaux jugeant correctionnellement pourront, dans certains cas, interdire, en tout ou en partie, l'exercice des droits civiques, civils et de famille suivants: 1° de vote et d'élection; 2° d'éligibilité; 3° d'être appelé ou nommé aux fonctions de juré, ou autres fonctions publiques, ou aux emplois de l'administration, ou d'exercer ces fonctions ou emplois; 4° du droit de port d'armes. »

L'art. 9 a pour objet la réparation des dommages causés par l'attroupement, dont les auteurs doivent être responsables.

24. L'art. 10 règle la compétence des tribunaux; ceux de police correctionnelle connaîtront des délits énoncés aux art. 3 et 4; les cours d'assises, aux termes de la charte constitutionnelle et de la loi du 8 oct. 1830, connaîtront des faits attribués aux personnes arrêtées dans les attroupements ayant un caractère politique.

Enfin l'art. 11 et dernier décide justement que les peines portées et prononcées en vertu de la présente loi ne porteront aucun préjudice à celles qu'auraient encourues les auteurs et complices des crimes et délits commis dans ce moment de désordre; le code pénal reste pour eux dans toute sa rigueur.

Cette loi a été attaquée avec quelque vivacité à la chambre des députés. On a dit qu'elle légitimait l'acte de faire verser le sang

25. Nous venons de parcourir rapidement les divers articles de la loi qui vous est présentée; l'exposé de ses motifs par M. le garde des sceaux n'a rien laissé à désirer; il a été également apprécié par la chambre et par votre commission; elle ne pourrait rien ajouter aux raisons présentées par le gouvernement et adoptées par la chambre élective. Il vous a fait remarquer, selon les cas, l'application graduée des peines légères jusqu'aux peines les plus graves; votre commission, associée à ses vues de justice distributive, en a reconnu la justesse et la nécessité. Elle a surtout examiné avec le soin le plus scrupuleux si toutes les formalités étaient remplies, si aucune n'était omise, si elles étaient suffisantes pour éclairer les citoyens séduits ou abusés par les ennemis de l'ordre et de la tranquillité publique. Elle a reconnu que les trois sommations faites par les magistrats étaient les seules précautions possibles dans ces moments de troubles et d'effervescence, où les passions s'agitent, où les vociférations repoussent les conseils de la sagesse, où la voie de la raison est méconnue.

26. Votre commission a pensé que rien n'était négligé dans la loi pour donner aux coupables mêmes le temps de se retirer et de se repentir, et pour imprimer à la force publique ce caractère imposant et solennel, cette force légale et légitime qui la constitue la gardienne et l'égide de nos lois. C'est la France qui lui confie cette mission sainte de conserver et défendre le pacte social contre les ennemis de l'ordre; mais il fallait que la loi fût claire et précise, et lorsque le respect dû à nos institutions fondamentales est méconnu, lorsque la désobéissance se proclame, lorsque nos intérêts les plus sacrés sont en péril et que leur conservation est remise à cette noble élite de la nation, à cette illustre garde nationale, objet de l'admiration de l'Europe, l'honneur et la gloire de la France, et aux troupes de ligne qui rivalisent de zèle avec elle, il est de la plus haute importance que tous les devoirs soient tracés, que les mesures conservatrices de la liberté légale soient aussi religieusement observées que les mesures répressives, et que, sous la protection des lois, sans hésitation, ni crainte, ni regrets, les magistrats et la force publique remplissent leurs devoirs. — La loi nous a paru réunir toutes ces conditions.— Votre commission, à l'unanimité, a l'honneur de vous en proposer l'adoption.

(2) 10-11 avril 1831. — Loi contre les attroupements.

Art. 1. Toutes personnes qui formeront des attroupements sur les places ou sur la voie publique seront tenues de se disperser à la première sommation des préfets, sous-préfets, maires, adjoints de maire, ou de tous autres magistrats et officiers civils chargés de la police judiciaire, autres que les gardes champêtres et gardes forestiers.

Si l'attroupement ne se disperse pas, les sommations seront renouvelées trois fois. Chacune d'elles sera précédée d'un roulement de tambour ou d'un son de trompe. Si les trois sommations sont demeurées inutiles, il pourra être fait emploi de la force, conformément à la loi du 3 août 1791.

Les maires et adjoints de la ville de Paris ont le droit de requérir la force publique et de faire les sommations. — Les magistrats chargés de faire lesdites sommations seront décorés d'une écharpe tricolore. — V. Discours des orateurs, n°s 2, 8, 14 et 20.

2. Les personnes qui, après la première des sommations prescrites par le second paragraphe de l'article précédent, continueront à faire partie d'un attroupement, pourront être arrêtées, et seront traduites sans délai devant les tribunaux de simple police, pour y être punies des peines portées au chapitre 1 du livre 4 du code pénal. — V. n°s 15 et 21.

3. Après la seconde sommation, la peine sera de trois mois d'emprisonnement au plus; et après la troisième, si le rassemblement ne s'est pas dissipé, la peine pourra être élevée jusqu'à un an de prison. — V. n°s 15 et 21.

4. La peine sera celle d'un emprisonnement de trois mois à deux ans: 1° contre les chefs et provocateurs de l'attroupement, s'il ne s'est point entièrement dispersé après la troisième sommation; 2° contre tous individus porteurs d'armes apparentes ou cachées, s'ils ont continué à faire partie de l'attroupement après la première sommation.—V. n°s 2, 15 et 21.

5. Si les individus condamnés en vertu des deux articles précédents n'ont pas leur domicile dans le lieu où l'attroupement a été formé, le jugement ou l'arrêt qui les condamnera pourra les obliger, à l'expiration de leur peine, à s'éloigner de ce lieu à un rayon de dix myriamètres pendant un temps qui n'excédera pas une année, si mieux ils n'aiment retourner à leur domicile. — V. n°s 3, 10, 16 et 22.

6. Tout individu qui, au mépris de l'obligation à lui imposée par le précédent article, serait retrouvé dans les lieux à lui interdits, sera arrêté, traduit devant le tribunal de police correctionnelle, et condamné à un emprisonnement qui ne pourra excéder le temps restant à courir pour son éloignement du lieu où aura été commis le délit originaire. — V. n° 2.

7. Toute arme saisie sur une personne faisant partie d'un attroupement, sera, en cas de condamnation, déclarée définitivement acquise à l'État. — V. n°s 11 et 22.

8. Si l'attroupement a un caractère politique, les coupables des délits

Digitized by Google

des citoyens, acte qui ne peut être justifié que par le plus extrême péril; que les attroupements qu'elle punit peuvent être inoffensifs, et qu'il serait atroce d'employer contre eux la force armée; qu'elle mettait dans les mains des magistrats élus par le pouvoir des moyens terribles de répression qui ne devaient être confiés qu'à des autorités sorties de l'élection; que les circonstances dans lesquelles on se trouvait ne réclamaient point une pareille loi, et qu'enfin les peines portées par le code pénal étaient tout à fait suffisantes.

Mais on a répondu que le droit de faire usage de la force dans certains cas, et quel qu'en soit le résultat, dérive du droit de conservation; qu'il est ainsi dans la nature avant d'être écrit dans la loi; qu'on ne saurait dénier à la société un droit de défense qui appartient aux simples particuliers; que l'attroupement est une agression contre la société que celle-ci à le droit de repousser par tous les moyens en son pouvoir; que la loi n'entend nullement autoriser l'emploi de la force contre un attroupement inoffensif qui, comme obstacle à la circulation, n'exigerait que l'emploi de mesures de simple police; qu'elle veut sans doute punir une désobéissance coupable, mais surtout en prévenir de plus criminelles; qu'elle n'ordonne le recours à la force que dans les cas ou pour les motifs qui le rendent absolument nécessaire; que ces cas sont ceux de la loi de 1791, à laquelle elle renvoie et qu'elle déclare toujours subsistante; qu'ainsi l'attroupement ne sera dispersé par la voie des armes que lorsqu'il compromettra l'existence sociale des habitants, lorsque leurs propriétés, leurs droits, leur personne ou le gouvernement seront directement menacés; qu'on peut s'en fier aux magistrats pour l'appréciation des cas où il sera nécessaire d'employer la force armée; que c'est sous leur propre responsabilité qu'ils feront cette appréciation, car la loi de 1791, toujours subsistante, le déclare en termes exprès; que la loi proposée est beaucoup moins sévère que le code pénal, comme on peut le voir en rapprochant ses dispositions des art. 96, 97, 210 et 211 de ce code; que, sans doute, elle ne déroge point à celui-ci, mais qu'elle présente dans une infinité de cas des moyens de répression beaucoup plus modérés, et par cela même plus en harmonie avec les délits commis, de sorte que les magistrats ne craindront jamais d'en faire l'application aux délinquants.

12. Il est à remarquer que le maintien de la loi du 3 août 1791 a été itérativement reconnu et constaté dans la discussion de la loi de 1831. Pour bien faire connaître l'intention du législateur à cet égard, et pour achever de mettre en lumière l'esprit de la nouvelle loi, il convient de rappeler ici quelques passages de la discussion à laquelle elle a donné lieu. « La loi de 1791 est dans toute sa force, a dit M. Thil, et malheureusement il peut se rencontrer des circonstances où il soit indispensable de recourir à quelques-unes de ses dispositions extrêmement rigoureuses. Qu'a donc voulu le gouvernement (en présentant la loi de 1831)? Loin d'ajouter à la rigueur de la loi de 1791, on a voulu obtenir de nouvelles dispositions législatives qui puissent, suivant les diverses circonstances, dispenser d'employer la force armée. Que résulte-t-il de cette loi? Qu'il faut trois sommations; que, jusqu'à la dernière, les hommes réunis ne sont pas dans la nécessité de se disperser; qu'ils peuvent attendre la troisième sommation, c'est-à-dire le moment où les imaginations sont exaltées, où l'on s'obstine malgré la menace d'employer la force publique. Selon le projet de loi, après une première sommation, ceux qui font partie de l'attroupement peuvent être considérés comme ayant l'intention de troubler la paix publique; on peut les saisir, et la peine prononcée contre eux est seulement de simple police. Mais, après cette première sommation, si une seconde est faite, n'est-il pas clair comme le jour que les individus qui ne se dispersent pas ont des intentions malveillantes? Alors, loin d'ajouter à la rigueur de la loi de 1791, nous donnons aux hommes chargés de veiller au maintien de la tranquillité publique le droit de disiper les rassemblements, de se saisir de ceux qui résistent; ils sont alors passibles d'une peine correctionnelle. Vient la troisième sommation. C'est là le moment terrible où l'on va déployer la force des armes. Messieurs, quelle que soit la dissidence des opinions, ne faut-il pas veiller à l'exécution des lois afin d'arrêter les malheurs dont on pourrait être victime si l'attroupement n'était pas réprimé par la force des armes? N'est-il pas indispensable de revenir à l'exécution de la loi de 1791, qu'on a si mal à propos critiquée et qui est la première gardienne de la tranquillite et de l'ordre public? Telle est, en peu de mots, l'économie du projet de loi et des amendements de la commission. On vient de dire que la liberté individuelle sera compromise, que les citoyens ne pourront plus se réunir sans que leur réunion ne présente le caractère d'un attroupement coupable. Messieurs, qu'on y songe bien, il faut nécessairement laisser quelque chose à l'arbitraire, à la discrétion des agents de l'autorité. Si un attroupement innocent avait lieu, il deviendrait coupable s'il ne se dispersait pas à la première ou à la seconde sommation. D'ailleurs, n'avons-nous pas un régime représentatif et constitutionnel? La liberté de la presse, la liberté de la tribune n'existent-elles pas? Et un fonctionnaire public qui serait assez léger, assez imprudent pour regarder comme séditieux un rassemblement de citoyens paisibles et inoffensifs, ne serait-il pas responsable? Il est impossible, en pareille matière, de tracer législativement un cercle dans lequel tout soit renfermé... »

M. Isambert a dit alors: « Si la loi de 1791 est encore en vigueur, je n'ai rien à dire, mais il faut bien reconnaître que les dispositions de cette loi ont été virtuellement abrogées par le code pénal. Si donc votre intention est que la loi de 1791 reste en vigueur, il faut le dire dans votre art. 1, car il ne suffit pas de le déclarer à cette tribune. »

M. de Schonen, rapporteur, a répliqué : « La commission consent à retirer l'amendement qu'elle a présenté à l'art. 1 (amendement par lequel elle semblait restreindre l'application de la loi de 1791 aux art. 25, 26 et 27). Je crois en effet qu'il y a plus d'avantage à rentrer dans l'application générale de la loi de 1791. M. Isambert a dit que cette loi avait été modifiée par le code pénal. Oui, sans doute, relativement à la qualification du délit qui pourrait avoir été commis; mais faites bien attention que la loi de 1791 avait surtout pour objet l'emploi de la force publique contre les attroupements. »

Enfin, M. le garde des sceaux a ajouté : « Nous n'avons pas eu, je le déclare, la pensée d'abolir la loi de 1791; tout au contraire, nous avons voulu la maintenir. L'art. 25 de cette loi dit que, lorsque la force publique agit sur mandements de justice ou de police, elle ne peut être déployée qu'après que certaines garanties, pour avertir les citoyens, auront été données. Je dois ici quelques mots d'explication. Il n'est pas un pays où il ne soit admis comme principe incontestable que tout attroupement ne doive céder à la voix du magistrat. Un attroupement se forme, il ne commet ni crimes ni délits, mais sa seule formation paraît au magistrat chargé de maintenir la tranquillité publique, de nature à gêner la circulation des citoyens, à troubler le commerce, la sécurité publique; le magistrat se présente : il faut qu'à l'instant même les bons citoyens se retirent. Mais le rassemblement ne se dissipe pas; il y a une première résistance. Faudra-t-il recourir à la force? Non. Il faut qu'il y ait avertissement solennel. Mais cet avertissement n'est pas compris. Faudra-t-il alors recourir à la force? Pas encore. Seulement celui qui se sera rendu coupable de cette résistance sera passible d'une amende très-faible et d'un em-

---

prévus par les art. 3 et 4 de la présente loi pourront être interdits pendant trois ans au plus, en tout ou en partie, de l'exercice des droits mentionnés dans les quatre premiers paragraphes de l'art. 42 c. pén. — V. nos 12 et 23.

9. Toutes personnes qui auraient continué à faire partie d'un attroupement après les trois sommations, pourront, pour ce seul fait, être déclarées civilement et solidairement responsables des condamnations pécuniaires qui seront prononcées pour réparations de dommages causés par l'attroupement. — V. nos 4, 13, 17 et 23.

10. La connaissance des délits énoncés aux art. 3 et 4 de la présente loi est attribuée aux tribunaux de police correctionnelle, excepté dans le cas où, l'attroupement ayant un caractère politique, les prévenus devront être, aux termes de la charte constitutionnelle et de la loi du 8 octobre 1830, renvoyés devant la cour d'assises. — V. nos 13 et 24.

11. Les peines portées par la présente loi seront prononcées sans préjudice de celles qu'auraient encourues, aux termes du code pénal, les auteurs et les complices des crimes et délits commis par l'attroupement. — Dans le cas du concours de deux peines, la plus grave seule sera appliquée. — V. nos 9 et 24.

Digitized by Google

prisonnement de quelques jours. Un second avertissement est donné avec les mêmes solennités. On éprouve la même résistance : alors la peine est un peu plus forte. Enfin un troisième avertissement est nécessaire. Cet avertissement reste aussi sans effet; on se trouve alors dans la nécessité de déployer la force. C'est dans ces circonstances que le magistrat doit agir. Remarquez que dans l'emploi de la force il y a encore des précautions à prendre; on use d'une certaine modération ; ce n'est pas la mort que l'on donne immédiatement, il y a plusieurs degrés à observer. Telle est, messieurs, la pensée qui a présidé à la rédaction de la loi, tel est le sentiment qui la domine dans son exécution. L'art. 1 du projet du gouvernement me paraissait plus conforme à cette pensée que l'amendement qui vous a été présenté par la commission, parce que cet amendement restreint l'application de la loi de 1791 à trois articles, tandis que dans notre pensée nous avons voulu conserver toutes les garanties protectrices qui se trouvent dans cette loi. Je persiste dans le projet du gouvernement. » — C'est en effet la rédaction de ce projet qui a prévalu.

13. Un auteur moderne, M. Morin, dit qu'à la loi de 1831 il faut joindre, pour la compléter, celle du 24 mai 1834 sur les détenteurs d'armes de guerre, laquelle, dans ses art. 5 et suivants, frappe de nouvelles peines plusieurs faits qui peuvent accompagner celui de l'attroupement. « Les circonstances politiques qui ont donné lieu à cette dernière loi, l'esprit et les termes, tant de ses art. 5 et suiv. que de l'art. 8 de la loi de 1831, tout s'accorde, dit M. Morin, pour établir une analogie entre les mouvements insurrectionnels dont parle la loi de 1834, et les attroupements politiques dont parle l'art. 8 de la première : d'où il suit que les art. 5 et suiv. de la loi de 1834 sont le complément de l'art. 8 de la loi de 1831, c'est-à-dire sont applicables en cas d'attroupement, mais seulement quand cet attroupement, par sa résistance à la seconde sommation et son but politique, est devenu un véritable mouvement insurrectionnel » (Dict. de droit crim., p. 99). — Cette doctrine ne nous semble pas fondée. Lorsqu'il y a mouvement insurrectionnel, ce sont sans doute les dispositions pénales de la loi de 1834 qu'il faut appliquer; mais alors elles ne viennent pas compléter celles de la loi de 1831, elles les remplacent entièrement. — D'un autre côté, il ne nous semble nullement exact de prétendre qu'un attroupement, par cela seul qu'il a un but politique, et qu'il n'a pas obéi à la seconde sommation de se disperser, dégénère nécessairement en mouvement insurrectionnel. L'idée d'insurrection emporte, comme nous l'avons déjà dit, celle d'une organisation plus ou moins redoutable, et d'une volonté arrêtée de triompher par la force matérielle. L'attroupement n'a point des caractères aussi graves ; il se compose d'individus accidentellement réunis, plus disposés à manifester telle ou telle opinion, que déterminés à la faire prévaloir par la violence ; sa résistance aux sommations de l'autorité est moins l'effet d'une résolution réfléchie que d'une irritation passagère. Que des hommes armés descendent dans la rue et y proclament une nouvelle forme de gouvernement, il y a là, sans doute, mouvement insurrectionnel. Mais qu'au moment où se discutent un projet d'impôt, une réforme électorale ou autre, des individus désarmés, sans liens les uns avec les autres, s'attroupent autour du palais législatif et vocifèrent leurs vœux, un tel rassemblement n'a point, même après les injonctions géminées de l'autorité, le caractère d'un véritable mouvement insurrectionnel : c'est par la loi de 1831, et non par celle de 1834, qu'il doit être réprimé.

14. En Angleterre, il faut trois personnes au moins pour former un *rassemblement illégal*, un *rout* ou un *riot*. Il y a rassemblement illégal lorsque trois personnes ou plus se rassemblent pour faire un acte illicite, mais se séparent sans en rien faire ni même se mettre en marche pour l'accomplir. Il y a *rout*, si elles se réunissent pour un acte illicite et s'acheminent à cet effet. Il y a *riot*, si elles commettent réellement un acte illicite de violence. Lorsque le nombre des personnes assemblées illégalement s'élève jusqu'à douze, la peine est plus forte, le délit étant rangé dans une classe plus élevée : de trois à onze personnes, la peine se borne à l'amende et à la prison.

Deux juges, avec le shérif ou le sous-shérif, peuvent, accompagnés, s'il le faut, de la force, arrêter les personnes faisant partie du rassemblement illégal, rout ou riot, et dresser procès-verbal qui fera preuve contre les délinquants. Tout individu, excepté les enfants au-dessous de cinq ans, les femmes, les vieillards, les ecclésiastiques, est tenu d'aider les juges à faire cesser les riots, sous peine d'amende et d'emprisonnement; si, pour y parvenir, on bat, blesse ou tue un des délinquants, c'est un fait excusable. On appelle *riot act* la proclamation qu'on lit pour enjoindre aux rassemblements de se disperser, sous les peines portées dans l'acte du roi Georges Ier concernant les rassemblements pour *riots* et tumultes.

Un délit analogue aux *riots*, c'est celui des pétitions tumultueuses. D'après un statut de Charles II, aucune pétition adressée au roi ou à l'une des chambres du parlement pour un changement quelconque dans la loi, ne sera signée de plus de vingt noms, à moins qu'elle n'ait été approuvée, dans la province, par trois juges, ou par la majorité du grand jury aux assises ou *quarter-sessions*; à Londres, par le maire, les aldermen et le conseil commun; nulle pétition ne sera présentée par plus de dix personnes réunies; le tout à peine d'une amende de 100 l. au *maximum*, et de trois mois de prison.

Si douze personnes, ou plus, sont assemblées illégalement pour troubler la paix publique, et qu'un juge de paix, shérif, sous-shérif, ou le maire, leur ordonne, par proclamation, de se disperser, qu'elles n'obéissent pas à cet ordre, et qu'elles continuent d'être réunies une heure de plus, cette désobéissance est une félonie, sans privilége clérical. Si l'on s'oppose par la force à la lecture de la proclamation, ou qu'on l'empêche par un moyen quelconque, les individus coupables de ces actes sont aussi déclarés félons, de même que les autres personnes qui, connaissant l'empêchement, ne se disperseraient pas. Si une personne est tuée par suite des efforts faits pour disperser l'attroupement, il n'y a pas lieu à poursuite contre le fonctionnaire. Si des personnes attroupées en tumulte commencent, même avant la proclamation, à abattre quelque église, chapelle, maison d'habitation ou construction qui en dépende, elles sont également coupables de félonie, sans privilége clérical. Ceux qui ont souffert du préjudice par suite d'une telle démolition peuvent réclamer des dommages contre le canton ou district (Blackstone, liv. 4, ch. 11).

§ 2. — *Caractères de l'attroupement. — Sommations. — Pénalités. — Compétence.*

15. *Caractères de l'attroupement.* — Toutes personnes qui formeront des attroupements sur les places ou sur la voie publique seront tenues, dit l'art. 1 de la loi de 1831, de se disperser à la première sommation.

Mais que faut-il entendre par attroupement? Quel est le nombre de personnes nécessaire pour constituer un rassemblement illicite? La loi de 1831 ne le dit pas; mais il est suppléé, ce nous semble, à son silence par la loi de 1791, qui ne considère comme attroupement qu'une réunion de plus de quinze personnes. Cette opinion, toutefois, est contestée par les auteurs de l'Encyclopédie du droit, v° Attroupement, p. 223. Ils se fondent sur ce que le décret de 1793, en abrogeant la loi martiale, abrogea nécessairement aussi l'article additionnel de la loi de 1791, qui déterminait le nombre d'hommes nécessaire pour former un attroupement. Ils ajoutent que, d'après la loi 4, § 3, D., *De vi bon. rapt.*, on ne peut voir un attroupement dans la réunion de quatre à cinq personnes sur la voie publique; qu'il est raisonnable de résoudre la difficulté dont il s'agit en adoptant le chiffre énoncé dans l'art. 291 c. pén., et qu'on ne saurait, en effet, considérer un rassemblement de moins de vingt personnes comme pouvant être dangereux pour la sûreté publique ou gêner la circulation. — Cette opinion ne nous semble pas fondée. Le décret de 1793 a, sans doute, aboli la disposition finale de celui de 1791, relative à l'exécution de la loi martiale ; mais cette disposition n'était pas la seule par laquelle le décret de 1791 fixait le nombre nécessaire pour constituer un attroupement; il détermine également ce nombre par les art. 9 et 27, qui sont encore en vigueur, et, par conséquent, il est fort inutile de recourir à l'interprétation pour régler, par voie d'analogie, un point qui est positivement décidé par la loi même de la matière. — Un attroupement illicite peut donc résulter d'une réunion de quinze personnes seulement; mais un rassemblement numériquement plus faible ne saurait, à notre avis, et bien que l'opinion contraire ait été émise à la

Digitized by Google

chambre des députés, avoir le caractère d'un rassemblement dans le sens de la loi. M. Podenas avait présenté un amendement ainsi conçu : « Toute réunion de plus de *vingt* personnes dans les rues ou sur la place publique, avec ou sans armes, *de nature à troubler l'ordre public*, est réputée attroupement. » M. Thil a combattu cet amendement en disant : « Ne peut-il pas se présenter une multitude de circonstances où une réunion de dix-neuf, dix-huit ou quinze individus aurait un caractère coupable? *Dix* hommes réunis, par exemple, ne pourraient-ils pas causer un dommage irréparable? N'envisageons pas toujours les attroupements par rapport à la capitale; reportons-nous dans nos provinces. Il est certain que, dans beaucoup de localités, les rassemblements de *dix*, *douze*, *quinze* personnes, pourraient troubler essentiellement la tranquillité publique, et que les officiers de l'ordre administratif ou judiciaire seraient dans la nécessité d'agir. » Ces paroles ne sauraient prévaloir contre le texte formel des art. 9 et 27 précités de la loi de 1791. C'est sans doute en faisant allusion au passage que nous venons de citer, que M. Isambert, répondant à M. Thil, disait : « Le préopinant, tout en disant que la loi de 1791 est envigueur, s'est élevé contre la distinction qu'elle a faite. »

16. Le seul fait de l'attroupement, même tumultueux, sur la voie publique, n'est pas un acte punissable; mais il le devient dès que l'autorité ayant jugé qu'il menace la tranquillité publique, ce dont elle est seule appréciatrice, et ayant sommé les personnes qui le composent de se retirer, l'attroupement résiste à cette première sommation. Quelles que soient son origine et sa cause, il devient coupable dès qu'il ne se disperse pas à la voix du magistrat. « Le principe de la loi, a dit dans son rapport M. de Schonen, c'est que l'attroupement est un délit dès qu'il y a sommation de l'autorité compétente pour sa dispersion et que cette dispersion ne s'est point opérée. Le but coupable de l'attroupement n'a pas besoin d'être connu, nul autre délit d'avoir été commis. Le délit, nous le répétons, c'est l'attroupement sur la voie publique, persistant malgré la voix du magistrat, et qui s'aggrave suivant sa persistance. »

17. *Sommations.* Les fonctionnaires compétents pour faire les sommations sont, aux termes de l'art. 1 de la loi de 1831, les préfets, sous-préfets, maires, adjoints de maire, et tous autres magistrats et officiers *civils* chargés de la police judiciaire, autres que les gardes champêtres et les gardes forestiers.—Mais les officiers de gendarmerie, bien que, d'après l'art. 9 c. inst. cr., ils soient officiers de police judiciaire, n'ont pas le droit de faire les sommations, attendu qu'ils ne sont pas des *magistrats et officiers civils*. C'est ce qui a été reconnu dans la discussion.

Ce droit appartient au contraire aux commissaires de police. Un amendement tendant à le leur dénier a été rejeté après une très-vive discussion. On conçoit, disait-on d'une part, que dans la loi de 1791, lorsque le commissaire de police était choisi par ses concitoyens, qu'il était l'homme de la population, on lui confiât l'attribution dont il s'agit; mais aujourd'hui qu'il n'en est plus ainsi, que ce fonctionnaire peut être étranger à la localité, n'être arrivé que de la veille et disparaître le lendemain, on ne saurait lui confier le droit exorbitant d'ordonner l'emploi de la force armée.—Mais, d'autre part, on répondait que les commissaires de police, investis par la loi de la police judiciaire, ne devaient pas être mis ainsi dans une sorte d'état de suspicion. Et cette opinion a prévalu à une forte majorité.

18. Les maires et adjoints de la ville de Paris, bien que leurs attributions ne soient pas entièrement les mêmes que celles des maires des autres communes, ont le droit de requérir la force armée et de faire les sommations. Mais ce droit peut-il être exercé par l'un d'eux hors de son arrondissement? La négative est émise, mais sans développement, par les auteurs de l'Encyclopédie du Droit, v° Attroupement, p. 225. Cette opinion est conforme, en effet, au principe suivant lequel les fonctionnaires publics ne peuvent, en général, exercer leur autorité hors de leur ressort. On ne saurait, ce semble, objecter la disposition de l'art. 12 c. inst. cr., portant que, dans les communes divisées en plusieurs arrondissements, les commissaires de police exerceront leurs fonctions dans toute l'étendue de la commune, car cette disposition ne concerne que les commissaires de police, et son caractère exceptionnel ne permet pas de l'étendre par analogie. Il est d'ailleurs de la plus haute importance que les sommations préalables à une mesure aussi rigoureuse que celle du recours aux armes soient remplies par un homme connu de la foule à laquelle il s'adresse, car le respect et l'affection que peuvent inspirer son caractère ou ses services sont de nature à jeter de l'hésitation dans l'attroupement, à en calmer l'effervescence et à prévenir par là de cruelles catastrophes.—La question dont il s'agit ne paraît pas, du reste, de nature à se présenter dans la pratique. On ne comprendrait pas que, dans le cas d'une émeute assez grave pour appeler une répression sanglante, il ne se trouvât pas à la tête de la force armée un seul des nombreux magistrats compétents pour faire les sommations au lieu où elles deviennent nécessaires.—Mais s'il arrivait qu'après les sommations compétemment faites dans un arrondissement, l'attroupement, ne s'étant pas dispersé, fût refoulé sur un autre, dans ce cas la nécessité de sommations nouvelles par les autorités de ce second arrondissement dépendrait, ce semble, des circonstances, et notamment de l'intervalle de temps écoulé et de la distance parcourue par l'émeute depuis la prononciation des premières sommations. — V. *infrà*.

19. Les magistrats chargés de faire les sommations doivent être décorés d'une écharpe tricolore (L. 1831, art. 1). « Les sommations sont nulles et illégales, a dit M. de Choiseul dans son rapport, si les magistrats chargés de les faire ne sont pas décorés du signe de leurs fonctions, du signe national, de l'écharpe tricolore. » Cette disposition a été substituée à un amendement proposé par le général Lamarque, et tendant à ce que la troisième sommation ne pût être faite qu'après que, conformément à la loi du 20 oct. 1789, le drapeau rouge aurait été arboré

L'individu arrêté dans un attroupement qui ne s'est pas dispersé sur les sommations de l'autorité doit être relaxé des poursuites, si ces sommations ont été faites sans que l'officier civil fût décoré de son écharpe, ou sans qu'elles aient été précédées d'un roulement de tambour ou d'un son de trompe, quand d'ailleurs il n'a pas été impossible de remplir ces formalités (Rej., 3 mai 1834) (1).

20. Si l'attroupement ne se disperse pas, les sommations seront renouvelées trois fois. Chacune d'elles sera précédée d'un roulement de tambour ou d'un son de trompe. Si les trois sommations sont demeurées inutiles, il pourra être fait emploi de la force armée, conformément à la loi du 3 août 1791 (art. 1).

21. Il semble résulter de cette disposition qu'après la première sommation dont parle le premier alinéa du même article, il en doit encore être fait *trois* autres avant qu'on ait recours à l'emploi de la force. Et, dans le cours de la discussion, un membre de la chambre des députés, M. Pelet (de la Lozère), a soutenu que c'est ainsi que la loi devait être interprétée. Il proposait, en conséquence, pour éviter toute équivoque, de substituer dans le premier paragraphe le mot *injonction* au mot *sommation*. Mais cette interprétation n'a point été admise. M. Girod (de l'Ain) a dit que, dans le système de la loi de 1791, comme dans celui de la loi en discussion, on n'a entendu parler que de trois sommations en tout. Il a demandé que la disposition qui nous occupe fût rédigée en ces termes : « Si l'attroupement ne se disperse pas, la première sommation sera renouvelée *deux* fois. » — M. le garde des sceaux soutint que la loi de 1791, comme celle de 1831, ne parlait que d'une sommation trois fois réitérée. « Je maintiens, ajouta-t-il, la rédaction de l'article, parce qu'elle répond à la pensée exprimée par M. Girod (de l'Ain). Du reste, je ne m'oppose pas à l'adoption de celle qu'il a proposée. » — M. le président ayant demandé alors si la proposition de M. Girod était appuyée, on répondit de toutes parts : Non, non, la rédaction est assez claire.

---

(1) (Min. pub. C. Bertrand.) — La cour; — Statuant sur le pourvoi, au chef relatif à la désobéissance aux sommations faites par l'autorité municipale, en exécution de la loi du 10 avril 1831 : — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que, lors des sommations que le maire de Lugnon fit le 20 octobre, il n'était pas revêtu de son écharpe, et que les sommations faites le lendemain par l'adjoint n'avaient pas été précédées d'un roulement de tambour ni d'un son de trompe, et que rien n'indique qu'il y ait eu impossibilité de remplir ces formalités, et qu'il suit de là qu'en relaxant sur ce point les prévenus de toute poursuite, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi; — Par ces motifs; — Rejette le pourvoi en ce qui touche ce chef de la prévention.

Du 3 mai 1834.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Ricard, rap.

Digitized by Google

Il est donc évident, et c'est aussi ce qu'a jugé la cour de Metz, que la disposition de la loi de 1831, portant que les sommations *seront renouvelées trois fois*, doit être entendue en ce sens que les sommations seront renouvelées jusqu'à ce qu'elles soient au nombre de *trois*, et non pas en ce sens qu'il faille, après la première, en faire encore trois autres (Metz, 11 déc. 1833) (1).

22. Le même arrêt décide (V. *eod.*) que les sommations faites sur un même lieu, à de courts intervalles, contre des attroupements réunis dans un même but, doivent être ajoutées les unes aux autres pour déterminer le nombre total des sommations, et la peine encourue par ceux qui ont été saisis dans les rassemblements, lors même qu'il n'est pas démontré que les groupes auxquels s'adressaient les deuxième et troisième sommations eussent été composés des mêmes personnes que les premiers. — Cette décision est juste; mais il faut bien prendre garde, dans l'application qu'on en voudrait faire, de perdre de vue aucune des conditions qui la légitiment, à savoir que les sommations aient été faites *sur un même lieu, et à de courts intervalles.*

23. Les sommations sont de rigueur. Lorsque l'officier civil chargé de diriger la force armée pour dissiper un attroupement s'est mis, par son imprudence, dans l'impossibilité de faire les sommations légales avant qu'il y ait eu choc entre l'émeute et les soldats (par exemple, en faisant arriver ceux-ci simultanément sur le même point par deux directions opposées, et en ne les arrêtant pas à une distance convenable de l'attroupement), et lorsqu'il est résulté de ce choc des coups et blessures, le défaut de sommation peut faire considérer l'officier civil comme coupable du délit prévu par les art. 319 et 320 c. pén.; et cela, quelles qu'aient été ses bonnes intentions, et quand même il aurait cherché à suppléer aux sommations par ses cris et ses exhortations (Grenoble, 17 avr. 1832) (2).

24. Toutefois, la règle qui prescrit aux dépositaires de la

---

(1) (Min. pub. C. Denissel.) — La cour; — Sur les faits généraux; — Attendu qu'il résulte de l'information à l'audience la preuve que, dans la soirée du 21 août dernier, il s'est formé à Metz, au carrefour des rues du Palais, des Clercs, du Petit-Paris et des Tappes, des attroupements tumultueux dirigés contre l'autorité municipale à l'occasion du refus fait par elle de laisser continuer les représentations théâtrales de la pièce intitulée l'Incendiaire.—Attendu que, pour dissiper ces rassemblements, la police a été contrainte de recourir à l'exécution de la loi du 10 avril 1831; que le commissaire de police Lionnard a fait en conséquence, avec les solennités requises, trois sommations, la première à l'angle de la rue des Clercs et de celle du Palais, après laquelle des groupes furent repoussés vers l'Esplanade; la seconde, dix ou quinze minutes après, à cinquante pas du lieu où avait été faite la première, et à des rassemblements qui s'étaient reformés pendant qu'on repoussait des groupes vers l'Esplanade; enfin la troisième, à quinze ou vingt pas de la seconde et peu de minutes après.

En droit : — Attendu que des sommations ainsi faites sur un même lieu, à de courts intervalles, contre des attroupements réunis dans un même but, doivent être ajoutées les unes aux autres, pour déterminer le nombre total des sommations, et la peine encourue par ceux qui ont été saisis dans les rassemblements, lors même qu'il n'est pas démontré que les groupes auxquels s'adressaient les deuxième et troisième sommations eussent été composés des mêmes personnes que les premiers; — Attendu, en effet, que les sommations faites en vertu de la loi du 10 avril 1831 mettent légalement en demeure tous les citoyens de se retirer, et que ceux qui sont saisis dans les rassemblements, après la deuxième ou après la troisième sommation, sont légalement réputés avoir eu connaissance des autres et doivent subir les peines portées en l'art. 3 de cette loi; — Attendu que les magistrats n'ont pas nécessairement à rechercher l'intention de ceux qui faisaient partie des attroupements; que la seule présence dans les groupes, après chaque sommation, même de simples curieux, constitue la désobéissance punissable par la loi précitée; qu'il ne reste à la justice d'autre devoir que de graduer les peines suivant la culpabilité apparente des contrevenants;

Attendu que le système des premiers juges tendant à considérer comme entièrement inefficace la première sommation et à en exiger en outre trois autres, et dont le résultat serait de remplacer par quatre sommations les trois que la loi exige, ne repose que sur une fausse interprétation de la loi du 10 avril; — Attendu que, quand le deuxième paragraphe de l'art. 1 dit que, si l'attroupement ne se disperse pas, les sommations *seront renouvelées trois fois*, cette disposition doit être entendue dans ce sens que les sommations seront renouvelées jusqu'à ce qu'elles soient au nombre de *trois;* que c'est ce que prouve la dernière partie du même paragraphe où il est dit que, si les *trois sommations* sont demeurées inutiles, il pourra être fait emploi de la force; que l'argument tiré de l'art. 2 qui ne punit que les personnes qui, *après la première des sommations* prescrites par le deuxième paragraphe de l'art. 1 auraient continué à faire partie des rassemblements, n'est pas plus concluant; qu'en s'expliquant ainsi, le législateur a voulu qu'on ne pût prononcer de peines contre ceux qui n'obéiraient pas aux simples injonctions autorisées par le premier paragraphe, mais qui ne sont pas encore exprimées dans la forme sacramentelle; que pour atteindre ce but, il a cru nécessaire de dire clairement qu'il n'entendait punir que la désobéissance aux véritables sommations faites avec les solennités prescrites par les deuxième et quatrième paragraphes de cet art. 1; mais que ni le deuxième paragraphe de l'art. 1 ni l'art. 2 de cette loi n'ont exigé comme préalable rigoureusement nécessaire aux sommations légales, l'accomplissement de l'injonction dont parle le premier paragraphe de l'art. 1, injonction qui, d'ailleurs, a été faite plusieurs fois, dans l'espèce, avant le premier roulement du tambour; — Attendu que la discussion de cette loi à la chambre des députés lèverait sous les doutes sur le sens de ces articles s'il pouvait en exister encore;

Sur les faits particuliers à chacun des prévenus; — Attendu que Denissel et Abraham Salomon ont été saisis dans les attroupements, immédiatement après la deuxième sommation; — Attendu que Ciré, une demi-heure après la troisième sommation, se trouvait encore sur le lieu où avait été refoulé l'attroupement.... etc.; — Par ces motifs, — La cour, faisant droit sur l'appel du procureur du roi et statuant par jugement nouveau; — Déclare Denissel, Abraham Salomon, Ciré et Chappelle, coupables d'avoir, le 21 août dernier, continué à faire partie d'un attroupement, les deux premiers après la deuxième sommation et les deux autres après la troisième sommation; — En conséquence, vu..... les art. 2 et 3 de la loi du 10 avril 1831....—Condamne L. A. Denissel et Abraham Salomon à quinze jours, Ciré à un mois et Fr. Chappelle à six semaines d'emprisonnement, tous quatre solidairement aux frais de première instance et d'appel.

Du 11 déc. 1833.-C. de Metz, ch. corr.-M. Legagneur, pr.

(2) (Min. pub. C. Bastide, etc.) — La cour; — Vu la procédure et le réquisitoire du procureur général, tendant à ce qu'il soit déclaré, relativement à la plainte portée par les parties civiles, qu'il n'y a lieu à suivre; et relativement aux prévenus Bastide, les frères Vasseur, Gautier et Huchet, qu'ils soient renvoyés par-devant la cour d'assises du département de l'Isère, pour y être jugés conformément à la loi; — Attendu, sur les faits qui se sont passés le 11 mars dernier, que, si ces faits sont répréhensibles et caractérisent des délits, il résulte de la procédure que les auteurs n'en sont pas connus; — Attendu qu'il est constant que, dans la soirée du 12 mars, un rassemblement se forma devant l'hôtel de la préfecture; que dans ce rassemblement se firent entendre les cris : à bas le préfet! à la lanterne le préfet! qu'il résulte de quelques dépositions qu'à ces cris déjà coupables se seraient mêlés quelques cris : à bas Louis-Philippe! vive la république! mais que les auteurs de ces cris ne sont pas connus; — Attendu que ce rassemblement, qui troublait l'ordre public, outrageait un fonctionnaire public et exprimait quelques vœux coupables, devait être dissipé; que le poste de la garde nationale, placé sur le lieu même du trouble, ne chercha pas à le réprimer; qu'un bataillon de garde nationale, commandé pour être de service dans cette soirée, ne montra à l'appel que quelques officiers et quelques soldats; et qu'ainsi, pour faire cesser ce désordre, l'emploi de la troupe de ligne était tout à la fois un devoir et une nécessité; — Attendu, sur la plainte, portée à ce sujet contre le préfet, qu'il résulte positivement des déclarations conformes des deux commissaires de police, que ce fonctionnaire, en leur donnant l'ordre d'amener la troupe de ligne sur le rassemblement, leur recommanda expressément, si l'emploi de la force devenait nécessaire, de n'en faire usage qu'après les sommations légales; que les commissaires de police n'ont point dit que le préfet leur avait donné l'ordre de cerner ceux qui troublaient l'ordre, mais leur avait uniquement recommandé de reconnaître et arrêter les coupables; tous faits qui ne constituent contre ce fonctionnaire la prévention d'aucun crime ou délit;

Attendu, sur la plainte portée contre le général Saint-Clair, le colonel et le lieutenant-colonel du 35e régiment, que ces militaires, pour les faits qui se sont passés devant la préfecture, se sont bornés à déférer à la réquisition légale de donner des troupes; qu'ils n'étaient point présents lors de la dispersion du charivari, et si, plus tard, dans la soirée, ces chefs militaires se sont mis à la tête des troupes, pour dissiper, par de simples démonstrations, les rassemblements qui se formaient dans quelques quartiers, toutes leurs opérations ont été précédées des sommations légales;

Attendu, à l'égard des officiers commandant les deux compagnies qui ont dissipé l'attroupement devant la préfecture, qu'il résulte de la déclaration des deux commissaires de police que ces officiers n'ont point été prévenus de la marche simultanée, dans deux directions contraires, de leurs compagnies pour se rendre sur le même point; que, dans cette ignorance, surpris au moment même de leur arrivée sur le lieu du rassemblement par le refoulement qui avait lieu de chaque côté à la vue des soldats, ils ont pu ne pas en comprendre le véritable motif, croire que ce refoulement était une espèce d'attaque contre leurs soldats; que cette opinion a dû se fortifier par les menaces alors proférées contre la troupe; que

Digitized by Google

force publique de ne recourir à l'emploi des armes qu'après avoir fait les sommations préalables, reçoit exception, soit lorsque des violences ou voies de fait sont exercées contre eux mêmes, soit lorsqu'ils ne peuvent défendre autrement le terrain qu'ils occupent ou les postes dont ils sont chargés. C'est ce que décide l'art. 25 de la loi du 3 août 1791, et ce qu'exigeait, d'ailleurs, le principe de la légitime défense. Mais pour mettre à couvert la responsabilité de l'officier qui aurait ordonné l'emploi des armes, sans sommations

---

ces menaces ont été accompagnées de l'action de ceux qui, cernés des deux côtés par l'arrivée des troupes, cherchaient à s'ouvrir un passage; que si cette action n'a pas été faite dans un but véritablement hostile contre les soldats, mais principalement dans le besoin de s'échapper, elle n'a pas moins eu pour résultat d'amener subitement et instantanément un choc entre la troupe et les citoyens, sans qu'il y ait eu pour les officiers possibilité de le prévenir et de l'empêcher;

Attendu que, si quelques témoins peu nombreux ont déposé avoir entendu un ou deux de ces officiers donner l'ordre de croiser la baïonnette et de charger, ces dépositions se trouvent contre-balancées, 1° par la difficulté de pouvoir bien exactement rendre ce qui s'est passé dans ce moment de trouble; 2° par le silence que gardent, sur ce fait, la grande majorité des témoins également présents à cette scène; 3° par quelques dépositions qui attestent, au contraire, les efforts des officiers pour relever les baïonnettes et empêcher les voies de fait; 4° par la déposition du commissaire de police Jourdan, qui, placé en tête d'une de ces compagnies, n'a point entendu donner cet ordre; 5° par les dépositions unanimes des sous-officiers et soldats de ces deux compagnies, qui ont déclaré n'avoir reçu aucun ordre, et expliqué que, si des soldats ont croisé la baïonnette et ont fait des blessures, c'est que, parmi les personnes que le refoulement rejetait sur eux, il en était quelques-unes qui saisissaient leurs armes, leurs habits, qui leur donnaient des coups, ainsi que cela a été constaté; et, qu'ignorant la cause de ce choc sur eux, ils l'avaient regardé comme une attaque et s'étaient mis en défense; et enfin cette circonstance que les officiers auraient donné l'ordre de charger, est repoussée surtout par la qualité d'officiers français que portent ceux qui sont accusés, et qui doit trop énergiquement leur rappeler leurs devoirs envers leurs concitoyens; que, s'il est des cas malheureux dans lesquels, dans l'intérêt de l'ordre public, des officiers sont tenus d'assurer par la force l'exécution de la loi, ils doivent être les premiers à exiger que toutes les formes préservatrices de ces lois soient observées avant d'agir, et qu'il est impossible d'admettre que des hommes, dans une position aussi honorable, aient pu, dans cette malheureuse circonstance et avant tout avertissement, toute sommation, donner l'ordre de charger leurs concitoyens; que ce qui prouve encore que cet ordre n'a pas été donné, c'est que, s'il l'avait été, les malheurs déjà trop grands que l'on a à déplorer auraient été sans mesure; et qu'il résulte de toutes ces considérations que ces officiers n'ont commis ni crime ni délit; — Attendu que si, indépendamment des coups qui ont été portés par les soldats et qui peuvent être considérés comme le résultat d'un mouvement de défense légitime, d'autres coups ont pu être donnés postérieurement à ce premier choc, et alors que les citoyens fuyaient et étaient renversés, cette voie de fait, dans ce cas, serait des plus répréhensibles, mais qu'elle ne serait que le fait isolé de quelques soldats qu'il faudrait punir s'ils pouvaient être désignés; mais que l'information ne donne aucun renseignement à cet égard;

Attendu, à l'égard des commissaires de police, que, s'il est vrai que l'officier civil, chargé de diriger un détachement de troupes, n'est pas tenu d'expliquer d'avance au chef de cette troupe les mesures qu'il veut prendre, toujours est-il que, dans l'emploi de ces mesures, un de ses premiers devoirs est de chercher à les accomplir de la manière la plus inoffensive; que l'ignorance dans laquelle ils ont laissé les officiers sur leur marche simultanée sur le même point, par deux directions opposées, est une imprudence dont le déplorable résultat révèle toute la gravité; que, chargés de diriger les troupes, ils auraient dû éviter tout contact immédiat et imprévu entre elles et le peuple, point qu'il était facile d'obtenir en arrêtant les soldats à une distance convenable du lieu de l'attroupement; qu'ils sont surtout sans excuse pour n'avoir pas pris leurs mesures pour rendre possibles les sommations légales qui sont, pour tous les citoyens, une garantie que la loi leur a donnée contre l'action de la force; que ce qui s'était passé la veille rendait cette nécessité plus impérieuse encore; que sans doute les sommations légales ne sont pas requises lorsqu'il ne s'agit, dans un moment de trouble, que d'arrêter les individus qui le causent, parce que cette arrestation ne peut pas être considérée comme une action de la force répressive; mais que toutes les fois qu'il peut devenir nécessaire de l'employer, les sommations sont de rigueur; que vainement Jourdan a essayé de suppléer à cet avertissement légal par ses cris, ses exhortations, et que Vidal est encore moins excusable, puisque, après avoir placé les soldats presque en face des citoyens, il a quitté ce détachement, et que son absence, dans ce moment, ne peut être excusée par aucune considération; et que ces faits, quelles que soient leurs bonnes intentions, constituent les délits prévus par les art. 319 et 320 c. pén.; — Mais, attendu que ces deux commissaires de police sont agents du gouvernement, et que, en cette qualité, il y a lieu de surseoir à toute poursuite ultérieure, jusque après l'autorisation du conseil d'État;

Attendu qu'il résulte suffisamment de la procédure que, dans la journée du mardi 13 mars, le général Saint-Clair, après avoir fait, à la mairie, toutes les concessions qu'il crut nécessaires dans l'intérêt de la ville, fut invité à venir lui-même donner cette assurance au rassemblement qui s'était formé dans la cour de la préfecture, où stationnait aussi un bataillon de la garde nationale; que le général, s'étant rendu à ce désir et ayant voulu dire quelques mots, fut aussitôt interrompu par le sieur Huchet, qui, dans des termes violents, manqua à ce militaire et provoqua à l'irritation par ses paroles; que Vasseur cadet félicita Huchet sur ce qu'il venait de dire; qu'aussitôt après, un artilleur de la garde nationale, le nommé Gautier, s'écria et dit au général qu'il devait être prisonnier; que, si cette proposition ne fut pas généralement approuvée par les assistants, elle ne fut pas non plus contredite; que, si la présence d'un adjoint de la mairie et de quelques officiers de la garde nationale, qui aussitôt après reconduisirent le général chez lui, autorise à croire que cette arrestation ne fut pas consommée jusqu'au moment où le général fut rentré chez lui, il est suffisamment constaté que, à partir de ce moment, cet officier ne fut plus libre; qu'il ne put ni sortir ni recevoir; que des gardes furent placées aux portes extérieures et intérieures de son hôtel; que ces mesures furent prises par le corps armé qui, dès le matin, s'était organisé en dehors de la garde nationale, que cette détention du général a ainsi duré pendant deux ou trois heures, et jusqu'au moment où la garde nationale vint remplacer cette troupe; que, dans cette même troupe, figuraient alors Vasseur aîné, Vasseur cadet et Bastide; qu'ils sont ainsi suffisamment prévenus d'avoir participé à la détention du général; et que Huchet et Gautier sont également sous cette prévention, soit pour y avoir coopéré activement, soit pour y avoir provoqué par leurs discours, et que ce fait est prévu par les art. 341 et 343 c. pén.; que ces mêmes individus sont également suffisamment prévenus d'avoir participé à l'arrestation du lieutenant du roi, arrestation qui, n'ayant duré que quelques heures, est également prévue par les mêmes art. 341 et 343 c. pén.; — Attendu qu'il résulte de l'instruction que Vasseur cadet est suffisamment prévenu d'avoir pris le titre et fait les fonctions de commandant de cette troupe qui a retenu prisonniers le général et le lieutenant du roi; d'avoir fait relever et placer les sentinelles, et de s'être qualifié de chef de ce poste; et que ce fait est prévu et puni par l'art. 258 c. pén.;

Par ces motifs, après avoir délibéré sans désemparer, déclare n'y avoir rien à statuer sur les faits du 11 mars dernier ni sur le charivari et le rassemblement du 12 du même mois, les auteurs de ces divers faits n'étant pas signalés; déclare que ni le préfet, ni le lieutenant général Saint-Clair, ni le colonel et le lieutenant-colonel du 35e régiment, ni les officiers commandant les deux compagnies du même régiment qui ont dissipé le rassemblement du 12 mars, n'ont contrevenu aux lois, et qu'il n'y a pas lieu de les poursuivre; déclare qu'il y a lieu à prévention contre les commissaires de police Vidal et Jourdan pour n'avoir pas fait les sommations légales et pris les mesures convenables, et s'être ainsi rendus coupables d'une imprudence de laquelle sont résultés des coups et blessures, délit prévu par les art. 319 et 320 c. pén.; surseoir à leur égard à toutes poursuites jusqu'après l'autorisation de les poursuivre que la cour charge le procureur général de demander au conseil d'État, attendu leur qualité d'agents du gouvernement; déclare que la prévention élevée contre les nommés Bastide, Vasseur frères et Huchet, d'avoir organisé et fait partie d'une troupe dans le but de commettre les crimes ou l'un des crimes prévus par les art. 91, 92, 93 et suiv. c. pén., n'est pas suffisamment établie, et qu'en conséquence il n'y a pas lieu à prononcer leur mise en accusation; mais que Bastide, Vasseur aîné et Huchet sont suffisamment prévenus d'avoir participé ou provoqué au rassemblement qui a brisé une porte de la préfecture, pénétré dans l'intérieur et outragé le préfet, et de s'être ainsi rendus coupables du délit prévu par les art. 222 et 456 c. pén.; que les frères Vasseur, Bastide, Huchet et le nommé Gautier sont aussi suffisamment prévenus d'avoir participé ou provoqué à l'arrestation du lieutenant général et du lieutenant du roi, délit prévu par les art. 341 et 343 c. pén., et, en outre, Vasseur cadet, d'avoir pris et exercé le commandement de la troupe qui a arrêté le lieutenant général, délit prévu par l'art. 258 du même code; et renvoie lesdits Bastide, Maurice Vasseur aîné, Louis Vasseur cadet, Huchet et Gautier par-devant le tribunal correctionnel de Grenoble, pour être jugés par un seul et même jugement sur la prévention des délits ci-dessus énoncés, attendu leur connexité; à quel effet, ordonne que lesdits Bastide et les frères Vasseur resteront en état de mandat de dépôt dans la maison d'arrêt de Grenoble, et que lesdits Huchet, étudiant en droit, ayant terminé ses études, domicilié dans le département de l'Ain, et Gautier, ouvrier gantier, fils d'un horloger, demeurant à Grenoble, seront traduits, en état de mandat d'arrêt, dans ladite maison d'arrêt de Grenoble, et ce, comme prévenus des délits ci-dessus mentionnés et circonstanciés, le tout à la diligence du procureur général du roi; déclare n'y avoir lieu à suivre en l'état contre le nommé Dubost sur la prévention d'avoir dirigé et commandé le rassemblement qui s'est porté à l'arsenal dans la journée du susdit jour, 13 mars.

Du 17 avril 1832.-C. de Grenoble, ch. d'accus.-M. Duboys, pr.

Digitized by Google

préalables, il faut que l'existence des circonstances déclarées par la loi justificatives d'une pareille mesure soit clairement démontrée.

25. *Pénalités.* — Les personnes qui, après la première sommation, continueront à faire partie d'un attroupement, pourront être arrêtées, et seront traduites sans délai devant les tribunaux de simple police, pour y être punies des peines portées au chap. 1 du liv. 4 c. pén. (L. 1831, art. 2.)

Ainsi, le fait de rester dans un attroupement après la première sommation n'est qu'une contravention, et n'entraîne que des peines de simple police. L'état de contravention n'existe d'ailleurs, comme on le voit, qu'à partir de la première sommation régulièrement faite. «Ce n'est, a dit M. le garde des sceaux, qu'après une première sommation, accompagnée d'un roulement de tambour, que la mise en demeure commence.» Si donc l'officier civil s'était borné à inviter les personnes attroupées à se retirer, celles qui n'auraient point déféré à cette invitation ne seraient passibles d'aucune peine à raison de ce fait.

26. Il ne faut pas induire de ces expressions : « les personnes arrêtées seront traduites *sans délai* devant les tribunaux de police, » que la loi ait autorisé le ministère public à faire juger les prévenus sans observer les délais des citations fixées par l'art. 146 c. inst. crim. C'est dans l'intérêt seul des prévenus que les mots *sans délai* ont été insérés dans la loi. Cela résulte de la discussion à la chambre des députés. M. Podenas, après avoir rappelé la disposition de l'art. 146 c. inst. crim., portant que la citation ne peut être donnée à un délai moindre que vingt-quatre heures, mais que néanmoins, dans les cas urgents, les délais peuvent être abrégés et les parties citées à comparaître même dans le jour et à heure indiquée, en vertu d'une cédule du juge, demanda si par les mots *sans délai* on avait entendu dire que les individus seraient arrêtés, et seraient à l'instant même traduits devant les tribunaux, pour être jugés sans l'observation des formes sacramentelles protectrices de la liberté. Il proposa en même temps de dire que les prévenus seraient traduits devant les tribunaux de simple police, conformément aux dispositions de l'art. 146 c. inst. cr. — « Les mots *sans délai*, répondit le garde des sceaux, ont été dictés dans l'intérêt des prévenus. Voici pourquoi : au milieu d'un attroupement un individu se trouve saisi; la peine dont il est passible est une peine de simple police qui ne peut être moindre d'un jour ni excéder cinq jours d'emprisonnement. Si, quand un individu est arrêté, on donne au ministère public ou au commissaire de police la faculté de le faire détenir sans le faire juger, lorsque cet individu arrivera devant les tribunaux, il pourra déjà avoir subi une peine plus longue que celle qui est portée par la loi. C'est dans cette pensée que la commission a mis *sans délai*. » — « Il n'y a pas d'inconvénients, a répliqué M. Podenas, à mettre : *conformément à l'art. 146 c. inst. cr.*, puisque le juge de paix peut user de la faculté de citer dans l'instant même. » — « Cet article, a répliqué le garde des sceaux, n'impose pas l'obligation d'assigner promptement. » L'amendement n'a pas été appuyé.

Les individus arrêtés dans les cas prévus par l'art. 2 peuvent être traduits soit devant les tribunaux de police tenus par le juge de paix, soit devant ceux tenus par les maires. Un amendement tendant à ce que cela fût exprimé dans la loi a été rejeté comme inutile.

27. La résistance à la seconde sommation dégénère en délit. Après la seconde sommation, dit l'art. 3, la peine sera de trois mois d'emprisonnement au plus; et, après la troisième, si le rassemblement ne s'est pas dissipé, la peine pourra être élevée jusqu'à un an de prison. — La peine sera d'un emprisonnement de trois mois à deux ans : 1° contre les chefs et provocateurs de l'attroupement, s'il ne s'est point entièrement dispersé après la troisième sommation ; 2° contre tous individus porteurs d'armes apparentes ou cachées, s'ils ont continué à faire partie de l'attroupement après la première sommation (art. 4).

28. Il semble résulter d'un arrêt de la cour d'assises de la Seine, du 8 nov. 1831, que l'individu poursuivi pour avoir fait partie d'un attroupement après les sommations légales, doit être acquitté s'il se trouvait, au moment de ces sommations, à une distance telle qu'il n'a pu les entendre (1). Mais cette solution ne doit être acceptée qu'avec réserve : il doit suffire, ce pous semble, que le prévenu ait entendu le roulement des tambours ou le son de trompe, et pu présumer par là que la distance qui le séparait de l'officier civil empêchait seule les sommations d'arriver jusqu'à lui, pour que sa persistance à rester dans le rassemblement le rende punissable; sinon l'impunité pourrait résulter, ce que la loi n'a assurément pas voulu, de cela même qui rendrait l'émeute plus dangereuse ou plus coupable, à savoir le grand nombre des individus qui en feraient partie, et les vociférations par lesquelles ils étoufferaient la voix de l'autorité.

29. Si les individus condamnés en vertu des art. 3 et 4 n'ont pas leur domicile dans le lieu où l'attroupement a été formé, le jugement ou l'arrêt qui les condamnera pourra les obliger, à l'expiration de leur peine, à s'éloigner de ce lieu à un rayon de dix myriamètres pendant un temps qui n'excédera pas une année, si mieux ils n'aiment retourner à leur domicile (L. 1831, art. 5), ce qu'ils ont le droit de faire, qu'il y ait plus ou moins de dix myriamètres de distance entre ce domicile et le lieu où la condamnation a été prononcée. Cela a été formellement reconnu dans la discussion.

30. Tout individu qui, au mépris de l'obligation à lui imposée par le précédent article, serait retrouvé dans les lieux à lui interdits, sera arrêté, traduit devant le tribunal de police correctionnelle, et condamné à un emprisonnement qui ne pourra excéder le temps restant à courir pour son éloignement du lieu où aura été commis le délit originaire (L. 1831, art. 6).

Cette peine doit-elle être appliquée par le tribunal qui a prononcé la première condamnation ou par celui du lieu ou le condamné aura résidé? A cette question, M. le garde des sceaux a répondu que, conformément au droit commun, le tribunal qui a prononcé la première condamnation sera chargé de prononcer la seconde.

31. Toute arme saisie sur une personne faisant partie d'un attroupement sera, au cas de condamnation, déclarée définitivement acquise à l'État (art. 7).

Si l'attroupement a un caractère politique, les coupables des délits prévus par les art. 3 et 4 de la loi pourront, aux termes de l'art. 8, être interdits pendant trois ans au plus, en tout ou en partie, de l'exercice des droits mentionnés dans les quatre premiers paragraphes de l'art. 42 c. pén. (c'est-à-dire, 1° des droits de vote et d'élection; 2° d'éligibilité; 3° d'être appelé aux fonctions de juré ou autres fonctions et emplois publics; 4° de port d'armes).

32. En outre, toutes personnes qui auraient continué à faire partie d'un attroupement après les trois sommations, pourront, pour ce seul fait, être déclarées civilement et solidairement responsables des condamnations pécuniaires qui seront prononcées pour réparation des dommages causés par l'attroupement (L. 1831,

---

(1) *Espèce :* — (Lebon C. min. pub.) — En 1831, à la nouvelle de la bataille d'Ostrolenka, il se forma dans la cour d'honneur du Palais-Royal un rassemblement nombreux criant *vive la Pologne! à bas les ministres!* Le commissaire de police, à la tête de la force armée, intervint et somma le rassemblement de se disperser, ce qui s'effectua. — Dans la galerie d'Orléans, les cris recommencèrent. Le commissaire ordonna un roulement et fit les sommations requises. — Le public fut refoulé dans le jardin, où de nouvelles sommations furent faites : on se hâtait d'obéir en criant *à bas les ministres!* — Lebon fut arrêté, et mis en prévention pour avoir continué de faire partie d'un attroupement présentant un caractère politique après la deuxième sommation prescrite par la loi. — Son défenseur, après avoir fait observer que l'accusation ne prouvait pas la présence du prévenu dans le rassemblement de la cour d'honneur, mais seulement dans le jardin où il a été arrêté, a soutenu que, pour qu'il y eût culpabilité de la part du prévenu, il faudrait que non-seulement le roulement, mais encore les sommations eussent pu être entendues de toutes les personnes qui se trouvaient sur les lieux, et, s'appuyant de la déclaration même de M. Marigues, commissaire de police, il a établi que les sommations n'avaient pu arriver jusqu'à l'endroit du jardin où se trouvait le prévenu; que, dès lors, il n'avait pu obéir à des ordres qu'il n'avait point entendus. — Les jurés, après une très-courte délibération, ont déclaré le prévenu non coupable. — Arrêt.

La cour; — Vu la déclaration du jury; — Ordonne que le prévenu est acquitté.

Du 8 nov. 1831.-C. d'assises de la Seine.

Digitized by Google

art. 9). — Il était juste que la responsabilité à laquelle les communes sont soumises aux termes de la loi du 10 vend an 4, à raison des délits commis sur leur territoire par des attroupements, pesât d'abord et particulièrement sur ceux qui, en persistant à rester dans ces attroupements, ont par cela seul favorisé le désordre, alors même qu'ils n'y auraient pas participé autrement que par leur présence dans l'émeute.

33. Les peines portées par la présente loi, porte l'art. 11, seront prononcées sans préjudice de celles qu'auraient encourues, aux termes du code pénal, les auteurs et complices des crimes et délits commis par l'attroupement. Dans le cas de concours des deux peines, la plus grave sera seule appliquée.

Ces expressions : *aux termes du code pénal*, ne doivent pas, ce nous semble, être prises à la lettre : la loi a voulu dire que les peines par elle établies contre le fait d'avoir pris part à un attroupement doivent faire place aux peines plus graves que les auteurs de crimes et délits commis par l'attroupement pourraient avoir encourues, soit que ces dernières peines aient été prononcées par le code pénal, soit qu'elles l'aient été par des lois particulières destinées à compléter ce code, comme, par exemple, la loi du 24 mai 1834, sur les détenteurs d'armes de guerre (V. Arme). — Ainsi, nous croyons que, si un individu était trouvé dans un attroupement porteur d'armes et de munitions de guerre, il serait passible, non seulement de la peine d'emprisonnement, mais encore de l'amende de 16 à 1000 fr., prononcée par l'art. 3 de la loi précitée. — On alléguera peut-être que cet article ne semble s'appliquer qu'à celui chez lequel on a découvert des armes et munitions de guerre, et que celui qui a été saisi, dans un mouvement insurrectionnel, porteur d'armes quelconques, est frappé par l'art. 3 de la même loi, non plus de simples peines correctionnelles, mais de peines criminelles. Cette objection ne nous paraît pas fondée. Dans le cas que nous supposons, il s'agit d'un simple attroupement, non d'un mouvement insurrectionnel, ce qui écarte l'application de l'art. 5; car on ne prétendra pas sans doute que le fait isolé d'un ou deux individus, de s'être mêlés en armes à un attroupement, suffise pour faire dégénérer celui-ci en une véritable insurrection. La disposition applicable à l'hypothèse est donc l'art. 3 de la loi de 1834, car, d'une part, elle prononce une peine plus forte que la loi de 1831, et, d'un autre côté, il est évident que la peine encourue par celui qui a chez lui des armes de guerre l'est à plus forte raison par celui qui en est trouvé porteur dans un rassemblement.

34. *Compétence.* — La connaissance des délits énoncés aux art. 3 et 4 est attribuée aux tribunaux de police correctionnelle, excepté dans le cas où, l'attroupement ayant un caractère politique, les prévenus devront être, aux termes de la charte constitutionnelle et de la loi du 8 oct. 1830, renvoyés devant la cour d'assises (art. 10). — « En cas de connexité, a dit M. de Schonen, la juridiction supérieure l'emportera sur celle de la police correctionnelle. C'est le droit commun. »

35. Lorsque le prévenu, poursuivi correctionnellement, a demandé et obtenu son renvoi devant la cour d'assises, à raison du caractère politique de l'attroupement auquel on lui impute d'avoir pris part, ou lorsque ce renvoi a été prononcé à la requête du ministère public, ou enfin lorsque celui-ci a saisi la cour d'assises, sans qu'il se soit élevé aucune difficulté sur la compétence; dans ces différents cas, est-il nécessaire, pour que l'accusé, déclaré coupable, puisse, aux termes de l'art. 8 ci-dessus, être interdit de l'exercice des droits civiques, que le jury ait été interrogé sur le caractère politique de l'attroupement, et ait fait à cet égard une réponse affirmative? M. Duvergier, qui soulève cette question, la résout négativement, attendu, d'une part, que s'il a été rendu un jugement ou arrêt de renvoi devant la cour d'assises, ce jugement ou arrêt ayant reconnu le caractère politique du délit, il y a à cet égard chose irrévocablement jugée; et, d'un autre côté, que si le prévenu s'est laissé traduire devant cette cour, sans élever de réclamation, il a alors, par son silence, par son acquiescement tacite, renoncé à soumettre au jury une question qui remettrait en doute la compétence de la cour d'assises.

Il est vrai que, dans la discussion de la loi, M. Vatimesnil a formellement déclaré que « l'art. 8 ne pourra être appliqué que sur la déclaration du jury. Deux questions seront posées au jury, a-t-il ajouté : 1° la question du fait principal, celle de savoir si l'individu a fait partie d'un attroupement et a persisté à y rester; 2° celle de circonstance aggravante, qui consiste à savoir si l'attroupement avait un caractère politique; car s'il n'avait pas eu un caractère politique, la privation des droits civiques ne pourrait être appliquée. La première décision (l'arrêt de renvoi ou le jugement d'incompétence) n'est attributive que de la juridiction, elle ne statue pas définitivement sur le caractère du délit ni sur la culpabilité. Ainsi, par exemple, lorsqu'une chambre d'accusation renvoie devant une cour d'assises pour un délit avec circonstance aggravante, la circonstance aggravante n'est pas pour cela résolue; le jury a toute liberté pour déclarer si le fait est constant, et si la circonstance aggravante existe. Ce sera donc le jury, c'est-à-dire le pays, qui aura déclaré que l'attroupement avait un caractère politique. »

Mais, sans élever aucun doute sur les principes que M. Vatimesnil a rappelés, M. Duvergier conteste que cet orateur en ait fait une juste application. Lorsqu'une circonstance aggravante détermine le renvoi aux assises, il n'y a, en effet, dit-il, rien de jugé sur l'existence de cette circonstance; il a suffi qu'elle fût comprise dans l'accusation pour que la compétence ait été fixée; mais, dans le cas particulier, l'inverse peut avoir lieu. Il peut arriver que, sur les poursuites purement correctionnelles du ministère public, le prévenu, en plaidant que l'attroupement avait un caractère politique, ait fait rendre un jugement d'incompétence; la cour d'assises aura été saisie, le jury pourra-t-il être raisonnablement consulté dans l'intérêt du prévenu sur le caractère du rassemblement?

Cette doctrine de M. Duvergier est combattue par les auteurs de l'Encyclopédie du droit, v° Attroupement, p. 228, et par M. Morin, Dict. du droit crim., p. 101. Ces jurisconsultes pensent que, quelle que soit, d'ailleurs, la différence réelle qui existe à plusieurs égards entre un arrêt de renvoi devant la cour d'assises rendu par la chambre d'accusation, et un jugement ou arrêt d'incompétence prononcé par la juridiction correctionnelle et déterminant ce même renvoi, ces décisions diverses doivent néanmoins, dans le cas qui nous occupe, produire les mêmes effets par rapport au prévenu, c'est-à-dire lui laisser la pleine faculté de soumettre au jury la question relative au caractère de l'attroupement; car autrement on porterait atteinte au grand principe de la souveraineté du jury.

Pour nous, c'est à cette dernière opinion que nous croyons devoir nous ranger. Il résulte bien, sans doute, dans l'espèce, du jugement ou arrêt d'incompétence rendu par la juridiction correctionnelle, conformément aux conclusions du ministère public ou à celles du prévenu, que l'affaire doit être soumise à une juridiction différente; mais il n'en résulte nullement qu'elle ne doive pas se présenter entière devant celle-ci. Cette conséquence serait manifestement contraire à la loi, puisqu'elle aurait pour effet d'attribuer aux tribunaux correctionnels l'appréciation du caractère politique d'un délit, appréciation que la charte elle-même réserve au jury seul. — Il est vrai que dans cette opinion on pourra voir le même individu, après avoir affirmé devant les premiers juges la nature politique de l'attroupement dont il a fait partie, venir se démentir ensuite en cour d'assises; mais le scandale d'une telle palinodie, dont le jury, d'ailleurs, fera si facilement justice, ne saurait entrer en balance avec le danger bien autrement grave de méconnaître les règles les plus certaines de la compétence et de porter atteinte au pacte constitutionnel.

Table sommaire des matières.

Adjoint 18.
Arme (confiscation) 31.
Armes de guerre 13
Association de malfaiteurs 1, 10.
Autorité municip. 3.
Bandes armées 1, 10.
Caractère 5, 14 s.
Citation 20.
Commissaire de police 17.
Commune (responsabilité) 4, 9.
Compét. crim. 27, 34 s.; territ. 18.
Costume 19 s.
Cour d'assises 34 s.
Domicile 29.
Drapeau rouge 3.
Droits civils (interdiction) 31.
Écharpe 19 s.
Emploi des armes 24.
Exposé 11.
Force publique 5.
Garde nationale 6, 10
Gendarmes 10, 17.
Impôts 4.
Injonction 21.
Légitime défense 24.
Loi martiale 3 s.
Lois 3 s., 11.
Maire 18.
Peine 9, 25 s.
Refus de service 5.
Réquisition 5.
Résistance illégale 6, 27.
Responsabilité civile 32.
Ressort 18.
Réunions accidentelles 1.
Solidarité 32.
Sommation 3, 8, 15, 15 s.; (équivalent) 23.
Tambour 20.
Violence 5 s.
Voies de fait 5.

Digitized by Google

Table des lois, arrêts, etc.

1789. 20 oct. 19.	—29 sept. 6.	—27 germ. 9.	—26 mars 11.
—21 oct. 3.	1792. 29 août 6.	An 6. 28 germ. 9.	—5 avril 11.
1790. 23 fév. 4.	—30 nov. 6.	An 7. 13 flor. 9.	—7 avril 11.
—18 juin 4.	1793. 19 mars 6.	An 8. 12 mess. 9.	—10 av. 11.
—16 août 4.	—23 juin 7.	An 9. 3 brum. 9.	—8 nov. 28.
—6 oct. 4.	—7 août 7.	—18 pluv. 9.	1832. 17 av. 23.
1791. 16 janv. 4.	An 3. 1er germ. 7.	1820. 29 oct. 10.	1833. 11 déc. 21.
—18 juill. 4.	—2 prair. 7.	1830. 8 oct. 24.	1834. 3 mai 19.
—19 juill. 4.	An 4. 10 vend. 9.	1831. 18 mars 11.	—24 mai 13, 33.
—26 juill. 5.			

AUBAIN. — AUBAINE. — Par aubain, on entend tout étranger (V. sur l'origine et la législation relative aux aubains, v° Droit civil). Le droit en vertu duquel un État s'attribue les biens des étrangers décédés dans son territoire s'appelle droit d'aubaine. — V. *eod.*, et vis Droit des gens, Succession, Traité international.

AUBENAGE. — C'était, sous quelques coutumes, notamment sous celles de Touraine et de Loudunois, le droit dû au seigneur ayant la moyenne justice, à la mort de l'individu non domicilié dans le bailliage ou dans le diocèse où se trouvaient les terres du seigneur. — V. Féodalité.

AUBERGE — AUBERGISTE. — L'auberge est le lieu dans lequel les voyageurs sont nourris et logés; l'aubergiste est celui qui tient l'auberge. — V. Contributions indirectes, Lieux publics, Responsabilité, Vol.

AUDIENCE. — Se dit à la fois du lieu où les juges rendent la justice, c'est-à-dire de l'auditoire, et de la séance dans laquelle ils entendent les parties ou leurs défenseurs. Ce qui touche à la police des audiences est traité v° Organisation judiciaire; on trouvera v° Jugement (publicité) ce qui a trait à la publicité des audiences. — V. aussi Conclusions, Cours d'assises, Instance, Instr. crim., Organisat. jud.

AUDIENCE SOLENNELLE. — On nommait ainsi autrefois toutes les audiences publiques, par opposition à celles tenues à huis-clos. Aujourd'hui, cette dénomination est restreinte aux audiences des cours royales et de la cour de cassation, où l'importance du procès qui s'y agite a fait exiger plus d'appareil et le concours d'un nombre de juges plus considérable que celui prescrit pour les audiences ordinaires. — V. Organisation judiciaire et Question d'état.

AUDIENCIER. — Se dit des huissiers chargés du service des audiences. — V. Huissier.

AUDITEUR. — On donnait ce nom à certains officiers attachés à la chambre des comptes de Paris, et que la loi du 7 sept. 1790 a supprimés (V. Cour des comptes et organis. admin.). On nommait auditeur au Châtelet un juge qui connaissait des affaires purement personnelles jusqu'à cinquante livres. — Sous l'empire et sous la restauration, l'auditorat était un premier degré dans la magistrature, c'était une sorte d'initiation; il y avait aussi des conseillers auditeurs. Les auditeurs ont été supprimés auprès des tribunaux depuis la révolution de 1830; on les a remplacés par les juges suppléants (V. Organisat. jud.). A l'égard des conseillers auditeurs, on a maintenu ceux qui existaient, mais il a été arrêté qu'il n'en serait pas créé à l'avenir. Enfin, il existe encore des auditeurs au conseil d'État; on les divise en auditeurs de 1re et de 2e classe. — V. Conseil d'État et Organisat. admin.

AUDITION. — Action d'écouter. On dit en ce sens l'audition des témoins, pour exprimer l'action d'entendre les témoins en justice (V. Témoin). — L'audition d'un compte se dit du fait de recevoir un compte, de l'examiner et de le régler. — V. Compte.

AUDITOIRE. — On nomme ainsi, et le lieu où le juge donne audience, et les personnes qui y assistent. On dit en ce dernier sens un nombreux auditoire. — V. Organisat. jud.

AUGMENT. — On nommait ainsi les divers gains nuptiaux et de survie qui étaient en usage dans les pays de droit écrit. — L'augment de dot exprimait particulièrement le gain nuptial fait par une femme en récompense et en proportion de sa dot sur les biens du mari prédécédé. — V. Contrat de mariage.

AUGMENTATION. — Se dit de tout ce qui accroît ou augmente une chose, soit naturellement, soit artificiellement (V. Propriété). Le délai à partir duquel une loi est obligatoire augmente à raison des distances (V. Loi); et en matière de procédure, le délai s'accroît aussi en raison des distances. — V. Délai et Exploit. V. aussi Cassation, Enquête, etc.

AUMAILLE. — Mot dérivé, suivant Ducange, du latin *manuale*. En ce sens il désigne les animaux domestiques, c'est-à-dire qui viennent quand on leur tend la main; *manualia* ou *mansueta pecora quæ ad manus accedere consueverunt*. Ainsi entendu, ce mot s'appliquerait à tous les bestiaux privés et même aux volatiles. — D'après Ménage, au contraire, on ne comprend sous les mots aumailles ou bêtes aumailles que les gros bestiaux destinés à engraisser. Le mot aumau, dit Ménage, vient d'*almellus*, et celui d'aumaille, d'*almalia*, c'est-à-dire animaux qu'on destine pour engraisser, du verbe *alo*, *is*, etc. — Cette dernière interprétation, adoptée par les continuateurs de Ducange, a paru aussi à M. Meaume, t. 3, p. 450, la plus vraisemblable; ainsi on lit dans une charte de 1303: « Leurs bêtes aumailles, à savoir vaches et veaux. » — Toutefois, l'ordonn. de 1669, tit. 19, art. 1, se sert du mot aumaille pour désigner les animaux domestiques de la classe herbivore; il y est dit en effet: « Permettons aux communautés, habitants.... d'exercer leurs droits de panage et pâturage pour leurs porcs et bêtes aumailles.... » C'est aussi la remarque que fait M. Merlin, Rép., v° Aumaille. — La fixation du sens de ce mot a une importance véritable dans le droit forestier, car, même sous l'empire du code de 1827, il peut être utile de rechercher le sens du mot aumaille employé dans l'article cité de l'ordonnance de 1669.

AUMONE. — Ce qu'on donne aux pauvres par charité.

Le code pénal du 25 sept. 1791, tit. 4, art. 5, défend que le condamné reçoive *vivres ou aumône* pendant la durée de sa peine (V. Bienfaisance publique, Fabrique, Hospice, Mendicité, Paupérisme). On appelait aumône fieffée certaines fondations faites par le roi en faveur de certaines églises, des monastères et hôpitaux, et dont le payement était assigné sur le domaine de la couronne pour être fait en deniers ou en nature. — V. Merlin, Rép., v° Aumône, § 4. — Enfin on donnait aussi le nom d'aumône à une peine pécuniaire infligée par le juge pour certains délits, ce qui n'a plus lieu aujourd'hui. — V. *eod.*, § 6, et v° Peine.

AUMONE DOTALE. — Somme remise à la supérieure d'un établissement religieux pour la pension ou dot d'une femme qui veut faire profession de vœux dans cette communauté. — V. Établissement religieux.

AUNE. — Ancienne mesure un peu plus longue que le mètre. — V. Poids et mesures.

AUTEUR. — Se dit de celui qui produit, qui crée, qui invente. — V. Brevet d'invention, Propriété littéraire, Propriété industrielle. — On dit aussi l'auteur d'un délit, d'un crime, etc., par opposition à celui ou à ceux qui en sont complices (V. Complicité). — On nomme auteur principal celui qui a consommé l'exécution d'un délit.

AUTHENTICITÉ. — Caractère de ce qui fait foi par soi-même; il se dit particulièrement des actes. — V. Notaire, Obligation, Procès-verbal.

AUTHENTIQUE. — Non donné à la collection des Novelles de Justinien. — On nommait peine de l'authentique celle qui était prononcée par la Novelle 134, ch. 10, contre la femme adultère (V. Adultère, n° 4; V. aussi Contrat de mariage, Disposit. entre-vifs, Femme). — Enfin l'acte authentique est celui qui fait foi par lui-même. — V. entre autres vis Notaire, Obligation, Procès-verbal.

AUTOPSIE. — Se dit de l'examen ou de l'ouverture d'un cadavre fait en vue de rechercher les causes de la mort. — V. Instruction criminelle.

AUTORISATION. — C'est la permission donnée à un individu de faire une chose ou de s'en abstenir. — Ce mot désigne aussi l'acte par lequel un individu est habilité ou rendu apte à passer un acte ou à soutenir un procès qu'il ne pourrait pas intenter tout seul. Ainsi doivent être autorisées les communes (V.

Digitized by Google

ce mot), les femmes mariées (c. civ. 215 et suiv.; vis Mariage, Contrat de mariage), les établissements publics, hospices, etc. (V. ces mots.)

AUTORISATION DE POURSUIVRE.—V. Fonctionn. pub.

AUTORITÉ.—Ce mot signifie, en général, une puissance (force publique, fonctionnaire, corps constitué) à laquelle on est soumis. En ce sens, il se dit de l'ensemble des individus qui forment le pouvoir civil ou politique auquel on doit obéir.—Toute autorité émane de la nation, qui ne peut l'exercer que par délégation (L. 26 août 1789; 1-13 oct.-1789; 3-14 sept. 1790, art. 3). L'autorité souveraine réside dans l'universalité des citoyens; mais nul ne peut, sans une délégation légale, exercer aucune autorité ni remplir aucune fonction publique (constit. 5 fruct. an 3, art. 17, 19). — V. Loi constitutionnelle, Organisation admin., Souveraineté.

AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — C'est l'ensemble des pouvoirs administratifs.—V. Autorité judiciaire, Compét. admin. et Organ. admin.

AUTORITÉ CONSTITUÉE. — Se dit de l'ensemble des pouvoirs que chaque peuple a établis pour le gouvernement de ses intérêts, ou pour le maintien des lois. — V. Fonct. public, Organ. admin. et judic.; V. aussi Crime contre l'État, Presse.

AUTORITÉ JUDICIAIRE. — Est synonyme du mot pouvoir judiciaire. Ce mot exprime l'ensemble des fonctionnaires ou corps qui sont investis de l'application ou de l'exécution des lois (V. notre traité de l'Organisation judic. où les lois sont rapportées). — Elle ne peut troubler les administrateurs dans l'exercice de leurs fonctions (déc. 22 déc. 1789, sect. 3, art. 7); elle est indépendante de l'autorité administrative (L. 16 août 1790, tit. 2, art. 13; 16 fruct. an 3). — V. Compét. admin., Organisat. admin.

AUTORITÉ MUNICIPALE. — Celle qui est chargée de rendre des arrêtés ou règlements pour la gestion des biens des communes et pour la police de la cité. — V. Commune.

AUTORITÉS. — Se dit des documents tels que lois, arrêts ou décisions cités à l'appui d'un point de droit ou d'un usage. — V. Jurisprudence, Loi.

AUVENT. — Petit toit en saillie propre à garantir de la pluie ou du soleil. — V. Servitude, Voirie.

AVAL. — Souscription mise sur une lettre de change ou un billet à ordre par laquelle on s'engage à en acquitter le montant dans le cas où il ne serait pas payé par un ou plusieurs des débiteurs; l'aval peut être donné par acte séparé (c. com. 112). — V. Effet de comm., Caution, Compét. comm. — Le mot aval se dit aussi de la partie d'un fleuve ou d'une rivière opposée à sa source. C'est l'adversatif du mot amont.—V. Eau.

AVANCEMENT. — Action de s'avancer, s'élever. —V. Organisation militaire.

AVANCEMENT D'HOIRIE. — Ce qui est donné à un successible par anticipation sur sa part héréditaire. — V. Dispos. entre-vifs.

AVANCES. — Prêt ou déboursé que l'on fait pour quelqu'un ou pour soi-même. — V. Banque, Commissionnaire, Compte courant, Droit maritime, Frais, Honoraires, Intérêts, Mandat.

AVANIE. — Ce mot exprime les torts, insultes ou dommages que l'individu éprouve à l'étranger par violation du droit des gens. — V. Droit maritime.

AVANTAGE. — Profit, utilité qu'on tire d'une chose. — Celui qui a les avantages d'une chose doit en supporter les charges, et réciproquement celui sur qui les charges pèsent doit avoir les avantages de la chose. C'est ce qu'exprime la loi 10, D., *De reg. jur.*, et la loi *in fine*, § 3, code *De furtis*; (V. Obligation, Propriété). Par une conséquence de ces principes, celui qui tire avantage de ce que fait un autre doit répondre des faits de celui-ci (L. 149, D., *De reg. jur.*; L. 55, § *ult.*, D., *Pro socio*; V. Responsabilité). — En procédure, prendre avantage, c'est prendre jugement contre la partie adverse (V. Jugement par défaut). — On appelle avantage *indirect* une libéralité faite d'une manière détournée à un successible ou à un conjoint, et *prohibé* celui qui est contraire à la loi. L'avantage déguisé ou simulé est celui qui n'est qu'apparent et qui n'existe pas en réalité : on le confond quelquefois, mais à tort, avec l'avantage indirect. — V. Disposit. entre-vifs et test., Contrat de mariage, Substitution.

AVANT-BASSIN (DROIT D'). — C'est le droit qui se perçoit sur les navires qui entrent dans les avant-bassins d'un port. — V. Droit maritime.

AVANT-FAIRE-DROIT. — Se dit d'un jugement préparatoire ou interlocutoire. — V. ces derniers mots.

AVANT-PARLIER. — Ancien mot qui était synonyme d'amparlier ou d'avocat.—V. ces derniers mots.

AVARIE. — Se dit en général du dommage qu'a souffert une chose, et exprime plus ordinairement « toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire ou les marchandises, conjointement ou séparément, tout dommage qui arrive au navire ou aux marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement » (c. com. 392). — V. Droit maritime.

AVENANT.—Acte par lequel l'assuré et l'assureur conviennent d'annuler ou de modifier la police d'assurance.—V. Droit maritime.

AVÉNEMENT AU TRONE. — Se dit de l'élévation d'un prince ou d'un personnage à la souveraineté.—V. ce dernier mot.

AVENIR. — Acte par lequel un avoué somme son confrère de se présenter à une audience qu'il indique. — V. Exploit.

AVERTISSEMENT. — C'est l'avis écrit ou verbal, officiel ou officieux, qui est donné à un individu. C'est aussi une peine de discipline (L. 20 avril 1810, art. 49; ordonn. 20 nov. 1822, art. 18; V. Avocat, Discipline). Les percepteurs des contributions indirectes et les receveurs de l'enregistrement envoient des avertissements aux contribuables pour le recouvrement des impôts et droits (V. Contrib. dir. et Enreg.). Le président d'une cour d'assises est tenu d'adresser des avertissements en divers cas (c. inst. crim. 311, 313, 341, 371; V. Cour d'assises). L'administration doit avertir les intéressés, en matière d'expropriation, de prendre communication du plan parcellaire (L. 3 mai 1841, art. 6). Le preneur à bail doit avertir le propriétaire des usurpations (c. civ. 1768), et l'acquéreur qui veut user de la clause d'expulsion doit avertir le fermier (art. 1748). — V. Louage.

AVEU. — C'est la déclaration par laquelle une partie reconnaît le droit ou quelque fait qui s'y rapporte. Il est judiciaire (c. civ. 1356) ou extrajudiciaire. — V. Obligation.

AVEU ET DÉNOMBREMENT. — C'était, en droit féodal, l'acte récognitif des droits seigneuriaux, ou, en d'autres termes, l'inventaire estimatif du fief servant que le seigneur exigeait de son vassal. — V. Féodalité.

AVEUGLE. — Celui qui est privé de la vue.—V., quant à la capacité des aveugles, vis Disposition entre-vifs, Obligation; et quant à leur aptitude à exercer des fonctions, vo Fonctionnaire. — Il est parlé des établissements créés pour les aveugles, vis Bienfaisance publique et Hospice.

AVIS. — Est synonyme d'avertissement, et s'emploie dans les actes extrajudiciaires.

AVIS DE PARENTS. — Délibération que prennent les membres d'un conseil de famille.—V. Hypothèque et Tutelle.

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT. — C'est la délibération ou décision que rend le conseil d'État dans les cas qui lui sont soumis, et qui, pour avoir l'autorité de la chose jugée, doit être approuvée par le roi et convertie en ordonnance (V. Conseil d'Etat). — Sous l'empire, les avis du conseil d'État, approuvés par le chef du gouvernement, avaient force de loi.—V. Loi.

AVOCAT. — 1. L'avocat, que plusieurs textes de la loi désignent aussi sous le nom de défenseur, est celui qui, après avoir obtenu le grade de licencié en droit, se charge de défendre oralement ou par écrit, devant les tribunaux, l'honneur, la vie, la liberté et la fortune des citoyens.—C'est assurément l'une des plus nobles, des plus libres en même temps que des plus indispensables professions de tout ordre social bien constitué. Tout le monde connaît le beau portrait, quoique un peu ambitieux peut-être, que l'illustre président Henrion de Pansey a tracé de l'avocat dans ces magnifiques paroles : « Libre des entraves qui captivent les autres hommes, trop fier pour avoir des protecteurs, trop obscur pour avoir des protégés, sans esclave et sans maître, ce serait l'homme dans sa dignité originelle, si un tel homme pouvait encore exister sur la terre » (Vie de Dumoulin).

Digitized by Google

2. La dénomination d'avocat semble venir du latin *ad auxilium vocatus;* toutefois il est pris aujourd'hui dans une acception plus large que dans le droit romain, où le mot *advocatus* ne désignait pas le défenseur chargé de porter la parole. Celui-ci était désigné par le titre d'orateur, et plus anciennement par celui de patron; mais à Athènes, comme plus tard à Rome, dans certaines affaires difficiles où le prestige de la parole n'eût été d'aucun secours sans une connaissance approfondie du droit, l'orateur s'adjoignait assez ordinairement un jurisconsulte auquel on donnait le nom d'*advocatus*. Telle est probablement l'origine de l'usage fort suivi du temps de Cicéron de recourir au ministère de plusieurs défenseurs dans une même cause, usage contre lequel Cicéron s'élève dans son dialogue de l'orateur, où il exige impérieusement de l'avocat la science du jurisconsulte.

En France, et on peut dire presque partout, la profession d'avocat a toujours embrassé l'une et l'autre mission, celle de l'orateur et celle du jurisconsulte, quoique l'usage dont on vient de parler ait été anciennement et soit encore pratiqué de nos jours. « Néanmoins, dit Loyseau, Traité des ordres, ch. 8, n° 17, en prenant les avocats en leur particulière signification, ils étaient distinguez d'avec les jurisconsultes, ceux-là étant les avocats plaidants et ceux-là les consultants, qui toutefois étaient à Rome deux vacations du tout différentes; car les avocats ou orateurs ne devenaient point jurisconsultes, comme nos avocats plaidants deviennent consultants, parce qu'à nous ce n'est qu'une même vacation, de sorte que la plaidoyerie les porte à la consultation par le progrez de l'âge et le mérite de l'expérience. »

3. Toutefois, si l'avocat réunit aujourd'hui en lui la double mission de l'avocat et du jurisconsulte, il n'est pas rare cependant de voir des praticiens décliner la première, soit pour se consacrer davantage à la science, soit par défiance d'eux-mêmes, soit par des motifs de santé, soit par toute autre cause, et s'adonner exclusivement à la seconde. De là vient qu'il existe encore de fait des avocats plaidants et des avocats consultants, les premiers qui se livrent, sinon exclusivement, du moins d'une manière plus particulière, à la plaidoirie, les autres qui donnent seulement leurs avis ou leurs conseils oralement ou par écrit sur les affaires litigieuses; mais ils n'en font pas moins partie les uns et les autres du même corps, et se distinguent ainsi de ceux qui n'ont que le titre d'avocat, car il ne faut pas confondre le titre avec la profession. L'exercice de la profession étant libre, il est beaucoup d'avocats (moins qu'autrefois cependant) qui n'en ont que le titre. L'ordonnance du 20 nov. 1822, qui constitue la partie essentielle de la législation sur la matière, établit elle-même cette distinction, en ne permettant d'inscrire sur le tableau des avocats que ceux qui *exercent réellement* (art. 5); toutefois, nous le verrons par la suite, ces termes s'interprètent naturellement dans le sens le plus large, surtout en faveur des anciens avocats, et ceux-là *exercent réellement* dans le sens de l'ordonnance, qui plus ou moins fréquemment donnent leurs avis ou leurs conseils sur les affaires litigieuses aussi bien que ceux qui s'adonnent à la plaidoirie; c'est pourquoi l'on peut dire qu'ils font partie les uns et les autres du même corps, qui, dans son ensemble, constitue ce qu'on nomme *l'ordre des avocats*. L'ordre des avocats est donc la réunion des membres du barreau qui exercent leur ministère au même tribunal. Dans quelques villes, cette réunion des avocats prend le titre de *collége;* mais la qualification *d'ordre*, plus convenable en soi, est aussi plus conforme aux traditions. C'est ainsi que se désignaient les avocats au parlement de Paris, et c'est la qualification que le parlement leur donna dans toutes les circonstances (V. *infrà*, n° 28, l'opinion de d'Aguesseau). Ajoutons d'ailleurs que cette qualification est en quelque sorte consacrée par la législation; on la retrouve, en effet, dans les lois et dans les règlements postérieurs à la révolution.

4. A côté de l'ordre des avocats en exercice devant les tribunaux ordinaires, il existe à Paris un autre ordre d'avocats dont les fonctions spéciales consistent à instruire, discuter et plaider les affaires portées à la cour de cassation ou au conseil d'État, juridictions suprêmes devant lesquelles l'extrême simplicité de la procédure a rendu superflu le ministère des avoués. Les avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation, indépendamment des règles générales qui leur sont communes avec les avocats près des tribunaux ordinaires, ont leur organisation et leurs règles particulières, qui feront l'objet du deuxième chapitre du présent article. — Disons seulement ici que, de même qu'ils ont le *titre* d'avocat, de même aussi la qualification *d'ordre* appartient naturellement à la réunion des membres qui composent la corporation. On s'étonne que ce point ait pu être contesté par notre illustre et savant collègue, M. Dupin aîné. Il se fonde sur ce que les avocats dont il s'agit sont assujettis à un cautionnement, signent des requêtes, font taxer leurs frais et honoraires et en exigent le payement en justice, toutes choses incompatibles avec la profession d'avocat (V. Profession d'avocat, édit. de 1832, t. 1, p. 22, note 1). Mais cette opinion, qui repose sur des motifs dont les deux derniers manquent en fait et sont contraires à l'usage invariable du barreau de la cour de cassation, trouve la plus complète réfutation non-seulement dans la nature de la profession, où domine essentiellement le caractère d'avocat, tandis que celui d'officier ministériel n'est que secondaire, mais même dans les termes mêmes de la loi. L'ordonnance du 10 sept. 1817, dont on lira le texte au chap. 2, dit en effet dans son premier article: « L'ordre des avocats en nos conseils et le collége des avocats à la cour de cassation sont réunis sous la dénomination *d'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation.* »

5. Du reste, la profession d'avocat n'est, du moins, quant à ceux qui exercent devant les tribunaux inférieurs et les cours royales, ni une fonction publique ni un privilége. Ce n'est point une fonction publique, car l'avocat ne reçoit point l'investiture du roi ni celle des délégués du roi; la prestation préalable du serment qui leur est imposée n'est qu'une garantie. Ce n'est point un privilége, car s'il n'est permis d'exercer la profession qu'à ceux qui sont licenciés en droit et inscrits au tableau, du moins est-il certain que la profession est ouverte à tous sans limitation de nombre, si ce n'est toutefois pour l'ordre des avocats à la cour de cassation, à l'égard desquel l'intérêt public a nécessité, comme on le verra, une limitation de nombre et des conditions plus sévères d'admission.

6. Dans la première édition de cet ouvrage, nous avions traité de la profession d'avocat au mot Défense, sect. 3; mais il nous a paru que cette section, à raison de son étendue et de son importance, soit même par sa nature parfaitement distincte du droit de défense en lui-même, devait être détachée pour devenir la matière d'un travail séparé et d'une rubrique particulière.

Division.

CHAP. 1. — DES AVOCATS A LA COUR ROYALE ET AUX TRIBUNAUX INFÉRIEURS.
SECT. 1. — Historique et législation; — Droit comparé.
SECT. 2. — Conditions d'admission et réception.
ART. 1. — De l'âge et de la licence.
ART. 2. — Du serment à prêter par le récipiendaire.
ART. 3. — Du stage.
ART. 4. — De l'inscription au tableau.
SECT. 3. — Des professions incompatibles avec celle d'avocat.
SECT. 4. — Des droits et devoirs des avocats.
ART. 1. — Des droits des avocats.
§ 1. — De la plaidoirie et défense écrite et de la consultation.
§ 2. — Des honoraires.
§ 3. — Du droit de suppléance dans les fonctions de magistrat.
§ 4. — Des droits politiques et du jury.
ART. 2. — Des devoirs des avocats, de leur costume et de leur responsabilité.
§ 1. — Du devoir des avocats et de leur costume.
§ 2. — De leur responsabilité.
SECT. 5. — De la discipline des avocats.
ART. 1. — Du conseil de discipline, de son organisation, de ses attributions et de sa compétence.
ART. 2. — Du recours contre les décisions disciplinaires.
SECT. 6. — Des pouvoirs des tribunaux relativement aux délits d'audience.
CHAP. 2. — DES AVOCATS AUX CONSEILS DU ROI ET A LA COUR DE CASSATION.
SECT. 1. — Historique et législation.
SECT. 2. — Conditions d'admission.
SECT. 3. — Droits et devoirs.
SECT. 4. — Conseil de l'ordre et des pouvoirs disciplinaires.

Digitized by Google

CHAP. 1. — DES AVOCATS A LA COUR ROYALE ET AUX TRIBUNAUX INFÉRIEURS.

SECT. 1. — *Historique et législation; droit comparé.*

7. Les règles du barreau ont subi, à diverses époques et chez les différentes nations, certaines modifications commandées par la civilisation même; car il est dans la nature de toute institution de recevoir, dans ses détails, l'influence des mœurs publiques. Mais on peut dire que les règles fondamentales de la profession, ses obligations et les grands principes qui la dominent, se retrouvent partout les mêmes; et peut-être doit-on s'expliquer par là comment, au milieu de toutes les institutions qui ont péri dans ce grand naufrage de 1793, l'institution du barreau, un instant anéantie avec les autres, a fini par surnager et par être rétablie sur ses bases antiques.

8. Sans doute on ne dirait pas aisément comment la profession d'avocat a pris naissance et quel fut son caractère primitif. Le sens intime indique cependant qu'elle dut être contemporaine de l'établissement même de la justice. On l'a dit avec raison, du moment où les hommes se sont constitués juges des intérêts, des actions et de la vie de leurs semblables, le droit de défense a dû prendre naissance au sein de la société; la conséquence de ce droit a été d'admettre des représentants pour ceux qui, par inexpérience, par incapacité et par beaucoup d'autres causes, ne pouvaient l'exercer par eux-mêmes. Alors, suivant l'observation de notre éloquent et à jamais regrettable ami M. Philippe Dupin, il s'est rencontré des esprits éclairés et des âmes généreuses qui se sont empressés de prêter à l'ignorance ou à la faiblesse l'appui de leur courage ou de leur savoir (V. Encycl., v° Avocat, n° 3). Sans doute on ne retrouve pas dans les représentants dont s'entouraient alors les parties, dans ces parents ou ces amis dont elles réclamaient l'assistance et le secours, les fonctions de l'avocat telles qu'elles sont établies aujourd'hui; mais, dans cette mission qu'accomplissaient spontanément les représentants des parties, on entrevoit déjà l'origine de la profession d'avocat.

9. Cette profession s'est développée plus tard, et à mesure qu'en se multipliant les rapports des hommes entre eux ont fait sentir la nécessité d'une législation prévoyante et perfectionnée. Alors, non-seulement il a été d'un grand intérêt pour les parties qu'il y eût des hommes zélés et vertueux, lesquels, étant particulièrement versés dans les principes du droit et de l'équité, les aidassent de leurs conseils et les défendissent en jugement (Boucher d'Argis, Hist. abrégée de l'ordre des avocats, chap. 2), mais encore cela dut être un besoin de la justice elle même. Les juges auraient-ils toujours suffi à remplir leur imposant ministère? Ne fallait-il pas, pour seconder leur action, que des hommes instruits, laborieux et spécialement livrés à l'étude des lois, s'occupassent à classer les faits, à écarter les préventions, à rapprocher les actes, à interroger la législation, à préparer, en un mot, tous les éléments d'une décision légale et équitable?... Telle fut la mission de l'avocat; et c'est ainsi que d'Aguesseau, le plus éloquent de nos chanceliers, en parlant de l'ordre des avocats, a pu le dire avec raison «*aussi ancien que la magistrature*, aussi noble que la vertu, *aussi nécessaire que la justice* » (De l'indépendance de l'avocat, mercuriale de 1689).

10. Ces données premières sur la mission du barreau conviennent à toutes les nations policées. Ainsi, on ne peut douter, même en remontant à des temps presque fabuleux, que partout où il y a eu une justice, le barreau soit venu, sous une dénomination quelconque, se placer à côté d'elle comme une institution corrélative. Et, en effet, on en retrouve la trace chez les Chaldéens, chez les Perses, chez les Égyptiens. Toutefois, le talent de la parole ne se produisait pas chez ces peuples comme un art régulier; chez quelques-uns même, en Égypte notamment, l'éloquence était tenue dans une défiance constante, à ce point qu'il était imposé de plaider par écrit. Aussi ne voit-on pas que l'histoire ait décerné le titre d'orateur à ceux qui, dans ces temps reculés, se vouaient à la défense de leur concitoyens.

11. Mais c'est dans la Grèce surtout que l'institution prit une véritable importance et se constitua une existence à part. La défense y devint une profession véritable, et Athènes fut, à vrai dire, la première école du barreau. Périclès fut, dit-on, celui qui le premier fit passer l'éloquence dans l'exercice de la profession (V. Boucher d'Argis, ch. 3). Toujours est-il que l'usage s'introduisit de se faire assister par des orateurs exercés dans l'art de la parole soit devant l'aréopage, soit devant les autres tribunaux. Souvent ces orateurs prononçaient eux-mêmes les discours qu'ils avaient préparés pour la défense d'autrui; ce fut même l'usage habituel dans les premiers temps, lorsque l'éloquence passait, à Athènes, pour le premier des arts. Mais quelquefois aussi les orateurs se dispensaient d'assister les parties intéressées, et laissaient à celles-ci le soin de lire devant leurs juges les harangues qu'ils avaient composées. Tel fut particulièrement Isocrate, le plus grand peut-être des rhéteurs de l'ancienne Grèce, qui ne prononçait, dit-on, aucun des admirables discours qu'il composait.

12. Quoi qu'il en soit, le législateur immortel de la Grèce, Solon, ne manqua pas de s'occuper d'une profession qui se rattachait en quelque sorte aux institutions judiciaires; il fit sur la discipline du barreau des règlements qui, bien longtemps après lui, étaient encore en vigueur. Avant tout, l'orateur grec devait être d'une condition libre; la loi, consacrant à la fois l'indépendance et la dignité de l'avocat, défendait à tout esclave de se présenter en jugement pour y défendre un citoyen. Une autre loi proclamait indignes d'exercer, comme infâmes, ceux qui avaient manqué de respect envers leurs parents, ceux qui avaient refusé de se charger de la défense de la patrie ou de quelque fonction publique, ceux qui faisaient un commerce scandaleux ou contraire à la pudeur, ceux qui avaient notoirement des mœurs dissolues ou avaient été vus dans quelque lieu de débauche, etc. Enfin, un règlement particulier qui, par la nature de ses dispositions, imprimait au ministère de l'avocat un caractère presque religieux, posait en principe que l'enceinte du barreau et de l'aréopage était un lieu réputé saint, et prescrivait, en conséquence, qu'on y répandît, avant l'audience, une eau lustrale, pour avertir les juges et les orateurs qu'il ne devait y entrer rien que de pur. — V. Boucher d'Argis, ch. 3, p. 15 et 16.

13. Du reste, les fonctions de l'orateur, dans la patrie d'Eschine, de Lysicus et de Démosthènes, ne consistaient pas seulement à défendre la fortune, l'honneur et la vie des citoyens. Par la nature même du gouvernement, elles l'appelaient à traiter, au tribunal ou devant l'aréopage, toutes les questions de politique et à discuter les intérêts les plus graves du pays.

14. On sait que le ministère de l'avocat fut d'abord gratuit. Dans les premiers temps, ce ne fut pas des clients que les membres du barreau attendaient la récompense due aux services qu'ils avaient rendus à leur cause; comme l'éloquence était, pour la cité entière, l'objet d'un culte, la cité entière payait aux orateurs le prix de leurs travaux en leur réservant les premières charges de la république. Toutefois, ces idées si propres à inspirer le désintéressement et l'indépendance se modifièrent par suite de l'accroissement de la population, du mouvement des esprits et de l'augmentation du nombre des affaires; alors le ministère de l'avocat devint une profession exercée dans un intérêt exclusivement privé; les orateurs purent recevoir des honoraires de leurs clients, et bientôt ils finirent par en exiger.

15. A Rome, la profession d'avocat ne fut ni moins brillante ni moins honorée qu'elle ne l'avait été dans l'ancienne Grèce. Elle y subit aussi des vicissitudes diverses.

Dans les premiers temps de la république, les dénominations de défenseur et de client impliquaient une tout autre idée que celle qu'on y attache aujourd'hui. On appelait *clients* tous ceux qui étaient sous le patronage d'autrui. Le patron ne leur prêtait pas seulement ses conseils et son appui dans les affaires contentieuses; il les prenait sous sa protection et il était même obligé de doter leurs filles. En retour, les clients devaient faire preuve, en toute circonstance, de zèle, de dévouement et de reconnaissance (V. Boucher d'Argis, p. 21; Laroche-Flavin, l. 3, ch. 5, n° 26). — La défense des parties n'était pas alors l'attribution d'une profession spéciale; le patronat était véritablement une institution politique qui se confondait avec l'organisation judiciaire des Romains.

16. Lorsque la république, étendant au loin sa domination et son empire, vit s'augmenter, par l'effet de ses conquêtes, le nombre des citoyens; lorsque le système législatif, en se com-

Digitized by Google

pliquant par les aperçus nouveaux qu'ouvrait à chaque instant le droit prétorien, eut rendu la science difficile et exigé des études spéciales et profondes, cette organisation dans laquelle le barreau se trouvait absorbé ne fut plus suffisante. On vit alors des orateurs en titre prendre la place des anciens patrons dont la dignité officielle avait répondu aux premiers besoins et dont la science n'était plus désormais à la hauteur du droit. Les plébéiens, auxquels le patronat avait été d'abord interdit, furent admis à parcourir cette carrière, qui, sous l'influence des causes que nous venons d'indiquer, se trouva considérablement agrandie; et le barreau eut ainsi son existence propre, ses droits et ses devoirs: les patrons reçurent alors cette dénomination d'orateurs que surent si bien justifier les Caton, les Cicéron, les Hortensius, les Antoine, les Crassus, et Scevola, qui fut à la fois le plus éloquent des jurisconsultes et le premier jurisconsulte parmi les orateurs.

17. Dans cette période, où les avocats avaient dans leur domaine, comme ceux de l'ancienne Grèce, non-seulement la discussion des affaires contentieuses, mais encore celle des intérêts nationaux et des affaires politiques, la défense d'autrui était entièrement gratuite; *vetitum quippe erat lege Cinciâ munerali, ne quis, ob causam orandam, pecuniam donumve acciperet* (Tacite, Ann., lib. 11, n° 5). Les orateurs aspiraient aux dignités de la république; et la célébrité de l'avocat signalant à l'attention de tous l'homme public, le barreau devint le marche-pied de ceux qui se destinaient à la carrière publique. « C'estait, dit Laroche-Flavin, le principal moyen de l'état populaire des Romains de parvenir aux grandes charges que d'estre bon avocat. »

18. Les révolutions qui changèrent les formes du gouvernement et substituèrent l'empire à la république, changèrent aussi les conditions du barreau. Jaloux d'une autorité qu'ils s'étaient arrogée, les empereurs voulurent concentrer tous les pouvoirs dans leurs mains; ils ne purent voir sans une inquiétude profonde une profession qui, exercée avec éclat, pouvait, par elle seule, conduire aux plus hautes dignités; ils ne lui accordèrent pas cette espèce de rétribution. Les orateurs durent donc renoncer à la carrière publique; leur ministère devint une sorte d'office, et, tout en honorant la cause de la dette, on revint sur la prohibition de la loi Cincia qui, d'ailleurs, avait porté la plus grave atteinte aux besoins de la défense, et était déjà tombée en désuétude : on leur accorda une action en payement d'honoraires. « *Si remunerandi gratiâ locus intervenit, erit mandati actio* » (L. 6, ff., *Mandati vel contra*). D'un autre côté, leur profession fut amoindrie par la création d'une classe d'hommes versés aussi dans l'étude du droit, mais dont la mission se bornait à l'interprétation des lois sous la dénomination de *prudentes*. Le barreau tomba ainsi dans le domaine de tous, et plus d'une fois, dit avec raison M. Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 9, les anciens clients firent à leur tour, vis-à-vis de leurs premiers protecteurs, l'office de patrons. En effet, on sait qu'Alexandre Sévère permit aux affranchis de remplir les fonctions de patron.

19. Malgré ces altérations des anciennes formes, le barreau romain conserva, de fait, toute sa splendeur. Le titre et la mission d'avocat restèrent en honneur, les constitutions mêmes des empereurs attestent toute la considération dont les avocats continuèrent de jouir. Témoin la disposition qui enjoignait de choisir parmi les avocats les pontifes des provinces; la constitution qui déclara que ceux qui étaient parvenus aux dignités ne dérogeaient point en faisant la fonction d'avocat, parce qu'il était aussi honorable d'être debout pour plaider que d'être assis pour juger. Témoin encore l'empressement que mirent plusieurs empereurs, après avoir pris la toge virile, à se présenter au barreau comme pour y faire un apprentissage des fonctions d'avocat et de l'administration de la justice. — V. Boucher d'Argis, ch. 3, p. 32; Laroche-Flavin, liv. 3, p. 23.

20. Enfin, au temps du bas empire, de nouvelles modifications furent faites qui constituèrent une organisation toute spéciale. L'ancienne distinction entre les *oratores* et les *advocati* dont nous avons parlé *suprà*, n° 2, disparut complétement; tous ceux qui d'une manière quelconque se vouèrent à la défense des citoyens reçurent le titre d'*advocati*, et on en forma un collége auquel l'empereur Justin donna la dénomination d'*ordre*. Les fonctions d'avocat avaient ainsi changé de caractère; ce ne fut plus l'ancien patronage dans lequel le barreau avait été absorbé; ce fut une profession spéciale, ayant son existence distincte et séparée des autres institutions.

Dans la décadence universelle qui fut le caractère de cette époque, l'institution du barreau ne dut pas sans doute être privilégiée: comme toutes les autres, elle subit la loi commune. Toutefois l'indépendance de l'avocat se maintint encore dans une certaine limite, et avec elle la considération qui de tout temps s'était attachée à la profession. Nous en trouvons l'irrécusable témoignage dans la loi 14, au C., *De advocatis diversorum judiciorum*, où les empereurs Léon et Anthenius s'expriment en ces termes : « *Advocati, qui dirimunt ambigua fata causarum, suæque defensionis viribus in rebus sæpe publicis ac privatis lapsa erigunt, fatigata reparant, non minus provident humano generi quàm si prœliis atque vulneribus patriam parentesque salvarent. Nec enim solos nostro imperio militare credimus illos, qui glaciis, clypeis, et thoracibus nituntur, sed etiam advocatos : militant namque causarum patroni, qui gloriosæ vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam et posteros defendunt.* » — Telle fut, dans ses phases diverses, la profession d'avocat dans l'ancienne Grèce et à Rome.

21. La discipline du barreau de Rome telle qu'elle était constituée au temps du bas empire, passa dans les Gaules; ce fut un effet tout naturel de la conquête : la Gaule conquise emprunta au conquérant son organisation judiciaire et par suite la constitution de son barreau. Toutefois cet état de choses changea complétement après la conquête des Francs. Les habitudes guerrières des nouveaux conquérants s'accordaient mal avec les formes que la Gaule avait reçues des Romains; et dans ces coutumes barbares dont nous avons présenté le tableau, v° Appel, qui substituèrent, pendant des siècles, la lutte par les armes aux formes judiciaires et firent céder le droit devant la force, il n'y eut pas de place, on le conçoit bien, pour l'institution du barreau. Aussi n'existe-t-il aucun monument sérieux qui se rattache au barreau français du sixième au treizième siècle. Cependant, à côté de ces hommes qui se faisaient gloire de ne connaître d'autre justice que celle des armes, quelques hommes, dont les habitudes plus pacifiques attestaient la marche lente du progrès, entreprirent la défense des intérêts généraux ou particuliers. Ces hommes reçurent en latin le nom d'*advocati*, *clamatores*, *causidici*, etc., et en français celui d'*avoués*, *plaidours*, *amparliers*, etc. Et cela explique comment la profession d'avocat se trouve mentionnée dans les capitulaires de Charlemagne, au commencement du neuvième siècle. Un capitulaire de 802 ordonne, en effet, l'élimination de tout avocat qui aurait fait preuve de cupidité : « *Si advocatus, in causâ susceptâ, iniquâ cupiditate fuerit repertus, ex conventu honestorum et judiciorum communione separetur* » (Capit., t. 1, p. 10, § 9. V. aussi Fournel, t. 1, p. 5). Mais les habitudes dominatrices de l'époque et l'instabilité de l'organisation judiciaire de ces temps empêchent de suivre les transformations successives que la corporation dut éprouver; et depuis Charlemagne jusqu'à saint Louis, c'est-à-dire pendant quatre siècles, le barreau français continue de se perdre au milieu de l'obscurité qui couvre cette époque de notre histoire, comme le fait remarquer Fournel, t. 1, p. 5, dans son Histoire des avocats.

22. L'organisation du barreau ne prit réellement un caractère régulier que sous le règne de saint Louis; à partir de cette période, on en peut suivre la trace et en marquer le progrès. L'abolition du combat judiciaire, dont toute la gloire appartient à ce prince (V. notre traité de l'Appel) et le développement que prirent alors les institutions judiciaires, rendirent à la profession d'avocat l'importance et le prestige que lui avait enlevés le préjugé le plus barbare. Aussi voit-on que les actes de l'autorité publique de l'époque reconnurent expressément le corps des avocats; et non-seulement ils le reconnurent, mais encore quelques-uns posèrent spécialement certaines règles relatives à la profession. C'est ainsi notamment que les établissements de saint Louis, en 1270, consacrèrent, aux avocats, un chapitre particulier, le chapitre 14 du livre 2. On y remarque quelques règles empruntées au droit romain, et dont la tradition s'est perpétuée. Ainsi c'est une obligation essentielle de la profession de ne pas présenter à la justice une cause déloyale; c'est un devoir pour l'avocat de défendre la cause sans offenser la personne : « et toutes les resons à destruire la partie adverse si doit dire courtoisement,

Digitized by Google

sans vilenie dire de sa bouche ni en fait, ni en droit. » Sage précepte trop négligé de nos jours et que la sagesse des magistrats devrait faire revivre. L'avocat doit aussi s'abstenir de faire, avec son client, aucun marché pendant le procès : « Et si ne doit fere nul marché à celui qui pour qui il plaide, plet pendant, car droit le défend au code *De postulando* en la loi qui commence *Quisquis vultesse causidicus*, et ce appartient à loyal avocat. » Au besoin, l'avocat doit être commis d'office pour la défense des indigents, des veuves et des orphelins, etc.

23. A cette époque, ainsi que l'atteste Boucher-d'Argis, ch. 7, presque tous ceux qui se vouaient à la profession d'avocat appartenaient au clergé; le clergé seul, en effet, possédait l'instruction et les lumières nécessaires pour suivre la carrière du barreau. L'on s'explique, par cette raison même, que l'autorité ecclésiastique se soit immiscée dans les questions relatives aux attributions et aux devoirs de l'avocat, et spécialement qu'elle ait statué sur le règlement des honoraires. On voit, en effet, que dans le concile tenu à Lyon le 7 mai 1274, ces honoraires furent fixés « à 20 livres tournois, avec obligation pour les avocats de renouveler chaque année le serment qu'ils ne recevraient rien de plus. » Ajoutons néanmoins que ce taux fut modifié par Philippe le Hardi, qui porta à 30 livres le maximum des honoraires des avocats, et en établit la proportion sur l'importance de l'affaire, sur le mérite et la célébrité de l'avocat, sur l'usage du barreau et les facultés du client (Ord. du 23 octobre 1274 et du 19 mars 1314).

24. Mais ce fut surtout sous le règne du successeur de saint Louis et à partir du moment où le parlement devint sédentaire que l'institution du barreau prit un caractère régulier. Philippe de Valois, encore régent, s'en occupa dans une ordonnance du 13 fév. 1327, qui contient les dispositions réglementaires les plus importantes qui eussent été prises jusque-là. C'est à cette ordonnance que remonte l'origine du tableau. Il y était dit, en effet, qu'aucun avocat ne serait admis à plaider s'il n'avait prêté le serment et *s'il n'était inscrit au rôle des avocats* (art. 41). — Toutefois, les parties pouvaient plaider elles-mêmes leur propre cause. En outre, il était enjoint aux avocats de se trouver au Châtelet, au soleil levant, sauf le temps nécessaire pour entendre une basse messe. Ils devaient plaider les causes suivant l'ordre réglé par le prévôt. Ils ne pouvaient en plaider chacun que deux ou trois tout au plus, pour laisser aux autres avocats le temps de plaider les leurs. L'intérieur du barreau était exclusivement reservé aux avocats et procureurs de la cause. Enfin tout avocat qui avait prévariqué dans ses fonctions devait être exclu à jamais de l'audience.

25. Plus tard, un arrêt en forme de règlement, rendu en 1344 par le parlement de Paris, renouvela les précédentes dispositions et en ajouta de nouvelles. Aux termes de ce règlement, écrit en latin dans les ordonnances du Louvre, t. 2, p. 227, il devait être fait une liste des avocats assermentés, dans laquelle on devait choisir les plus capables pour être conservés; les autres devant être supprimés. Les avocats conservés ne pouvaient continuer leur exercice qu'après avoir prêté le serment de remplir leurs fonctions avec fidélité et exactitude; de ne point se charger de causes dont ils reconnaîtraient l'injustice; de s'abstenir de fausses citations; de ne pas chercher à se procurer des remises par des subterfuges et des prétextes malicieux; de ne pas recevoir pour leur salaire, quelque importante que fût une cause, au delà de 30 livres parisis, ni aucune autre espèce de gratification en sus de 30 livres (à eux cependant permis de recevoir moins); d'abaisser leur salaire en raison de la modicité de l'intérêt de la cause et de la médiocre condition des parties; de ne faire aucun traité avec leurs clients sur l'événement du procès (V. Boucher d'Argis, p. 99 et suiv.; Fournel, t. 1, p. 171 et suiv.; V. aussi M. Mollot, De la profession d'avocat, p. 136-137). — D'après ce même règlement, nul n'avait le titre d'avocat s'il n'avait été reçu en la cour, après serment; l'exercice de la plaidoirie était interdit à quiconque n'avait pas obtenu préalablement son inscription au tableau; il était enjoint à l'avocat d'être bref dans ses plaidoiries et dans ses écrits. Puis, par une disposition importante en ce qu'elle a introduit, pour la première fois, dans la pratique, le noviciat qui est encore une nécessité aujourd'hui, un temps d'épreuve ou de stage, dont la durée n'était pas limitée, était exigé de l'avocat pour qu'il pût se livrer à l'exercice du ministère. Enfin, le respect était commandé aux jeunes avocats envers les anciens, et les premiers en devaient faire preuve en toute occasion.—Tel fut, dans son ensemble, ce règlement dont Fournel a dit « qu'il a été le modèle exact de la discipline qui s'observait dans l'ordre des avocats à l'époque de la révolution et qui avait traversé cinq siècles. »

26. En effet, d'autres dispositions législatives sont venues depuis qui ont reproduit et développé les prescriptions du règlement, mais qui n'y ont pas introduit de principes nouveaux. Un coup d'œil jeté sur le texte de ces dispositions en donne la preuve décisive. — Voici d'abord le résumé donné par Laroche-Flavin, dans ses treize livres de l'Histoire du parlement, p. 276, édit. in-f°, de celles qui avaient été rendues jusqu'à lui. — « Advocats de la cour seront gradués *in altero jurium*, ils seront receus en icelle et y presteront le serment (François Ier, 1535, ch. 4, art. 1). Ne pourront requérir les causes estre réappelées, si autres causes ne sont pas achevées (François Ier, 1539, art. 20). — Se trouveront au commencement de la plaidoirie, autrement, seront tenus des dommages-intérêts (François Ier, 1535, ch. 4, art. 15). — Plaideront et escriront briefvement (Jean Ier, 1363; Charles V, 1364; Charles VII, 1446, art. 24; Charles VIII, 1493, art. 16; Louis XII, 1507, art. 121, François Ier, 1528, art. 10).— Liront véritablement et sans obmissions, interruption ou déguisement (François Ier, 1539, art. 22 et 188). — Ne partiront de l'audience sans licence de la cour (François Ier, 1535, ch. 4, art. 16).— Ne procéderont par paroles injurieuses contre les parties adverses ou autres (Philippe VI, 1454; Charles VII, 1457, art. 54; Louis XII, 1502, art. 122). — Ne pourront partir de la ville, sinon en remettant les mémoires prests ès mains du procureur, et laissant substitut (François Ier, 1535, ch. 4, art. 17).—N'entreront en siége, si non en habits décents, large robe, bonnet rond (François Ier, 1540, art. 30). — Étant appelés au conseil (juges suppléants) feront serment qu'ils n'ont patronisé ni consulté pour les parties (François Ier, 1535, ch. 12, art. 10 et 1540, art. 17). — Ne seront pour les deux parties (François Ier, 1536, ch. 1, art. 35).—Seront donnés aux pauvres misérables personnes (François Ier, 1536, ch. 1, art. 38). — Ne doivent user de contentions et exclamations les uns envers les autres, ni parler plusieurs ensemble et s'interrompre (François Ier, 1539, art. 40). — Ne doivent soutenir une mauvaise cause (Charles IX, 1560, art. 58). »

27. Depuis Laroche-Flavin, les dispositions rendues sur la matière sont en fort petit nombre, et comme les précédentes, elles ne font guère que développer l'ordonnance de 1327 et l'arrêt de règlement de 1344. Les plus importantes sont dans l'ordonnance de Louis XIV, de 1667, dont l'art. 10, tit. 31, appliqua au tableau des avocats un caractère légal, en prescrivant de le dresser tous les ans, et dans l'arrêt de règlement du 17 juill. 1693 qui déclara : 1° qu'à l'avenir, les écritures du ministère des avocats ne passeraient point en taxe, si elles n'étaient faites et signées par un avocat inscrit au tableau; 2° que ce tableau serait présenté à la cour par le bâtonnier des avocats; et 3° que l'inscription sur le tableau ne serait accordée qu'aux avocats en plein exercice, et qui auraient fréquenté le barreau depuis deux années au moins. Ajoutons que plus tard cette dernière disposition n'étant pas exécutée, les avocats eux-mêmes vinrent exposer, par l'organe du bâtonnier, à la grand'chambre du parlement : « Que l'on avait inscrit sur le tableau des avocats qui ne se destinaient pas sincèrement à cette profession; qui ne l'avaient pas exercée depuis, ou qui l'avaient exercée d'une manière prohibée par les règlements, et contraire au bien public. Pourquoi ils croyaient devoir proposer à la cour d'ordonner que l'on ne pourrait plus être inscrit sur le tableau qu'après quatre années de fréquentation du barreau, dont on serait tenu de rapporter des certificats signés par six avocats qui seraient indiqués par le bâtonnier; que nul ne pourrait être inscrit sur le tableau, s'il ne faisait la profession d'avocat, et s'il n'avait un domicile constant et connu à Paris; d'ordonner pareillement qu'il n'y aurait aucune liste à la suite et séparée du tableau, contenant les noms de ceux qui n'auraient pas fait leurs quatre années d'épreuve. » Un arrêt du 5 mai 1751 convertit les mesures proposées en règlement, et la durée du stage se trouva ainsi portée à quatre années.

Digitized by Google

28. Il est remarquable, d'ailleurs, qu'à côté de ces textes épars dans des lois ou règlements généraux, qui réglaient les attributions pour ainsi dire extérieures de l'avocat, il n'y en avait aucun qui statuât directement sur l'organisation même du barreau, ni sur sa discipline intérieure. C'est que, si la reunion des avocats formait un corps légal reconnu de tous les parlements, elle ne constituait pas, du moins, une corporation proprement dite. Aussi n'avaient-ils pas été organisés, comme cela était d'usage pour toutes les corporations, par lettres patentes du prince. La réunion pouvait donc se considérer, et elle se considérait en effet, comme une compagnie libre, une association volontaire de jurisconsultes et d'orateurs qui se rapprochaient sans autre motif d'union que celui qui résultait de travaux, de devoirs et de sentiments de même nature. C'est ce qu'exprimait notre savant collègue M. Dupin aîné, dans une affaire célèbre (aff. Parquin), qui est rapportée plus bas, sous le n° 454. « Les avocats, disait ce magistrat, n'ont jamais formé une *corporation* ni une *société* dans le sens légal qu'on attache ordinairement à ces qualifications. Ils n'étaient liés entre eux que *par l'exercice d'un même ministère*, par une qualité commune, par le même dévouement à la défense de leurs concitoyens, par les mêmes devoirs et par une grande sévérité à maintenir entre eux la délicatesse et la pureté de leurs maximes. » C'est aussi ce qu'expriment les anciens auteurs (V. Denisart, v° Avocat, § 3, n° 2; et Boucher d'Argis, p. 214); et ce qui était établi par d'Aguesseau, dans une de ses lettres. « Les avocats, disait-il, ne forment point un corps ou une société qui mérite véritablement ce nom; ils ne sont liés entre eux que par l'exercice d'un même ministère : ce sont plusieurs sujets qui se destinent également à la défense des plaideurs plutôt que les membres d'un seul corps, si l'on prend ce mot dans sa signification la plus exacte. Le nom de profession ou d'ordre est celui qui exprime le mieux la condition ou l'état des avocats; et s'il y a une espèce de discipline établie entre eux pour l'honneur et la réputation de cet ordre, elle n'est que l'effet d'une convention volontaire plutôt que l'ouvrage de l'autorité publique, si ce n'est dans les matières sur lesquelles il y a des règles établies soit par les ordonnances de nos rois, soit par les arrêts des parlements; s'ils ont des distinctions justement acquises par leurs talents et par leur capacité, ce sont des prérogatives attachées à la profession qu'ils exercent, plutôt que des priviléges accordés par le roi à un corps ou à une communauté; et ils en jouissent, pour parler le langage des interprètes du droit, *non ut universi, sed ut singuli* » (lettre du 6 janv. 1750, t. 10, p. 515).

29. Mais, ainsi que le fait pressentir d'Aguesseau, la compagnie des avocats avait elle-même suppléé au silence de la loi relativement à l'organisation même du tableau et à sa discipline intérieure. Il s'était établi, à cet égard, un ordre de choses qui a existé bien plutôt dans la tradition que dans des règlements écrits, un ordre de choses qui a continué et qui est aujourd'hui consacré en partie par la législation et dont il importe, par ces motifs, d'indiquer les faits principaux.

30. De tous temps, l'ordre des avocats sentit la nécessité de se donner, sinon un chef, du moins un représentant qui fût, en même temps, comme un centre de réunion pour tous les confrères. De là, l'institution du *bâtonnier*, dont la dénomination vint de ce que l'avocat choisi portait le bâton d'une confrérie que les compagnons clercs et autres procureurs fréquentant le palais avaient établie en 1342. La participation des avocats à cette confrérie cessa en 1782; mais la dénomination est restée : c'est celle qui est donnée encore aujourd'hui à l'avocat choisi par ses confrères pour être placé en tête du tableau.

Dans les premiers temps, l'ordre des avocats prenait pour bâtonnier le doyen, c'est-à-dire le plus ancien d'après le rang du tableau, dont l'usage remontait, comme on l'a vu plus haut, à l'ordonnance de 1327. Mais, plus tard, comme le doyen se trouvait souvent empêché par son grand âge de veiller aux intérêts de la compagnie et de les diriger, on reconnut la nécessité de procéder autrement. La nomination fut faite par les anciens avocats qui avaient rempli les fonctions de bâtonnier; elle eut lieu encore d'après l'ancienneté, mais ce n'en fut pas moins un choix réel et effectif, en ce que la nomination était faite de manière à ce que chacun ne devait pas être nécessairement admis, à son tour, au titre de bâtonnier (V. le Nouv. Denisart, § 3, n° 5). La fonction principale du bâtonnier consistait à dresser le tableau. A Paris, ce tableau était déposé tous les ans au greffe du parlement le 9 mai, à la Saint-Nicolas d'été : ce même jour on donnait un successeur au bâtonnier.

31. Bien que l'ordre des avocats ne fût point une corporation et qu'il n'eût pas besoin de délibération commune pour gérer ses affaires, puisqu'il n'en avait pas, on comprend que la nécessité de se réunir, de se voir, de conférer ensemble se faisait sentir souvent, soit pour l'admission de nouveaux sujets, soit pour tout autre motif. Mais, comme le nombre des membres de l'ordre s'était considérablement accru, et que les réunions générales étaient devenues ainsi fort difficiles, on prit, en 1632, le parti de se distribuer en différentes portions, chacune desquelles nommait deux avocats qui formaient, avec les anciens bâtonniers, un comité pour les opérations ordinaires, telles, par exemple, que la rédaction du tableau. Ce comité, dans lequel on voit l'origine du conseil de discipline, se nommait la députation, à cause du député que chaque portion de l'ordre y envoyait.

32. Chacune de ces portions de l'ordre avait, autrefois, à Paris, et conserva longtemps, le nom de *banc*, qu'elle avait reçu de l'usage où étaient ces avocats de se rassembler au palais près des différentes boutiques ou *bancs* qui étaient dans la grand'salle (salle des Pas-Perdus). Les avocats se trouvaient ainsi en rapport les uns avec les autres, et ceux du même banc nommaient de concert les deux députés qu'ils envoyaient au comité. Mais, en 1781, on s'aperçut que les bancs étaient composés d'un nombre très-inégal d'avocats, en telle sorte que, tandis que l'un, où venaient s'asseoir plus de cent membres de l'ordre, n'avait que deux députés, un autre, qui comptait vingt membres à peine, avait aussi ses deux députés. Ce fut alors que l'on divisa le tableau des avocats en dix fractions égales qu'on appela colonnes. Chaque colonne eut ses assemblées ou conférences particulières; elle nommait les deux députés, dont les fonctions duraient deux ans, mais de telle manière qu'il y en eût un, le plus ancien, remplacé chaque année. Ces députés étaient les mandataires de leurs confrères; ils leur rendaient compte de ce qui se passait à la députation, et y portaient le vœu de leur colonne.

33. Dans tous les cas, les parties intéressées pouvaient, en réclamant l'application du principe fondamental de l'institution, appeler à l'ordre entier des décisions prises par la réunion particulière du comité : le bâtonnier était tenu alors de convoquer l'assemblée générale. — V. MM. Dupin, Profession d'avocat, t. 1, p. 628; Daviel, Observ. sur l'ord. du 20 nov. 1822; Mollot, Règles sur la profession d'avocat, p. 129.

34. Quelque régulière qu'elle fût, cette organisation n'eût pas suffi à donner à la compagnie cette autorité et cet éclat qu'elle acquit à juste titre dans la période de cinq siècles qui séparent les établissements de saint Louis de la révolution française, si une discipline rigoureuse, toujours vigilante contre l'inconduite et les abus, ne fût venue contenir dans le devoir tous les membres de l'ordre. Les avocats sentirent de tout temps la nécessité de fixer les règles de cette discipline et d'en faire le complément de leur organisation. De tous les temps aussi ils revendiquèrent le droit de maintenir intactes les règles de cette discipline et d'en faire exclusivement l'application. Cette indépendance, dont ils ne jouissent pas aujourd'hui (V. *infrà* les sect. 5 et 6 de ce chapitre), était reconnue d'une manière à peu près absolue dans l'état de choses dont nous traçons en ce moment le tableau. C'est ce qu'on verra dans les observations qui vont suivre.

35. Les peines disciplinaires étaient : la réprimande publique ou à huis clos, la suspension temporaire, la restitution, la radiation du tableau. En outre les avocats admettaient, comme une mesure équivalente à la radiation infamante, le refus de communiquer avec un confrère qui se rendait indigne de leur estime. Par restitution, on entendait la remise des pièces ou d'honoraires induement perçus; et quant à la radiation, on la considérait non pas comme un jugement proprement dit, mais comme une *censure*. « Ce n'est pas un jugement, lit-on dans le Nouveau Denisart, § 3, n° 11, c'est une censure, et comme quelqu'un l'a fort bien remarqué, la censure n'est pas la même chose qu'un jugement. On punit le crime, on maintient les mœurs; c'est la loi qui fait l'un par les tribunaux, c'est la censure qui fait l'autre par l'opinion. »

Digitized by Google

36. La radiation était prononcée par le comité; toutefois l'avocat rayé du tableau pouvait appeler de la décision à l'assemblée générale de l'ordre, et dans ce cas il avait le droit de récuser ceux de ses confrères qui lui étaient justement suspects (V. le Nouveau Denisart, *loc. cit.*). Nous verrons plus bas si ce droit de récusation existe encore aujourd'hui.

37. Mais il y avait, en cas de radiation, une exception à l'omnipotence de l'ordre; c'était d'ailleurs la seule, et la gravité de la peine prononcée en avait motivé l'usage : c'est que l'avocat rayé pouvait appeler au parlement de l'arrêté par lequel l'assemblée générale avait maintenu la décision du comité. Les débats devenaient publics devant la grand'chambre du parlement. C'est ainsi que les choses se passèrent pour Linguet, dont la radiation fut maintenue par un arrêt du parlement du 29 mars 1775, et qui est rapporté dans le Nouveau Denisart, *loc. cit.*, n° 12.

38. Du reste, l'usage avait également fait admettre que, lorsque dans le cours d'une année un avocat faisait une faute grave qui exigeait la radiation sans délai du tableau, le bâtonnier et les anciens, après que la radiation avait été prononcée par le comité, se rendaient, même dans le cas où il n'y avait pas appel de la part de l'avocat jugé, à la grand'chambre, et y exposaient le fait et les motifs de la radiation, sur quoi il intervenait arrêt qui portait que « tel serait et demeurerait rayé du tableau des avocats étant au greffe. » Mais ce n'était là qu'une mesure de forme qui n'altérait en aucune manière l'omnipotence de l'ordre; la nécessité n'en avait été admise que parce que le greffier ne pouvait effectuer une radiation sur un acte déposé à son greffe, et qu'il fallait un arrêt qui l'y autorisât; aussi les gens du roi s'empressaient-ils dans ces circonstances d'adhérer à la mesure disciplinaire dont l'ordre avait pris lui-même l'initiative. — Ajoutons d'ailleurs que le parlement n'avait à intervenir que pour la radiation qui était opérée dans le cours de l'année. La pratique avait établi un autre mode de radiation, qui consistait à ne pas mettre sur le tableau, qui était refait chaque année, l'avocat dont la conduite avait été répréhensible. Le motif même qui, dans le cas précédent, expliquait l'intervention du parlement, fait suffisamment pressentir que, dans celui-ci, cette intervention n'était pas nécessaire. Le tableau était déposé au greffe sans le nom de l'avocat que ses confrères avaient supprimé, et il n'était pas donné avis autrement aux magistrats de la radiation prononcée.

39. La radiation pouvait avoir pour cause non-seulement l'inconduite de l'avocat, mais encore l'incompatibilité d'une fonction qu'il aurait remplie, ou d'un office qu'il aurait occupé avec les devoirs de sa profession. La profession d'avocat était en général incompatible avec toute profession qui pouvait faire l'occupation capitale d'un homme; elle l'était avec les charges érigées en titre d'office; elle l'était avec les places qui rendaient subalterne et auxquelles il y avait des gages attachés. — V. le Nouveau Denisart, *loc. cit.*, § 8, n° 1; V. aussi, *infrà*, la section, 3 du présent chapitre.

40. Une autre cause de radiation, en ce qui concerne du moins les avocats au parlement de Paris, consistait dans la demande formée en justice par un avocat contre son client pour en avoir des honoraires. Les avocats regardaient les honoraires qu'on leur remettait comme une marque de reconnaissance que leur client devait lui-même arbitrer. Mais différents en cela des avocats de l'ancienne Grèce et de Rome dans les derniers temps (V. *suprà*, n°s 14 et 18), ils n'avaient et ne voulaient avoir aucune action contre leurs clients. Ils ne pouvaient donc pas, si le client manquait à la reconnaissance, former une demande en justice sans s'exposer à la radiation. Ils ne pouvaient même pas retenir sous ce prétexte les pièces qu'on leur avait confiées; ils pouvaient seulement refuser de donner leur travail.

Par suite de cette manière de penser, les avocats ne donnaient amais quittance des honoraires qu'ils avaient reçus. Quelquefois on tenta de leur imposer, à Paris, à l'exemple de la pratique suivie dans le ressort de quelques parlements, la nécessité de mettre leur *solvit* au bas de leur travail. Mais ils refusèrent toujours de se soumettre à cette obligation, la regardant comme contraire à la noblesse de leur profession. L'ordonnance de Blois, entre autres, resta sans exécution dans la disposition par laquelle elle prescrivait aux avocats « d'escrire et parapher de leur main ce qu'ils avaient reçu pour leur salaire, et ce, sous peine de concussion (art. 161). » Vainement le parlement de Paris, provoqué par Sully, rendit-il en 1602 un arrêt pour ordonner que la disposition serait exécutée. Les avocats se réunirent au nombre de trois cent sept, et résolurent tous de renoncer à leur profession. Le cours de la justice ayant été interrompu, Henri IV intervint, et, confirmant l'arrêt pour la forme, il rétablit les avocats dans leurs fonctions par lettres patentes du 25 mai 1602, et les autorisa à les exercer comme ils faisaient auparavant.

41. Ces règles sur la discipline ne s'appliquaient pas d'une manière aussi absolue aux avocats des tribunaux inférieurs. Ils avaient aussi personnellement la discipline sur les membres de leur collége; mais elle n'était pas aussi libre, en ce qu'ils l'exerçaient sauf appel au parlement.

Du reste, il était de règle invariable, même dans ces tribunaux, que les juges inférieurs ne devaient jamais intervenir dans les questions sur l'état des avocats. Cette maxime a été attestée plusieurs fois par M. Séguier, dans ses plaidoyers. On la trouve exprimée notamment par ce magistrat, dans la cause d'un avocat de Vic jugée en 1778 ou 1779. M. Séguier y faisait remarquer que cet avocat avait eu tort de se pourvoir devant les premiers juges contre les avocats qui s'opposaient à sa réception, soit parce que la cour pouvait seule connaître de sa prétention, soit parce que c'était vis-à-vis du ministère public et non contre les avocats qu'il aurait dû diriger son action. — V. le Nouv. Denisart, *loc. cit.*, § 4, n°s 1 et 5.

Telle était, dans son ensemble, la constitution du barreau français lorsque survint la révolution de 1789.

42. Les législateurs de cette époque, qui dépassèrent si souvent la limite qu'ils voulaient atteindre, trouvèrent l'ordre des avocats sur leur passage. Oubliant trop facilement que la nature elle-même a souvent tracé une séparation large et profonde entre des choses auxquelles elle a donné parfois une ressemblance extérieure, ils frappèrent cet ordre de la même arme dont ils s'étaient servis pour abattre sur le sol de la France ces nombreuses corporations qui, au milieu des priviléges de toute espèce, arrêtaient le développement des facultés morales et industrielles. L'ordre des avocats fut donc supprimé; mais il est remarquable que l'abolition ne fut prononcée qu'implicitement. Elle résulte, en effet, de l'art. 10 du décret du 2-11 sept. 1790, disposition dans laquelle l'assemblée constituante, s'occupant du costume des juges, commissaires du roi, greffiers et huissiers, ajoutait dans son dernier paragraphe : « les hommes de loi, ci-devant appelés avocats, ne devant former ni ordre ni corporation, n'auront aucun costume particulier dans leurs fonctions. »

43. On a remarqué que l'assemblée constituante renfermait alors dans son sein sept membres qui faisaient partie du barreau de Paris : Tronchet, Target, Camus, Treilhard, Martineau, et le bâtonnier, alors en exercice, Samson; on a de plus fait la remarque que l'assemblée était alors présidée par Thouret, avocat au parlement de Rouen. Comment se fait-il, d'après cela, que l'on cherche en vain, dans les discussions qui précédèrent la loi, une seule voix qui se soit élevée pour défendre la compagnie des avocats, menacée dans son existence? Quelques auteurs ont trouvé l'explication de ce fait dans un sacrifice fait par les avocats eux-mêmes à la gloire et au renom de leur profession. Fournel raconte, en effet, que les avocats s'abstinrent de parler contre la mesure, ou plutôt qu'ils y adhérèrent par un dévouement exalté pour la gloire et la mémoire de la profession d'avocat. Voyant que l'abolition des anciennes cours souveraines allait livrer l'administration de la justice à une multitude de petits tribunaux, et par suite disséminer les avocats autour de ces juridictions inférieures, ils craignirent que l'ancien ordre n'y perdît aussi sa grandeur et sa dignité (V. t. 2, p. 540). On rapporte même que les avocats députés ayant communiqué à plusieurs avocats de Paris la perplexité du comité, et ayant demandé une opinion écrite, cette opinion fut rédigée par MM. Bonnaire et Delacroix-Frainville, en ces termes : « On doit nous considérer sous deux rapports : sous celui d'*avocats* et sous celui d'*avocats au parlement*. La dissolution du parlement nous enlève celui-ci. A l'égard du premier, il ne pourrait être de quelque prix qu'autant qu'il y aurait encore des cours souveraines, où nous transporterions notre nom,

Digitized by Google

nos attributs et nos prérogatives ; mais la nouvelle organisation judiciaire ne laisse pas de place à de pareilles cours. On n'y connaît que des tribunaux chétifs de première instance, qui se relayent les uns les autres pour les causes d'appel. Ce seront ces tribunaux qui donneront l'investiture de la qualité d'avocats. Or, chacun de ces nombreux tribunaux qui couvriront la surface de la France deviendra le foyer d'un nouveau barreau. — Ces barreaux seront meublés d'une quantité prodigieuse d'hommes qui, sans aucune idée de nos principes et de notre discipline, aviliront nos fonctions honorables, et les dégraderont de leur noblesse. Cependant ces mêmes hommes s'obstineront à s'honorer du nom d'avocat, ils en usurperont la décoration, ils voudront aussi former un ordre, et le public, abusé par la similitude du nom, et qui, dans sa malignité naturelle, est toujours porté à généraliser ses imputations, confondra ces avocats de circonstance avec ceux de l'ancien régime. Le seul moyen d'échapper à cette *postérité* dangereuse est de supprimer sur-le-champ la dénomination d'avocat, d'ordre, et les attributs qui en dépendent : qu'il n'y ait plus d'avocats dès que nous aurons cessé de l'être. — Seuls dépositaires de cé noble état, ne souffrons pas qu'il soit altéré en passant dans des mains qui le flétriraient; ne nous donnons pas des successeurs indignes de nous ; exterminons nous-mêmes l'objet de notre affection, plutôt que de le livrer aux outrages et aux affronts. » — V. les Mémoires d'un avocat.

Ces considérations, quelque peu ambitieuses, ont pu être admises par quelques membres du barreau. Mais il est permis de douter que les avocats députés les aient tous accueillies. Il ne dut pas échapper à leur intelligence que c'était s'exagérer beaucoup le péril que de craindre l'abaissement de leur profession libérale par cela seul que l'exercice allait s'en trouver transporté devant d'autres magistrats. Si donc ils gardèrent le silence, on peut très-raisonnablement supposer qu'à ce moment de crise où tout l'effort se portait contre toute institution qui avait l'apparence d'un privilége, ils n'eurent pas l'espoir de faire comprendre à l'assemblée tout ce qu'il y avait, sous ce rapport, de différence entre les corporations déjà supprimées et l'institution du barreau. —Quoi qu'il en soit, l'ordre des avocats disparut avec les parlements dont il avait toujours partagé les travaux.

44. Mais au milieu des ruines que la législature accumulait autour d'elle, et en présence du dédale nouveau qu'elle édifiait sur ces ruines, il était difficile qu'on ne sentît pas la nécessité de recourir aux lumières de ces hommes qui avaient passé leur vie à l'étude des lois. Aussi, reparurent-ils sous le titre de *défenseurs officieux*. Quelques mois à peine après la suppression des avocats, cette dénomination nouvelle faisait son apparition dans les discussions de l'assemblée constituante. « Heureux, disait le rapporteur du comité de législation, à la séance du 13 déc. 1790, celui que la nature et le travail ont destiné à devenir le protecteur de ses semblables, et à exercer le plus noble des ministères. Tels seront les défenseurs officieux. Leurs fonctions étant essentiellement gratuites aux yeux de la loi, ils ne pourront rien exiger, ni réclamer aucune taxe pour le prix de leurs soins. Les ci-devants avocats qui ne rempliront pas les places de juges ou d'hommes de loi pourront suivre cette belle carrière. Elle les ramène à leur institution primitive, et l'éloquence, consacrée à la défense des citoyens, montrera d'avance à la nation les hommes qui doivent soutenir ses droits dans l'assemblée des législateurs. » La loi confirma ces conclusions; l'art. 4 du décret du 15 déc. 1790 porte en effet : « Les parties auront toujours le droit de se défendre elles-mêmes verbalement et par écrit, ou d'emprunter le ministère d'un défenseur officieux pour leur défense, soit verbale, soit par écrit. »

45. Il convient d'ajouter cependant que les défenseurs officieux vaquèrent séparément à leur office, et que, loin de rappeler l'ancienne constitution du barreau, ils se présentèrent comme simples mandataires des parties, sans aucun lien qui les unit entre eux et sans aucun droit de discipline les uns à l'égard des autres (V. M. Dupin aîné, dans son édition des Lettres de Camus sur la profession d'avocat, t. 1, p. 128). — En outre, à part le certificat de civisme que la convention exigea des défenseurs officieux, la loi ne leur demandait aucune justification de moralité, aucune preuve d'aptitude. Et d'un autre côté, la suppression des écoles de droit, presque contemporaine de la dissolution du barreau, n'avait pas permis de réparer les pertes que le temps et l'œuvre révolutionnaire avaient fait éprouver, en sorte que, s'il existait encore des sujets qui prêtaient aux citoyens le secours de leur parole, dépourvus qu'ils étaient de notions théoriques et de la science du droit, ils ne rappelaient en aucune manière cet éclat qu'avaient eu les anciens avocats organisés et constitués en compagnie.

46. Plus que personne, l'homme qui présidait alors aux destinées de la France dut apercevoir les dangers de cet état de choses. Le rétablissement des écoles, et la nécessité de purger le barreau d'une foule de gens d'affaires auxquels la loi nouvelle ouvrait l'accès des tribunaux, se liaient, d'ailleurs, à cet ensemble de la législation, à cette administration d'une bonne justice, œuvres régénératrices qu'il méditait alors. La loi du 22 vent. an 12 (13 mars 1804) vint donc rétablir les écoles de droit; et dans cette loi même il fut prescrit de former le tableau des avocats près de chaque tribunal. Toutefois, l'ancienne indépendance dont les avocats avaient joui ne leur était pas rendue encore; le gouvernement se réservait, art. 38, n° 7, « de pourvoir par des règlements d'administration publique à l'exécution de la loi, notamment en ce qui concerne la formation du tableau et la discipline du barreau. » Un décret du 2 nivôse précédent avait disposé, par l'art. 6, que « aux audiences de tous les tribunaux, les gens de loi et les avoués porteraient la toge de laine, fermée pardevant à manches larges; toque noire; cravate pareille à celle des juges; cheveux longs ou ronds. »

47. Cependant l'ordre des avocats n'était pas encore rétabli; la loi de ventôse an 2 rendit aux avocats leur titre, sans doute; mais ceux-ci ne considérèrent cette restitution que comme un bienfait illusoire, tant que la promesse contenue dans cette même loi ne fut pas réalisée : à leurs yeux, de l'exécution de la mesure promise, et dont l'urgence était généralement reconnue, devait dater la régénération de l'ordre et son véritable rétablissement. Telle était l'opinion des avocats eux-mêmes, et M. le procureur général Dupin en a rappelé, dans le réquisitoire déjà cité, une preuve décisive. « En septembre 1806, disait ce magistrat, deux ans après la loi du 22 vent. an 12, le plus savant avocat de cette époque, M. Ferey, fit son testament; une des clauses était ainsi conçue : Je donne et lègue, sous le bon plaisir du gouvernement, à l'ordre des avocats, sous quelque nom que sa majesté l'empereur et roi jugera à propos de le rétablir, les livres de droit que j'ai à Paris.... — M. Ferey mourut le 5 juill. 1807; et son testament ne put alors recevoir son exécution, puisque l'ordre des avocats n'était pas encore rétabli.

» Trois ans après, le 5 fév. 1810, l'éloge de ce vertueux et docte jurisconsulte fut prononcé par M. Bellart, dans la bibliothèque du lycée Charlemagne, après le service que les avocats firent célébrer dans l'église Saint-Paul. — L'archichancelier Cambacérès, toujours heureux de rappeler qu'il avait été avocat, présidait à cette cérémonie. L'orateur rappela dans son discours le souvenir de l'ancien établissement connu sous le titre de Bibliothèque des avocats, et des célèbres conférences où les jeunes gens venaient se former par les leçons et par l'exemple des anciens.

» M. Ferey, dit-il ensuite, regrettait cet établissement détruit par la révolution; sa passion était de le relever. Par son testament, il nous le rend autant que cela fut en lui. Il a fait davantage en soumettant, comme il le devait, à l'approbation du souverain, le legs dont il gratifiait l'ordre des avocats, « sous quelque nom, dit-il dans son testament, qu'il plaise à sa majesté l'empereur et roi de le rétablir; » il a déposé ainsi aux pieds du monarque qui l'honora de ses bontés le vœu d'en obtenir, à ses derniers moments, une de plus dans le rétablissement de l'ordre dont il conserva soigneusement les maximes. — Dernières paroles d'un mourant, s'écriait le panégyriste, vous ne serez pas oubliées ! Celui qui, veillant avec sollicitude sur toutes les parties de l'harmonie sociale, a déjà rétabli la discipline dans un grand nombre de professions diverses, jettera, quand le temps en sera venu, un coup d'œil sur la nôtre. Elle n'est pas indigne du héros, puisqu'il aime la gloire, ni du regard du législateur, puisqu'elle est consacrée au culte des lois. Le vœu de M. Ferey, auquel nous osons joindre le nôtre, sera exaucé. »

48. Ce vœu fut exaucé, en effet; dans la même année parut

Digitized by Google

le décret du 14 déc. 1810 (1), contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau. Ce ne fut pas chose facile que d'obtenir ce décret du chef du gouvernement impérial. S'il avait senti la nécessité d'épurer le barreau, d'en

(1) 14 déc. 1810. — Décret contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau.

Napoléon, etc. — Lorsque nous nous occupions de l'organisation de l'ordre judiciaire et des moyens d'assurer à nos cours la haute considération qui leur est due, une profession dont l'exercice influe puissamment sur la distribution de la justice a fixé nos regards; nous avons en conséquence ordonné, par la loi du 22 vent. an 12, le rétablissement du tableau des avocats, comme un des moyens les plus propres à maintenir la probité, la délicatesse, le désintéressement, le désir de la conciliation, l'amour de la vérité et de la justice, un zèle éclairé pour les faibles et les opprimés, bases essentielles de leur état. — En retraçant aujourd'hui les règles de cette discipline salutaire dont les avocats se montrèrent si jaloux dans les beaux jours du barreau, il convient d'assurer en même temps à la magistrature la surveillance qui doit naturellement lui appartenir sur une profession qui a de si intimes rapports avec elle : nous aurons ainsi garanti la liberté, et la noblesse de la profession d'avocat, en posant les bornes qui doivent la séparer de la licence et de l'insubordination. — A ces causes, sur le rapport de notre grand juge, ministre de la justice, notre conseil d'État entendu, nous avons décrété et décrétons ce qui suit :

TITRE 1. — *Dispositions générales.*

Art. 1. En exécution de l'art. 29 de la loi du 22 vent. an 12, il sera dressé un tableau des avocats exerçant auprès de nos cours impériales et de nos tribunaux de première instance.

2. Dans toutes les villes où les avocats excèdent le nombre de vingt, il sera formé un conseil pour leur discipline.

TITRE 2. — *Du tableau des avocats et de leur réception et inscription.*

3. Dans les villes où siégent nos cours impériales, il n'y aura qu'un seul et même tableau, et un seul conseil de discipline pour les avocats.

4. Il sera procédé à la première formation des tableaux par les présidents et procureurs généraux de nos cours impériales, et, dans les villes où il n'y a point de cour impériale, par les présidents et procureurs impériaux de tribunaux de première instance. Les uns et les autres se feront assister, et prendront l'avis de six anciens avocats, dans les lieux où il s'en trouve plus de vingt, et de trois dans les autres lieux.

5. Seront compris dans la première formation des tableaux, à la date de leurs titres ou réceptions, tous ceux qui, aux termes de la loi du 22 vent. an 12, ont droit d'exercer la profession d'avocat, pourvu néanmoins qu'il y ait des renseignements satisfaisants sur leurs capacité, probité, délicatesse, bonne vie et mœurs.

6. Les tableaux ainsi arrêtés seront soumis à l'approbation de notre grand juge, ministre de la justice, et ensuite déposés aux greffes.

7. A la première audience qui suivra l'installation des cours impériales, tous les avocats inscrits aux tableaux prêteront individuellement le serment prescrit par l'art. 14 ci-dessous. — Les avocats qui n'auraient pu se trouver à cette audience auront le délai d'un mois pour se présenter et prêter le serment à l'audience qui leur sera indiquée.

8. Chaque année, après la rentrée des cours et des tribunaux, les tableaux seront réimprimés avec les additions et changements que les événements auront rendus nécessaires.

9. Ceux qui seront inscrits au tableau formeront seuls l'ordre des avocats.

10. Les avocats inscrits au tableau dans une cour impériale seront admis à plaider dans toutes les cours et tribunaux du ressort. — Ceux qui seront inscrits dans un tribunal de première instance plaideront devant la cour criminelle et devant les tribunaux de tout le département. — Les uns et les autres pourront néanmoins, avec la permission de notre grand juge, ministre de la justice, aller plaider hors du ressort de la cour impériale ou du département où ils sont inscrits.

11. Les avocats de cour impériale qui s'établiront près des tribunaux de première instance y auront rang du jour de leur inscription au tableau de la cour impériale.

12. A l'avenir, il sera nécessaire, pour être inscrit au tableau des avocats près d'une cour impériale, d'avoir prêté serment et fait trois ans de stage près l'une desdites cours, et, pour être inscrit au tableau près d'un tribunal de première instance, d'avoir fait pareil temps de stage devant l'un des tribunaux de première instance. — Le stage peut être fait en diverses cours ou tribunaux, mais sans pouvoir être interrompu plus de trois mois.

13. Les licenciés en droit qui voudront être reçus avocats se présenteront à notre procureur général au parquet; ils lui exhiberont leur diplôme de licence et le certificat de leurs inscriptions aux écoles de droit, délivré conformément à l'art. 32 de notre décret du 4 complémentaire an 13.

14. La réception aura lieu à l'audience publique, sur la présentation d'un ancien avocat et sur les conclusions du ministère public; le récipiendaire y prêtera serment en ces termes : « Je jure obéissance aux constitutions de l'empire et fidélité à l'empereur; de ne rien dire ou publier de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique; de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques; de ne conseiller ou défendre aucune cause que je ne croirai pas juste en mon âme et conscience. » — Le greffier dressera du tout procès-verbal sommaire sur un registre tenu à cet effet; et il certifiera au dos du diplôme la réception, ainsi que la prestation de serment.

15. La preuve du stage ou fréquentation assidue aux audiences sera faite par un certificat délivré par le conseil de discipline; et là où il n'y en aura point, par notre procureur.

16. Les avocats pourront, pendant leur stage, plaider les causes qui leur seront confiées.

17. Les avoués licenciés qui, ayant postulé pendant plus de trois ans, voudront quitter leur état et prendre celui d'avocat, seront dispensés du stage, en justifiant d'ailleurs de leurs titre et moralité.

18. La profession d'avocat est incompatible : 1° avec toutes les places de l'ordre judiciaire, excepté celle de suppléant; 2° avec les fonctions de préfet et de sous-préfet; 3° avec celles de greffier, de notaire et d'avoué; 4° avec les emplois à gages et ceux d'agent comptable; 5° avec toute espèce de négoce. En sont exclues toutes personnes faisant le métier d'agent d'affaires.

TITRE 3. — *Des conseils de discipline.*

19. Les conseils de discipline seront formés de la manière suivante : l'ordre des avocats sera convoqué par le bâtonnier et nommera, à la pluralité des suffrages de tous les avocats inscrits au tableau et présents, un nombre double de candidats pour le conseil de discipline. Ces candidats seront toujours choisis parmi les deux tiers plus anciens dans l'ordre du tableau. — Cette liste de candidats sera transmise par le bâtonnier à notre procureur général près nos cours, lequel nommera sur la liste les membres du conseil de discipline au nombre déterminé ci-après.

20. Si le nombre des avocats est de cent ou au-dessus, les conseils seront composés de quinze membres. — Ils seront composés de neuf, si le nombre des avocats est de cinquante ou au-dessus; de sept, si les avocats sont au nombre de trente ou plus; de cinq, si le nombre des avocats est au-dessous de trente. — Les membres du conseil pourront être réélus.

21. Notre procureur général nommera, parmi les membres du conseil, un bâtonnier qui sera le chef de l'ordre et présidera à l'assemblée générale des avocats, lorsqu'elle se réunira pour nommer les conseils de discipline. — L'assemblée générale ne pourra être convoquée et réunie que de l'agrément de notre procureur général.

22. Les conseils seront renouvelés avant la fin de chaque année judiciaire, pour commencer leurs fonctions à la rentrée des tribunaux. — Le membre du conseil dernier inscrit au tableau remplira les fonctions de secrétaire du conseil et de l'ordre.

23. Le conseil de discipline sera chargé de veiller à la conservation de l'honneur de l'ordre des avocats; de maintenir les principes de probité et de délicatesse, qui font la base de leur profession; de réprimer ou faire punir, par voie de discipline, les infractions et les fautes, sans préjudice de l'action des tribunaux, s'il y a lieu. — Il portera une attention particulière sur les mœurs et la conduite des jeunes avocats qui feront leur stage; il pourra, dans le cas d'inexactitude habituelle ou d'inconduite notoire, prolonger d'une année la durée de leur stage, même refuser l'admission au tableau.

24. Le conseil de discipline pourvoira à la défense des indigents par l'établissement d'un bureau de consultation gratuite, qui se tiendra une fois par semaine. — Les causes que ce bureau trouvera justes seront par lui envoyées, avec son avis, au conseil de discipline, qui les distribuera aux avocats par tour de rôle. — Voulons que le bureau apporte la plus grande attention à ces consultations, afin qu'elles ne servent point à vexer des tiers qui ne pourraient, par la suite, être remboursés des frais de l'instance. — Les jeunes avocats admis au stage seront tenus de suivre exactement les assemblées du bureau de consultation. — Chargeons expressément nos procureurs de veiller spécialement à l'exécution de cet article, et d'indiquer eux-mêmes, s'ils le jugent nécessaire, ceux des avocats qui devront se rendre à l'assemblée du bureau, en observant, autant que faire se pourra, de mander les avocats à tour de rôle.

25. Le conseil de discipline pourra, suivant l'exigence des cas, avertir, censurer, réprimander, interdire pendant un temps qui ne pourra excéder une année, exclure ou rayer du tableau.

26. Le conseil de discipline n'exercera le droit d'avertir, censurer ou réprimander qu'après avoir entendu l'avocat inculpé.

27. Il ne pourra prononcer l'interdiction qu'après avoir entendu ou appelé au moins deux fois, à huit jours d'intervalle, l'avocat inculpé.

28. Si un avocat commet une faute grave, qui paraisse exiger qu'il soit rayé du tableau, le conseil de discipline ne prononcera qu'après avoir entendu ou appelé au moins trois fois, à huit jours d'intervalle, l'avocat inculpé, qui pourra demander un délai de quinzaine pour se justifier; ce délai ne pourra lui être refusé.

29. L'avocat censuré, réprimandé, interdit ou rayé du tableau pourra se pourvoir, si bon lui semble, à la cour impériale par la voie de l'appel. — Dans le cas de radiation du tableau, si l'avocat rayé ne se pourvoit

Digitized by Google

éloigner ceux que les lois révolutionnaires y avaient fait entrer et de fortifier les études de ceux qui allaient entrer dans cette belle carrière, il ne redoutait pas moins la reconstitution d'une compagnie qui avait eu tant d'éclat sous l'ancienne monarchie, et dont les membres encore vivants avaient conservé les traditions indépendantes. L'on s'explique ainsi comment sept années s'écoulèrent entre la loi de l'an 12 et le décret de 1810 qui réalisa la promesse contenue dans la loi. Du reste, plusieurs projets furent préparés pendant cet intervalle; l'empereur ne les trouvait jamais assez sévères. Comme le dit encore M. Dupin (V. Profession d'avocat, t. 1, p. 132, 140 et suiv., et le réquisitoire précité), une lettre adressée par Napoléon à Cambacérès, et trouvée dans les papiers de ce dignitaire lors du scellé politique dont ils furent l'objet en 1827, révèle à ce sujet toute la pensée de l'empereur. « Le décret est absurde, écrivait-il; il ne laisse aucune prise, aucune action contre eux. Ce sont des factieux, des artisans de crimes et de trahisons; tant que j'aurai l'épée au côté, jamais je ne signerai un pareil décret; je veux qu'on puisse couper la langue à un avocat qui s'en sert contre le gouvernement. »

49. Le décret projeté subit donc des modifications avant de paraître dans le Bulletin des lois. Les exigences d'un pouvoir qui voulait tenir toutes les rênes dans ses mains y fit ajouter diverses dispositions restrictives de l'ancien droit des avocats : et tandis que ce décret s'annonçait, dans son préambule, comme ayant voulu retracer la règle de cette discipline salutaire dont les avocats se montrèrent si jaloux dans les beaux jours du barreau, on y trouvait des dispositions qui renversaient de fond en comble les anciens principes sur la discipline, par exemple, celle qui plaçait dans la main du grand juge le pouvoir arbitraire de rayer un avocat du tableau (art. 40); sans même l'entendre, c'est-à-dire de rendre incertaine et vacillante celle de toutes les existences sociales qui devrait être le plus à l'abri des caprices de l'autorité; celle qui défendait à un avocat d'aller plaider hors du ressort de la cour, sans en avoir, au préalable, obtenu la permission (art. 10); celle qui leur imposait l'obligation de faire mention de leurs honoraires au bas de leurs consultations et d'en donner reçu pour les plaidoiries (art. 44), mesure contre laquelle les avocats de Paris avaient protesté, sous l'ancienne monarchie, toutes les fois qu'on avait tenté de l'introduire.—V. *suprà*, n° 40.

50. On comprend donc que le décret de 1810, si fortement empreint d'injustes défiances, souleva, de la part des avocats, les réclamations les plus vives, les plaintes les plus amères. Ces plaintes et ces réclamations demeurèrent longtemps sans aucun résultat. L'empire tomba sans que le gouvernement eût rien changé à l'état de choses que le décret de 1810 avait fondé; la restauration elle-même maintint rigoureusement, pendant sept années, cet ordre de choses. Non moins jalouse que l'empire de tenir les avocats sous sa main, elle profita des moyens que le décret de 1810 avait introduits dans cette vue; elle ne parut aucunement disposée à céder à l'opinion publique. Cependant, en 1822, elle sembla vouloir en tenir compte; un ordonnance, en date du 20 nov., publia un nouveau règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau; et le préambule de l'ordonnance, aussi bien que le rapport au roi dont elle fut précédée (1).

---

pas, la délibération du conseil de discipline sera remise au premier président et au procureur général pour qu'ils l'approuvent; et, en ce cas, elle sera exécutée sur le tableau déposé au greffe.

30. Il sera donné connaissance, dans le plus bref délai, à notre grand juge, ministre de la justice, par nos procureurs, des avis, délibérations et jugements intervenus sur l'interdiction et la radiation des avocats.

31. Tout avocat qui, après avoir été deux fois suspendu ou interdit de ses fonctions, soit par arrêt ou jugement, soit par forme de discipline, encourrait la même peine pour une troisième fois, sera de droit rayé du tableau.

32. Dans les siéges où le nombre des avocats n'excédera pas celui de vingt, les fonctions du conseil de discipline seront remplies par le tribunal. Lorsqu'il estimera qu'il y a lieu à interdiction ou à radiation, il prendra l'avis par écrit du bâtonnier, entendra l'inculpé dans les formes prescrites par les art. 26, 27 et 28, et prononcera, sauf appel.

TITRE 4. — *Des droits et des devoirs des avocats.*

33. L'ordre des avocats ne pourra s'assembler que sur la convocation de son bâtonnier et pour l'élection des candidats au conseil de discipline, ainsi qu'il est dit art. 19, ou pour l'élection d'un bâtonnier, conformément à l'art. 22. — Le bâtonnier ne permettra pas qu'aucun autre objet soit mis en délibération. Les contrevenants à la disposition du présent article pourront être poursuivis et punis conformément à l'art. 293 c. pén., sur les associations ou réunions illicites.

34. Si tous ou quelques-uns des avocats d'un siége se coalisent pour déclarer, sous quelque prétexte que ce soit, qu'ils n'exerceront plus leur ministère, ils seront rayés du tableau, et ne pourront plus y être rétablis.

35. Les avocats porteront la chausse de leur grade de licencié ou de docteur; ceux inscrits au tableau seront placés dans l'intérieur du parquet. — Ils plaideront debout et couverts; mais ils se découvriront lorsqu'ils prendront des conclusions, ou en lisant des pièces du procès. — Ils seront appelés, dans les cas déterminés par la loi, à suppléer les juges et les officiers du ministère public, et ne pourront s'y refuser sans motifs d'excuse ou empêchement.

36. Nous défendons expressément aux avocats de signer des consultations, mémoires et écritures qu'ils n'auraient pas faits ou délibérés; leur faisons pareillement défense de faire des traites pour leurs honoraires, ou de forcer les parties à reconnaître leurs soins avant les plaidoieries, sous les peines de réprimande pour la première fois, et d'exclusion ou radiation en cas de récidive.

37. Les avocats exerceront librement leur ministère pour la défense de la justice et de la vérité; nous voulons en même temps qu'ils s'abstiennent de toute supposition dans les faits, de toute surprise dans les citations, et autres mauvaises voies, même de tous discours inutiles et superflus. — Leur défendons de se livrer à des injures et personnalités offensantes envers les parties ou leurs défenseurs, d'avancer aucun fait grave contre l'honneur et la réputation des parties, à moins que la nécessité de la cause ne l'exige, et qu'ils n'en aient charge expresse et par écrit de leurs clients ou des avoués de leurs clients; le tout à peine d'être poursuivis ainsi qu'il est dit dans l'art. 371 c. pén.

38. Leur enjoignons pareillement de ne jamais s'écarter, soit dans leurs discours, soit dans leurs écrits, ou de toute autre manière quelconque, du respect dû à la justice, comme aussi de ne point manquer aux justes égards qu'ils doivent à chacun des magistrats devant lesquels ils exercent leur ministère.

39. Si un avocat, dans ses plaidoiries ou dans ses écrits, se permettait d'attaquer les principes de la monarchie et les constitutions de l'empire, les lois et les autorités établies, le tribunal saisi de l'affaire prononcera sur-le-champ, sur les conclusions du ministère public, l'une des peines portées par l'art. 25 ci-dessus, sans préjudice des poursuites extraordinaires, s'il y a lieu. — Enjoignons à nos procureurs et à ceux qui en font les fonctions de veiller, à peine d'en répondre, à l'exécution du présent article.

40. Notre grand juge ministre de la justice pourra, de son autorité et selon le cas, infliger à un avocat l'une des peines portées en l'article ci-dessus cité.

41. Si, en matière civile, une partie ne trouvait point de défenseur, le tribunal lui désignera d'office un avocat, s'il y a lieu.

42. L'avocat, nommé d'office pour défendre un accusé ne pourra refuser son ministère, sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement.

43. En attendant que nous ayons statué sur les dépens par un règlement d'administration publique, on suivra les règlements et tarifs existants dans les tribunaux, sur les honoraires et vacations des avocats. — A défaut de règlements, et pour les objets qui ne seraient pas prévus dans les règlements existants, voulons que les avocats taxent eux-mêmes leurs honoraires avec la discrétion qu'on doit attendre de leur ministère. Dans le cas où la taxation excéderait les bornes d'une juste modération, le conseil de discipline la réduira, eu égard à l'importance de la cause et à la nature du travail; il ordonnera la restitution, s'il y a lieu, même avec réprimande. En cas de réclamation contre la décision du conseil de discipline, on se pourvoira au tribunal.

44. Les avocats feront mention de leurs honoraires au bas de leurs consultations, mémoires et autres écritures; ils donneront aussi un reçu de leurs honoraires pour les plaidoiries.

45. Les condamnations prononcées par les tribunaux en vertu des dispositions du présent titre seront sujettes à l'appel, s'il y a lieu, et néanmoins elles seront exécutées provisoirement.

46. Notre grand-juge, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera inséré au Bulletin des lois.

(1) Rapport au roi. — Paris, le 20 novembre 1822.

Sire, la profession d'avocat est si noble et si élevée; elle impose à ceux qui souhaitent l'exercer avec distinction tant de sacrifices et tant de travaux; elle est si utile à l'État par les lumières qu'elle répand dans les discussions qui préparent les arrêts de la justice, que je craindrais de manquer à l'un de mes devoirs les plus importants, si je négligeais d'attirer sur elle les regards bienveillants de votre majesté.

Cette profession a des prérogatives dont les esprits timides s'étonnent, mais dont l'expérience a depuis longtemps fait sentir la nécessité. L'indépendance du barreau est chère à la justice autant qu'à lui-même. Sans le privilége qu'ont les avocats de discuter avec liberté les décisions même que la justice prononce, ses erreurs se perpétueraient, se multiplie-

Digitized by Google

expriment, en effet, l'intention de rétablir les anciens usages et l'antique indépendance du barreau.

raient, ne seraient jamais réparées, ou plutôt un vain simulacre de justice prendrait la place de cette autorité bienfaisante qui n'a d'autre appui que la raison et la vérité. Sans le droit précieux d'accorder ou de refuser leur ministère, les avocats cesseraient bientôt d'inspirer la confiance et peut-être de la mériter. Ils exerceraient sans honneur une profession dégradée. La justice, toujours condamnée à douter de leur bonne foi, ne saurait jamais s'ils croient eux-mêmes à leurs récits ou à leurs doctrines, et serait privée de la garantie que lui offrent leur expérience et leur probité. Enfin, sans une organisation intérieure qui l'affranchisse du joug inutile d'une surveillance directe et habituelle, cet ordre ne pourrait plus espérer de recevoir dans ses rangs les hommes supérieurs qui font sa gloire; et la justice, sur qui rejaillit l'éclat de leurs vertus et de leurs talents, perdrait à son tour ses plus sûrs appuis et ses meilleurs guides.

Il y aurait peu de sagesse à craindre les dangers de ces priviléges. On a vu sans doute des avocats, oubliant la dignité de leur ministère, attaquer les lois en affectant de les expliquer, et calomnier la justice sous le prétexte d'en dévoiler les méprises. On en a vu qu'un sentiment exagéré de l'indépendance de leur état accoutumait, par degrés, à n'en respecter ni les devoirs, ni les bienséances. Mais que prouveraient ces exemples qu'on est contraint de chercher dans les derniers rangs du barreau, et faudrait-il, pour un petit nombre d'abus, abandonner ou corrompre une institution nécessaire?

Votre majesté, qui recherche avec tant de soin les occasions d'honorer le savoir et les talents de l'esprit, ne partagera point les préventions que cette institution a quelquefois inspirées, et jugera bien plutôt qu'il convient de la consacrer et de l'affermir.

Dans un temps déjà éloigné, et auquel l'époque actuelle ressemble si peu, on entreprit de constituer l'ordre des avocats, et de le soumettre à une organisation régulière. C'était le moment où les diverses classes de la société, fatiguées de la confusion dans laquelle la révolution les avait plongées, éprouvaient je ne sais quel besoin de subordination et de discipline, qui les rendait en général plus dociles aux devoirs qu'on se hâtait de leur imposer. Un long oubli des formes protectrices de l'ordre et de la décence semblait exiger alors une sévérité plus constante et plus rigoureuse, afin de plier à des habitudes nouvelles ce reste d'esprits inquiets que le spectacle de nos malheurs n'avait pas encore désabusés, et pour qui la règle la plus salutaire n'était que gêne et que servitude. Le gouvernement, d'ailleurs, préoccupé des obstacles qui l'environnaient, était contraint, par l'illégitimité même de son origine, d'étendre perpétuellement ses forces et son influence. L'instinct de sa conservation l'entraînait à n'accorder aux hommes unis par des intérêts communs et par des travaux analogues, que des priviléges combinés avec assez d'artifice pour lui donner à lui-même plus de ressort et d'activité.

Telles sont les causes auxquelles on doit attribuer le fâcheux mélange de dispositions utiles et de précautions excessives dont se compose le décret du 14 décembre 1810. Ce fut ainsi que la formation du premier tableau fut attribuée aux chefs des tribunaux et des cours, et que la volonté des procureurs généraux fut substituée, pour la composition du conseil de l'ordre, à cette désignation si respectable et si naturelle, qui, sous l'empire des vieux usages, résultait de l'ancienneté. Ce fut ainsi que les conseils de discipline furent dépouillés du droit d'élire leur chef, et qu'enfin, indépendamment de la juridiction de ces conseils et des cours de justice, une juridiction supérieure et illimitée fut réservée au ministre, comme pour se ménager une garantie contre la faiblesse des juges de l'ordre et des magistrats.

Les avocats, dont ces mesures inusitées blessaient la fierté et offensaient tous les souvenirs, se plaignirent, dès le jour même de la publication du décret, et n'ont cessé, depuis cette époque, de renouveler leurs réclamations. Retenu longtemps dans la position la plus favorable, pour bien juger de la légitimité de ces reproches, le désir de corriger des reglements si défectueux fut l'un des premiers sentiments que j'éprouvai lorsque votre majesté eut daigné arrêter ses regards sur moi, et m'imposer le soin difficile de cette haute administration qu'elle a confiée à mon zèle. Des travaux, dont votre majesté connaît l'importance, m'ont forcé, pendant plusieurs mois, de détourner mon attention de cet utile projet; mais aussitôt que le cours des affaires me l'a permis, je me suis livré avec empressement, et même avec joie, aux recherches et aux discussions préliminaires qu'exigeait une entreprise aussi délicate.

Non content des observations que j'avais faites moi-même, j'ai soigneusement comparé toutes celles qu'ont bien voulu me fournir les hommes habiles auxquels de longues études ont rendu notre législation familière. J'ai rassemblé près de moi des magistrats blanchis dans les exercices du barreau, et pour qui les fonctions publiques n'ont été que la récompense des longs succès qu'ils avaient obtenus dans cette carrière. J'ai interrogé des jurisconsultes pleins de savoir et d'expérience, en qui vivent encore toutes les traditions qui leur ont été transmises dans leur jeunesse, et qui sacrifieraient bien plutôt leur propre intérêt et leur propre gloire que ceux de l'ordre, au milieu duquel leur honorable vie s'est écoulée. J'ai recueilli leurs vœux et j'ai médité leurs conseils. Aussi (je n'hésite pas à le déclarer, sire), ce règlement nouveau que je vous apporte est leur ouvrage

51. Mais, tout en reconnaissant que, sous quelques rapports, l'ordonnance de 1822 fut plus favorable aux prérogatives de

plutôt que le mien. Ce sont eux qui m'ont indiqué la plupart des modifications que je soumets à l'approbation de votre majesté. C'est à eux surtout que je dois l'utile pensée de remplacer, par les formes employées dans l'ancien barreau de Paris, le mode d'élection établi par le décret du 14 déc. 1810. En un mot, je puis me rendre à moi-même ce témoignage, qu'ils ne m'ont rien proposé de favorable à l'honneur et à l'indépendance du barreau, que je ne me sois empressé de l'accueillir, certain, comme je l'étais, que votre majesté aimerait à accorder, à un ordre composé d'hommes utiles, éloquents et laborieux, ces hautes marques d'intérêt et de confiance. — Je suis, etc., signé PEYRONNET.

20-23 nov. 1822.—Ordonnance du roi contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau.

LOUIS, etc.—Ayant résolu de prendre en considération les réclamations qui ont été formées par les divers barreaux du royaume, contre les dispositions du décret du 14 décembre 1810, et voulant rendre aux avocats exerçant dans nos tribunaux la plénitude du droit de discipline qui, sous les rois nos prédécesseurs, élevait au plus haut degré l'honneur de cette profession, et perpétuait dans son sein l'invariable tradition de ses prérogatives et de ses devoirs; voulant d'ailleurs attacher à la juridiction que l'ordre doit exercer sur chacun de ses membres une autorité et une confiance fondées sur des déférences et sur le respect que l'expérience des anciens avocats leur donne le droit d'exiger de ceux qui sont entrés plus tard dans cette carrière; sur le rapport de notre ministre de la justice, nous avons, etc.

TITRE 1. — *Du tableau.*

Art. 1. Les avocats inscrits sur le tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 13 mars 1804 (22 vent. an 12) seront répartis en colonnes ou sections.

2. Il sera formé sept colonnes, si le tableau comprend cent avocats ou un plus grand nombre; quatre, s'il en comprend moins de cent et plus de cinquante; trois, s'il en comprend moins de cinquante et plus de trente-cinq; et deux seulement, s'il en comprend moins de trente-cinq et plus de vingt.

3. La répartition prescrite par les articles précédents sera faite par les anciens bâtonniers et le conseil de discipline, actuellement en exercice, réunis sur la convocation de nos procureurs généraux pour les avocats exerçant près les cours royales, et de nos procureurs près les tribunaux de première instance pour les avocats exerçant dans ces tribunaux.

4. Cette répartition pourra être renouvelée tous les trois ans, s'il est ainsi ordonné par nos cours royales, sur la réquisition de nos procureurs généraux ou sur la demande du conseil de discipline.

5. Nul ne pourra être inscrit sur le tableau des avocats d'une cour ou d'un tribunal, s'il n'exerce réellement près de ce tribunal ou de cette cour.

6. Le tableau sera réimprimé au commencement de chaque année judiciaire, et déposé au greffe de la cour ou du tribunal auquel les avocats inscrits seront attachés.

TITRE 2. — *Du conseil de discipline.*

7. Le conseil de discipline sera composé : premièrement, des avocats qui auront déjà exercé les fonctions de bâtonnier; secondement, des deux plus anciens de chaque colonne, suivant l'ordre du tableau; troisièmement, d'un secrétaire choisi indistinctement parmi ceux qui seront âgés de trente ans accomplis, et qui auront moins de dix années d'exercice.

8. Le bâtonnier et le secrétaire seront nommés par le conseil de discipline, à la majorité absolue des suffrages. Ces nominations seront renouvelées au commencement de chaque année judiciaire, sur la convocation de nos procureurs près de nos cours et nos tribunaux.

9. Le bâtonnier est chef de l'ordre et préside le conseil de discipline.

10. Lorsque le nombre des avocats portés sur le tableau n'atteindra pas celui de vingt, les fonctions des conseils de discipline seront remplies, savoir : s'il s'agit d'avocats exerçant près d'une cour royale, par le tribunal de première instance de la ville où siége la cour; dans les autres cas, par le tribunal auquel seront attachés les avocats inscrits au tableau.

11. Les tribunaux qui seront chargés, aux termes de l'article précédent, des attributions du conseil de discipline, nommeront annuellement, le jour de la rentrée, un bâtonnier, qui sera choisi parmi les avocats compris dans les deux premiers tiers du tableau, suivant l'ordre de leur inscription.

12. Les attributions du conseil de discipline consistent : 1° à prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre; 2° à exercer la surveillance que l'honneur et les intérêts de cet ordre rendent nécessaire; 3° à appliquer, lorsqu'il y a lieu, les mesures de discipline autorisées par les règlements.

13. Le conseil de discipline statue sur l'admission au stage des licenciés en droit qui ont prêté le serment d'avocat dans nos cours royales; sur l'inscription au tableau des avocats stagiaires après l'expiration de leur stage, et sur le rang de ceux qui, ayant déjà été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de leur profession, se présenteraient de nouveau pour la reprendre.

Digitized by Google

l'ordre des avocats et leur offrit plus de garanties que le décret de 1810, on ne peut se dissimuler que plusieurs de ses dispositions n'ont pas satisfait à l'attente des avocats, au besoin qu'ils éprouvaient d'une plus grande indépendance, alors surtout qu'une carrière, pour ainsi dire nouvelle, s'ouvrant devant eux, ils se trouvaient incessamment appelés sur le terrain périlleux des discussions politiques.

52. D'un autre côté, si l'ordonnance de 1822 fut, sous quelques rapports, plus favorable aux avocats que le décret de 1810, elle leur fut, sous d'autres rapports, plus contraires, et leur donna de nouvelles chaînes. Notamment, elle leur ravit le pouvoir de concourir à la formation de leur conseil de discipline; et non-seulement elle ne leur rendit pas le droit d'élection que l'empire leur avait enlevé, mais encore elle leur ôta le droit que l'empire leur avait laissé de présenter des candidats. On a même prétendu que tel fut le but unique, sinon avoué, de l'ordonnance, et peut-être un fait contemporain de l'ordonnance, ou qui ne la précéda que de quelques mois, donne-t-il de l'appui à cette supposition. On sait que, d'après le décret de 1810, l'assemblée générale de l'ordre élisait, dans les deux tiers des membres plus anciens suivant le tableau, trente candidats, parmi lesquels le procureur général choisissait le bâtonnier et les autres membres du conseil dont le nombre variait suivant celui des avocats inscrits au tableau (V. décr. de 1810, art. 19 et suiv.). Or il était arrivé que, depuis 1814, le procureur général, à Paris, avait écarté du conseil des hommes que leurs confrères considéraient comme placés au premier rang du palais et dont les opinions connues ne sympathisaient pas avec les idées dominantes de l'époque. Le barreau s'irrita, et en 1822, au mois d'août, époque ordinaire des élections, poussé par une sorte de réaction, il raya de ses listes de candidats ceux qui avaient été préférés et y porta exclusivement les noms des avocats qui jusque-là avaient

---

14. Les conseils de discipline sont chargés de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, et les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats. Ils surveillent les mœurs et la conduite des avocats stagiaires.

15. Les conseils de discipline répriment d'office, ou sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions et les fautes commises par les avocats inscrits au tableau.

16. Il n'est point dérogé, par les dispositions qui précèdent, au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises à leur audience par les avocats.

17. L'exercice du droit de discipline ne met point obstacle aux poursuites que le ministère public ou les parties civiles se croiraient fondés à intenter dans les tribunaux, pour la répression des actes qui constitueraient des délits ou des crimes.

18. Les peines de discipline sont : l'avertissement, la réprimande, l'interdiction temporaire, la radiation du tableau. L'interdiction temporaire ne peut excéder le terme d'une année.

19. Aucune peine de discipline ne peut être prononcée sans que l'avocat inculpé ait été entendu ou appelé avec délai de huitaine.

20. Dans les siéges où les fonctions du conseil de discipline seront exercées par le tribunal, aucune peine de discipline ne pourra être prononcée qu'après avoir pris l'avis écrit du bâtonnier.

21. Toute décision du conseil de discipline, emportant interdiction temporaire ou radiation, sera transmise, dans les trois jours, au procureur général, qui en assurera et en surveillera l'exécution.

22. Le procureur général pourra, quand il jugera nécessaire, requérir qu'il lui soit délivré une expédition des décisions emportant avertissement ou réprimande.

23. Pourra également le procureur général demander expédition de toute décision par laquelle le conseil de discipline aurait prononcé l'absolution de l'avocat inculpé.

24. Dans les cas d'interdiction à temps ou de radiation, l'avocat condamné pourra interjeter appel devant la cour du ressort.

25. Le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, dans les cas prévus par l'art. 15, appartient également à nos procureurs généraux.

26. L'appel, soit du procureur général, soit de l'avocat condamné, ne sera recevable qu'autant qu'il aura été formé dans les dix jours de la communication qui leur aura été donnée, par le bâtonnier, de la décision du conseil de discipline.

27. Les cours statueront sur l'appel en assemblée générale et dans la chambre du conseil, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810, pour les mesures de discipline qui sont prises à l'égard des membres des cours et des tribunaux.

28. Lorsque l'appel aura été interjeté par l'avocat condamné, les cours pourront, quand il y aura lieu, prononcer une peine plus forte, quoique le procureur général n'ait pas lui-même appelé.

29. L'avocat qui aura encouru la peine de la réprimande ou de l'interdiction sera inscrit au dernier rang de la colonne dont il fera partie.

TITRE 3. — *Du stage.*

30. La durée du stage sera de trois années.

31. Le stage pourra être fait en diverses cours, sans qu'il doive néanmoins être interrompu pendant plus de trois mois.

32. Les conseils de discipline pourront, selon les cas, prolonger la durée du stage.

33. Les avocats stagiaires ne feront point partie du tableau; ils seront néanmoins répartis et inscrits à la suite de chacune des colonnes, selon la date de leur admission.

34. Les avocats stagiaires ne pourront plaider ou écrire dans aucune cause qu'après avoir obtenu, des deux membres du conseil de discipline appartenant à leur colonne, un certificat constatant leur assiduité aux audiences pendant deux années. Ce certificat sera visé par le conseil de discipline.

35. Dans les siéges où le nombre des avocats inscrits au tableau sera inférieur à celui de vingt, le certificat d'assiduité sera délivré par le président et par notre procureur.

36. Sont dispensés de l'obligation imposée par l'art. 34 ceux des avocats stagiaires qui auront atteint leur vingt-deuxième année.

37. Les avoués licenciés en droit qui, après avoir donné leur démission, se présenteront pour être admis dans l'ordre des avocats, seront soumis au stage.

TITRE 4. — *Dispositions générales.*

38. Les licenciés en droit sont reçus avocats par nos cours royales, ils prêtent serment en ces termes :

« Je jure d'être fidèle au roi et d'obéir à la charte constitutionnelle, de ne rien dire ou publier, comme défenseur ou conseil, de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique, et de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques. »

39. Les avocats inscrits aux tableaux de la cour royale pourront seuls plaider devant elle.

Ils ne pourront plaider hors du ressort de la cour près de laquelle ils exercent qu'après avoir obtenu, sur l'avis du conseil de discipline, l'agrément du premier président de cette cour et l'autorisation de notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice.

40. Les avocats attachés à un tribunal de première instance ne pourront plaider que dans la cour d'assises et dans les autres tribunaux du même département.

41. L'avocat nommé d'office pour la défense d'un accusé ne pourra refuser son ministère, sans faire approuver ses motifs d'excuse et d'empêchement par les cours d'assises, qui prononceront, en cas de résistance, l'une des peines déterminées par l'art. 18 ci-dessus.

42. La profession d'avocat est incompatible avec toutes les fonctions de l'ordre judiciaire, à l'exception de celle de suppléant; avec les fonctions de préfet, de sous-préfet et de secrétaire général de préfecture; avec celles de greffier, de notaire et d'avoué; avec les emplois à gages et ceux d'agents comptables; avec toute espèce de négoce. En sont exclus toutes personnes exerçant la profession d'agent d'affaires.

43. Toute attaque qu'un avocat se permettrait de diriger dans ses plaidoiries ou dans ses écrits contre la religion, les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume ou les autorités établies, sera réprimée immédiatement, sur les conclusions du ministère public, par le tribunal saisi de l'affaire, lequel prononcera l'une des peines prescrites par l'art. 18, sans préjudice des poursuites extraordinaires, s'il y a lieu.

44. Enjoignons à nos cours de se conformer exactement à l'art. 9 de la loi du 20 avril 1810, et en conséquence de faire connaître, chaque année, à notre garde des sceaux, ministre de la justice, *ceux des avocats qui se seront fait remarquer par leurs lumières, leurs talents, et surtout par la délicatesse et le désintéressement qui doivent caractériser cette profession.*

45. Le décret du 14 déc. 1810 est abrogé. Les usages observés dans le barreau, relatifs aux droits et aux devoirs des avocats dans l'exercice de leur profession, seront maintenus.

TITRE 5. — *Dispositions transitoires.*

46. Les conseils de discipline dont la nomination aura été faite antérieurement à la publication de la présente ordonnance, selon les formes établies par le décret du 14 déc. 1810, seront maintenus jusqu'à l'époque fixée par ce décret pour leur renouvellement.

47. Les conseils de discipline mentionnés en l'article précédent se conformeront, dans l'exercice de leurs attributions, aux dispositions de la présente ordonnance.

48. Notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice, est chargé de l'exécution de la présente ordonnance.

Donné au château des Tuileries, le 20 novembre de l'an de grâce 1822, et de notre règne le vingt-huitième. *Signé* LOUIS.

Digitized by Google

été écartés du conseil. Le parquet s'émut aussitôt; cette élection, que l'on qualifiait de séditieuse, présentait en outre, disait-on, le délit de coalition puni par l'art. 34 du décret de 1810; et le 24 août, le procureur général, après avoir suspendu l'installation du nouveau conseil, ordonna une espèce d'instruction, dont furent chargés deux conseillers de la cour, sur les circonstances qui avaient produit l'élection. Cette instruction demeura sans effet; mais trois mois après, à la rentrée des tribunaux, l'ordonnance du 20 nov. 1822 fut publiée. En rapprochant la date de cette ordonnance des circonstances que nous venons de rappeler, on a conclu que l'ordonnance avait pour objet particulièrement de vider le débat qui était encore pendant et d'en prévenir le retour, en enlevant aux avocats le droit d'intervenir, même par voie de présentation de candidats, à la formation du conseil de discipline. — V. MM. Dupin aîné, t. 4, p. 625; Ph. Dupin, Encyl., v° Avocat, n° 18; Mollot, p. 179, 180.

53. Quoi qu'il en soit, il s'éleva contre l'ordonnance de 1822 des réclamations plus vives encore que celles qu'avait provoquées la législation que l'ordonnance était appelée à remplacer.

D'abord on a prétendu qu'elle était inconstitutionnelle; que si Napoléon avait pu régler par un décret ce qui touche à la qualité de l'avocat, à ses droits, à ses prérogatives, c'est que les décrets émanés de lui, et qui n'avaient point été attaqués dans les formes légales, étaient regardés comme des lois; qu'on ne pouvait dire la même chose des ordonnances, après que la charte avait réglé tout ce qui touche à la formation de la loi (V. M. Isambert, Rec. des lois en 1822, p. 342, note; Carré, de la Comp., t. 1, p. 406, art. 193). Mais cette critique nous semble tomber devant la disposition de l'art. 38, n° 7, de la loi du 22 vent. an 12, rappelé plus haut n° 46, puisque cet article dispose expressément qu'il sera pourvu *par un règlement d'administration publique* à tout ce qui concerne l'exécution de la loi, notamment à la formation du tableau des avocats, à la discipline du barreau; que le décret de 1810 n'était en lui-même qu'un règlement d'administration publique; et enfin que le pouvoir exécutif, auquel il appartient de faire ces sortes de règlements, avait pu rapporter celui de 1810 et en substituer un nouveau statuant sur le même objet (V. conf. MM. Dupin, Lett. de Camus sur la profess. d'avocat, t. 1, p. 722; Mollot, *ibid*, p. 181-182). Au surplus, cette dernière doctrine est aujourd'hui consacrée virtuellement par une série d'arrêts qui seront rapportés v° Défense, et qui, à l'occasion du droit de plaidoirie revendiqué par les avoués des tribunaux de première instance séant aux chefs-lieux des cours royales et des cours d'assises, reconnaissent que le droit réglementaire attribué au gouvernement par l'art. 38 de la loi du 22 vent. an 12 comprend le droit de régler l'exercice des plaidoiries devant les tribunaux (V. *loc. cit.*, Civ. cass., 11 déc. 1826, avoués de Laon; Req., 11 janv. 1827, avoués de Charleville; 15 janv. 1829, avoués de Saint-Mihiel; Cass., ch. réun., 8 avr. 1837, aff. Massol-d'André; Civ. cass., 13 mai 1840, avoués de Moulins, etc.).

On reconnaîtra toutefois qu'il eût été désirable que, négligeant cette faculté que lui donnait la loi de l'an 12, le gouvernement eût soumis à la sanction du législateur un projet de loi sur la profession des avocats, en ne se réservant que ce qui est essentiellement réglementaire.

54. Au fond, des reproches très-graves ont été faits à l'ordonnance de 1822. L'exercice réel, exigé par l'art. 5 pour être inscrit au tableau, a été signalé comme prêtant à l'arbitraire. Cet article fut dans le temps l'objet d'une circulaire interprétative de M. le garde des sceaux (1); mais cette circulaire ne put dissiper toutes les craintes. Ainsi M. Carré s'est demandé avec raison, art. 195, p. 411, s'il n'y aurait point exception pour le cas d'impossibilité d'exercer réellement, résultant de maladie, d'infirmité. — Un magistrat, qui n'aurait pas obtenu la qualité d'honoraire, n'a-t-il pas droit à une pareille exception? — M. le garde des sceaux a dit que des signatures isolées, apposées de loin en loin sur des écrits, ne suffisaient point pour constituer l'avocat. Mais si, malgré le meilleur désir d'être occupé, un avocat n'a pas de l'emploi, faudra-t-il qu'il voie son nom retranché du tableau? Nous reviendrons sur ces questions à la section suivante et à la sect. 3.

55. La disposition de l'art. 14 qui charge les conseils de discipline de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie a fait dire à M. Isambert, p. 346, note 15, que « les conseils de discipline vont être juges des opinions politiques. » — Nous ne partageons pas cet avis: nous pensons avec M. Carré, art. 200, p. 421, qu'il n'a point été dans l'esprit de l'ordonnance d'autoriser les conseils de discipline à scruter la pensée, à exercer une police sur les opinions, et à sévir lorsque la manifestation des opinions ne serait pas considérée comme répréhensible par la loi elle-même. — Toutefois, on comprend que cette attribution, que l'art. 14 ne précise pas assez, peut donner lieu à quelques tracasseries, surtout dans les siéges inférieurs.

56. Plus les nuances des peines sont multipliées, dit M. Daviel, plus il est facile de mesurer la repression au fait répréhensible. » — Aussi l'auteur regrette que, dans les peines qui peuvent être infligées à l'avocat (art. 18), on n'ait pas rappelé la censure, laquelle diffère essentiellement de l'avertissement, de la

(1) Voici les principaux passages de cette circulaire, en date du 6 janv. 1823.

L'art. 1, y est-il dit, en prescrivant la répartition, en colonnes ou sections, des avocats inscrits au tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 13 mars 1804 (22 vent. an 12), suppose évidemment que les tableaux ont été faits conformément aux dispositions de l'art. 5, qui ne fait qu'exprimer d'une manière plus positive ce qui était déjà compris implicitement dans les dispositions générales du décret du 14 déc. 1810.

Ainsi, dans tous les lieux où les tableaux d'avocats ont été faits ou renouvelés, vous voudrez bien, préalablement à toute répartition en colonnes ou sections, vous assurer (par un examen exact et rigoureux des individus, des titres qu'ils représentent, et des faits qui les concernent) qu'aucun avocat n'est inscrit sans avoir le droit actuel et incontestable de l'être suivant l'art. 5; et dans tous les lieux où, les tableaux n'ayant point encore été faits, leur rédaction devra précéder la répartition des avocats en colonnes, vous apporterez le même soin à vérifier les droits que chacun aurait fait valoir pour obtenir l'inscription.

Ces tableaux devront être renouvelés tous les ans d'après les circonstances de faits qui pourraient nécessiter quelques changements. — En cas d'admission par le conseil de discipline ou le tribunal, dès à présent ou à l'avenir, d'individus qui vous paraîtraient n'avoir pas le droit d'être inscrits au tableau, vous devrez dénoncer au conseil de discipline ou au tribunal l'irrégularité que vous aurez reconnue, et, dans le cas où l'inscription serait maintenue, vous pourvoir par appel devant la cour...

La répartition en colonnes n'a, du reste, aucune règle précise, soit pour le mode à suivre dans son exécution, soit pour le nombre d'avocats à distribuer dans chacune des colonnes. Ces points sont abandonnés au jugement et à la prudence des anciens bâtonniers et du conseil de discipline, tant pour la première fois que pour les renouvellements qui pourraient être ordonnés par les cours royales, sur la réquisition des procureurs généraux ou sur la demande du conseil de discipline...

L'art. 5 tend, avec raison, à écarter de l'ordre des avocats, et à exclure du tableau, des individus qui, pourvus du grade nécessaire et admis au serment, n'exercent pas réellement la profession d'avocat, et veulent, à l'aide d'un titre nu, sans se livrer habituellement et exclusivement aux exercices du barreau ou aux travaux du cabinet, jouir des prérogatives qui ne peuvent appartenir qu'aux hommes laborieux et véritablement voués à la profession qu'ils ont embrassée.

L'exercice de la profession d'avocat s'annonce principalement par l'assiduité au palais, par la plaidoirie, par la rédaction habituelle et notoire d'écrits judiciaires. Le succès et l'occupation sont pour tous le fruit des talents et du temps. — Ainsi, tout avocat qui suit les audiences, qui se livre à la plaidoirie quand l'occasion plus ou moins fréquente lui en est offerte, exerce véritablement sa profession autant qu'il est en lui de le faire.

Ainsi, tout avocat qui, sans suivre le palais, sans se livrer à la plaidoirie, s'occupe notoirement et habituellement de rédiger des consultations, des mémoires, des avis et autres écrits judiciaires, exerce encore sa profession.

Mais aussi, et par opposition, tout avocat qui n'annonce point, par un de ces faits faciles à constater, que son assiduité, ses efforts et son travail le feront triompher des obstacles dont la carrière est semée, n'exerce pas réellement sa profession, et ne peut aspirer à faire partie de l'ordre.

Ainsi, des signatures isolées, apposées de loin en loin sur des écrits judiciaires, sans aucune autre démonstration de l'exercice réel de la profession, ne suffiront pas pour constituer l'avocat et lui donner le droit d'être porté au tableau; ainsi, et à plus forte raison, le gradué qui, placé dans ces dernières circonstances, se trouvera de plus ne point résider au chef-lieu de la cour ou du tribunal, de manière qu'il ne pourrait offrir aux justiciables un accès, un recours facile, ne pourra être considéré comme avocat...

Digitized by Google

réprimande et de l'interdiction. Cette observation de détail a de la justesse; elle est reproduite par M. Isambert, p. 349, note 19. Le motif donné par M. Isambert, qu'on doit ménager la susceptibilité des avocats, nous semble peu concluant. Ce n'est pas, en effet, la susceptibilité qu'il s'agit de ménager, mais un état honorable, dont le libre exercice est souvent bien délicat, peut froisser beaucoup d'amours-propres et doit nécessairement exposer l'avocat à des haines, à de vives récriminations. Étendre pour lui l'échelle des pénalités, ce n'est que justice.

57. L'art. 19 ne donne à l'avocat inculpé que huit jours pour présenter sa défense, tandis que l'art. 28 du décret de 1810 portait qu'un délai de quinzaine ne pouvait lui être refusé; les art. 27 et 28 du décret de 1810 lui donnaient même le droit de proposer trois fois, à huit jours d'intervalle, ses moyens de justification, et de demander des délais pour laisser aux passions le temps de se calmer. Nous pensons, avec M. Daviel, que les tribunaux ne se montreront pas plus rigoureux que le décret de 1810; mais ils peuvent l'être, et, dans ce cas, le délai est trop restreint.

58. La balance doit être égale pour tous : si parfois elle penche, que ce soit en faveur de celui qu'on accuse. Les art. 24 et 25 ont méconnu cette règle si sage. Ils ont accordé au procureur général le droit d'appel dans tous les cas prévus par l'art. 17, c'est-à-dire soit qu'il s'agisse de radiation, d'interdiction, de réprimande ou d'avertissement; et ils ne l'ont permis à l'avocat que pour le cas d'interdiction temporaire ou de radiation. Aussi résulte-t-il de ces dispositions cette conséquence vraiment étrange, qu'il sera permis au ministère public d'appeler *à minimâ*, lorsque l'avocat n'aura été qu'averti ou réprimandé, et qu'ainsi l'avocat aura à craindre une aggravation, tandis qu'il n'aura aucun espoir d'obtenir une atténuation de peine! — Sur ce point, le décret de 1810 était plus équitable (V. MM. Daviel; Carré, p. 429). — Selon M. Isambert, permettre l'appel quand il ne s'agit que de réprimande, aurait été un remède peut-être pire que le mal. — Mais quel avocat, se croyant injustement réprimandé par le conseil de son ordre, et surtout par le tribunal devant lequel il exerce sa profession, ne sentira le besoin de recourir à une justice plus éclairée?

59. Ce n'est point le huis clos que recherche l'avocat qui se croit innocent; il veut, il appelle la publicité; et il regrettera, dans son intérêt autant que dans celui de l'ordre dont il fait partie, que sa défense soit ensevelie dans le sein d'une assemblée réunie, conformément à l'art. 27, dans la chambre du conseil. Tel est le sentiment qu'expriment MM. Daviel; Carré, p. 430; Isambert, p. 350, note 26. — Nous n'approuvons pas cette critique, au moins en ce qui concerne l'avertissement et la réprimande. Le pouvoir disciplinaire est souvent mis en mouvement pour des actes qui passeraient inaperçus dans la société, mais dont s'offense l'extrême délicatesse des avocats; car, ainsi que le fait observer M. le conseiller Dupuis, Répert. de M. Favard, v° Avocat, n° 10, « ce que les autres hommes appellent des qualités extraordinaires, les avocats les considèrent comme des » devoirs indispensables. » Or, il ne nous paraîtrait pas convenable que le public fût initié aux débats auxquels peuvent donner lieu les infractions à une discipline qu'il ne connaît point. Ici, tout doit se passer pour ainsi dire dans l'enceinte du tribunal domestique. La considération de l'ordre le réclame: les avocats sont, d'après l'expression de M. Carré, p. 395, en quelque sorte, partie intégrante de la magistrature: l'exercice de leur discipline devait donc être secret, comme l'exercice de la discipline des magistrats.

60. L'art. 28 présente encore une disposition exorbitante du droit commun, en ce qu'elle permet aux cours, en cas d'appel de l'avocat, d'aggraver le sort de ce dernier, alors même que le procureur général aurait gardé le silence. M. Daviel remarque avec justesse que cette disposition est extraordinaire et sans exemple; et M. Carré ajoute qu'elle offre cette bizarrerie, qu'il y aura une aggravation pénale que personne n'aura requise.

61. Les dispositions de l'ordonnance relatives aux stagiaires n'ont point échappé à la critique. En général, on a pu remarquer que l'ordonnance s'était beaucoup écartée de cette idée dominante dans les anciens usages, que les avocats ne formaient point une corporation proprement dite, n'avaient point de réunion obligée, mais que tout était libre, spontané chez eux; qu'ils n'avaient ni statuts ni règlements, mais seulement leur tableau annuel, leurs traditions et leurs usages. Aussi a-t-on réclamé contre la disposition de l'art. 34, qui porte que les stagiaires, non encore âgés de vingt-deux ans (art. 36), ne peuvent écrire ou plaider qu'après avoir justifié de leur assiduité aux audiences pendant deux années. Il n'y a pas d'âge fixé, a-t-on dit, pour être apte à exercer la profession d'avocat; il suffit que le savoir ait devancé les années. Gorbin, auteur du Traité des droits de patronage, plaida à quatorze ans; Démosthène était enfant quand il plaida pour ses comptes pupillaires. Calvinus, Pollion, César, commencèrent à plaider après avoir revêtu la robe virile; Pitt siégea au parlement à vingt-deux ans. Ces exemples, qu'il serait facile de multiplier si l'on voulait jeter les yeux sur notre barreau moderne, prouvent la justesse des réflexions de MM. Daviel, Carré, art. 212, p. 455, et Isambert, sur l'art. 34 de l'ordonnance.

62. MM. Daviel et Carré voudraient que l'art. 38 eût rappelé, dans la formule du serment, le lien, l'obligation des avocats envers les parties. Mais le serment de ne rien dire de contraire aux lois, aux règlements et aux bonnes mœurs, nous semble retracer suffisamment le devoir de l'avocat envers les parties. Il faut s'abstenir de ces dispositions oiseuses, qui n'ajoutent rien à l'obligation du citoyen. Aussi les mêmes auteurs remarquent-ils que c'est avec raison qu'on ne retrouve pas dans l'ordonnance cette inconvenante disposition du décret de 1810, qui prescrivait, sous des peines, aux avocats de ne point user dans leurs plaidoiries de suppositions dans les faits, de surprises dans les citations, et autres mauvaises voies, de s'abstenir de discours inutiles. — V. M. Carré, art. 216, p. 439.

63. Mais deux points surtout provoquèrent la critique, dans l'ordonnance de 1822.

D'une part, l'ordonnance avait concentré tous les pouvoirs de l'ordre dans les mains des chefs de colonnes (art. 1), en privant le corps entier de toute coopération à la confection de ces colonnes (art. 2, 3). — Ainsi plus d'appel à l'ordre entier, plus de ces réunions où les généreux sentiments dont il était animé se sont manifestés d'une manière souvent si remarquable. Le conseil de discipline, seul organe de la volonté de tous, est formé à toujours, à moins qu'au bout de trois ans il n'en soit autrement ordonné par les cours royales. — C'est ce qui a été judicieusement appelé mobiliser les colonnes (V. l'examen de l'ord. de 1822, par M. Daviel, et M. Carré, de la Compét., art. 194, p. 407 et suiv.). — L'ordre ne concourait plus ni à la formation du conseil de discipline ni à l'élection du bâtonnier. En outre, les art. 10 et 11 déshéritaient les avocats exerçant près des tribunaux, où leur nombre ne s'étend pas à vingt, du droit d'avoir un conseil de discipline choisi parmi eux. Pourquoi cela? disait-on contre cet article? Craint-on les cabales et les jalousies, si fréquentes dans les petites localités? Mais à supposer que ces sentiments puissent trouver un accès facile dans le sein d'un barreau, l'appel à la cour royale ouvert au membre qu'un conseil de discipline voudrait écarter ou inquiéter injustement, préviendrait l'abus. D'ailleurs, et puisque les fonctions du conseil de discipline sont, dans ce cas, remplies par le tribunal, il semble qu'on aurait pu lui adjoindre un certain nombre d'avocats choisis par l'ordre entier. Par là, les avocats des sièges inférieurs auraient paru retenir quelque signe de leur antique indépendance. — M. Carré, p. 420, note 12, reproche à l'art. 10 de mettre les avocats dans la dépendance des juges, et M. Isambert, p. 345, note 12, ajoute que ces juges peuvent en abuser pour dégoûter les avocats qui ne leur plaisent pas. — Cet abus est peu à craindre, sans doute, mais enfin il est possible.

D'une autre part, l'ordonnance de 1822 portait atteinte à l'une des prérogatives essentielles de l'avocat.

« Un grand privilége attaché à la profession de l'homme de loi, dit Dareau, au Répert., v° Avocat, c'est cette liberté qu'il a de l'exercer quand il lui plaît et où il lui plaît; l'avocat a le globe pour territoire. » — A quoi M. Dupin ajoute que l'avocat « est l'homme de tous les temps et de tous les lieux, le défenseur de tous les citoyens : circonscrire son ministère; c'est porter atteinte aux droits de tous, parce que c'est au profit de tous qu'il l'exerce. » — D'après ces principes, qui étaient ceux de l'ancien

Digitized by Google

barreau, on comprend que l'art. 39 de l'ordonnance, plus sévère que l'art 10 du décret de 1810 (puisque ce dernier article n'exigeait de l'avocat, qui voulait aller plaider hors du ressort de la cour royale, que la permission du ministre, au lieu que l'ordonnance exige de plus l'avis du conseil de discipline et l'agrément du premier président de la cour royale), on comprend, disons-nous, que l'art. 39 dut essuyer une vive critique. MM. Daviel, Isambert et Carré l'attaquèrent avec une grande énergie. — Le premier vit dans cet article une précaution injuste, injurieuse, inutile, impolitique. Il parut au second que, si le refus « n'était pas le plus souvent motivé sur des dissentiments politiques, l'opinion du ministre devrait être une note d'infamie pour un avocat. »

On étendait, d'ailleurs, la même critique à la disposition de l'art. 40, qui, tout en permettant aux avocats de première instance de plaider dans les cours d'assises et dans les autres tribunaux du même département, était cependant plus rigoureux que le décret de 1810, puisqu'il défendait d'une manière absolue à ces avocats de plaider à la cour royale, tandis que le décret leur en concédait le droit, pourvu qu'ils eussent la permission du ministre.

64. Même sur ces deux chefs, les réclamations de l'ordre demeurèrent sans effet pendant la restauration. Mais après la révolution de 1830, l'un des premiers actes du gouvernement qui s'établit alors fut de faire droit aux demandes les plus urgentes : c'est dire que l'on effaça des règlements les dispositions sur lesquelles étaient fondés les deux griefs que nous venons de signaler, d'une part en rendant aux avocats le droit d'élire directement leur bâtonnier et leur conseil de discipline, même dans les siéges où les fonctions du conseil étaient, d'après l'ordonnance de 1822, exercées par les tribunaux; et d'une autre part, en permettant aux avocats inscrits au tableau de plaider sans autorisation, devant toutes les cours et tous les tribunaux du royaume. Tel fut l'objet de l'ordonnance du 27 août 1830 (1). Cette ordonnance promettait, en outre, une prochaine et définitive révision des lois et règlements concernant l'exercice de la profession d'avocat; mais, depuis 1830, il n'a été rien fait dans le sens de cette promesse.

Seulement, une ordonnance toute spéciale a paru le 30 mars (2), pour régler la profession d'avocat devant la cour des pairs; mais, cette ordonnance ne contient aucune dérogation aux règlements établis devant la juridiction ordinaire.

65. Ajoutons encore qu'en 1833, le conseil de l'ordre jugea utile, pour accélérer la mesure promise, de dresser lui-même un projet de règlement et de le présenter directement à l'adoption du gouvernement. Ce fut sans succès. Le conseil de l'ordre a gardé le silence depuis; mais il paraît qu'il persiste dans les conclusions du projet qu'il prépara alors et dont M. Mollot rapelle les dispositions, p. 248, dans les notes. La plus grave de toutes les améliorations demandées est l'indépendance complète de la juridiction disciplinaire, telle qu'elle existait anciennement, c'est-à-dire le droit, pour le conseil, de juger les confrères sur tous les faits de discipline, sauf leur appel devant la cour royale, mais sans l'appel du ministère public. C'est à cette condition seulement que les avocats estiment qu'ils auront reconquis leur ancienne indépendance.

Sans doute, l'indépendance de l'avocat est pour lui tout à la fois un droit et un devoir. Accoutumé à méditer, dans le silence du cabinet, sur les droits des hommes et sur les lois qui les ont consacrés, rapproché de toutes les positions de la société et cherchant toujours le vrai dans ces diverses positions, pour en porter ensuite un récit fidèle à la connaissance des magistrats qui, sous l'œil du public et sous l'influence de vertueuses traditions, remplissent l'honorable mission de distribuer la justice à leurs concitoyens, il était difficile que l'avocat échappât au besoin d'une grande, d'une noble indépendance. C'était d'ailleurs une nécessité de son existence qu'il éprouvât ce besoin, soit dans l'intérêt de la défense qu'il consentait à accepter, soit dans le juste sentiment de sa dignité personnelle. Sans désir de plaire, sans autre ambition que celle du bien, il devait être aussi sans crainte de ceux dont il pouvait avoir déjoué les injustes prétentions ou froissé l'amour-propre.—L'indépendance peut, il est vrai, n'être pas sans quelques dangers pour le corps social; mais quand elle existe au sein d'hommes droits, consciencieux, réunis sans autre motif de leur union que celui qui naît de travaux et d'affections de même nature, et voués, en un mot, loin des faveurs du pouvoir, au culte de la justice, à la recherche de la vérité, il serait déraisonnable d'en redouter les effets. Il peut arriver que ces hommes se trompent; mais leur erreur est celle des gens de bien :

---

(1) 27 août-10 sept. 1830. — Ordonnance qui reconnaît à l'ordre des avocats le droit de nommer ses officiers, et le droit de plaider, sans autorisation, devant toutes les cours royales et tous les tribunaux du royaume.

LOUIS-PHILIPPE, etc.; — Sur le rapport de notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice (Dupont de l'Eure); — Vu la loi du 22 vent. an 12, le décret du 14 déc. 1810 et l'ordonn. du 20 nov. 1822; — Considérant que de justes et nombreuses réclamations se sont élevées depuis longtemps contre les dispositions réglementaires qui régissent l'exercice de la profession d'avocat; — Qu'une organisation définitive exige nécessairement quelques délais; — Que néanmoins il importe de faire cesser dès ce moment, par des dispositions provisoires, les abus les plus graves et les plus universellement sentis; — Prenant en considération, à cet égard, les vœux exprimés par un grand nombre de barreaux de France, avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

Art. 1. A compter de la publication de la présente ordonnance, les conseils de discipline seront élus directement par l'assemblée de l'ordre, composée de tous les avocats inscrits au tableau. L'élection aura lieu par scrutin de liste et à la majorité relative des membres présents.

2. Les conseils de discipline seront provisoirement composés de cinq membres dans les siéges où le nombre des avocats inscrits sera inférieur à trente, y compris ceux où les fonctions desdits conseils ont été jusqu'à ce jour exercées par les tribunaux; de sept, si le nombre des avocats inscrits est de trente à cinquante; de neuf, si ce nombre est de cinquante à cent; de quinze, s'il est de cent ou au-dessus; de vingt et un à Paris.

3. Le bâtonnier de l'ordre sera élu par la même assemblée, et par scrutin séparé, à la majorité absolue, avant l'élection du conseil de discipline.

4. A compter de la même époque, tout avocat inscrit au tableau pourra plaider devant toutes les cours royales et tous les tribunaux du royaume, sans avoir besoin d'aucune autorisation, sauf les dispositions de l'art. 295 c. inst. crim.

5. Il sera procédé, dans le plus court délai possible, à la révision définitive des lois et règlements concernant l'exercice de la profession d'avocat.

(2) 30 mars-1er avril 1833. — Ordonnance du roi portant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat devant la cour des pairs.

LOUIS-PHILIPPE, etc.; — Vu les art. 22, 28, 29 et 47 de la charte constitutionnelle, et l'art. 4 de la loi du 10 avril 1834, qui déterminent les cas dans lesquels la chambre des pairs est constituée en cour de justice; — Vu l'art. 38 de la loi du 22 vent. an 12, ainsi conçu : « Il sera pourvu, par des règlements d'administration publique, à l'exécution de la présente loi, et notamment à ce qui concernera;... — 7° la formation du tableau des avocats et la discipline du barreau; — Vu le décret du 14 décembre et l'ordonnance royale du 20 nov. 1822, contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau;

Vu l'art. 4 de notre ordonnance du 27 août 1830, ainsi conçu : « A compter de la même époque (de la publication de l'ordonnance), tout avocat inscrit au tableau pourra plaider devant toutes les cours royales et tous les tribunaux du royaume, sans avoir besoin d'aucune autorisation, sauf les dispositions de l'art. 295 c. inst. crim.; »

Vu l'art. 295 c. inst. crim., ainsi conçu : « Le conseil de l'accusé ne pourra être choisi par lui ou désigné par le juge que parmi les avocats ou avoués de la cour royale ou de son ressort, à moins que l'accusé n'obtienne du président de la cour d'assises la permission de prendre pour conseil un de ses parents ou amis; »

Sur le rapport de notre garde des sceaux : — Considérant que les règlements sur la discipline du barreau ne contiennent aucune disposition spéciale sur l'exercice de la profession d'avocat devant la juridiction de la cour des pairs, et qu'il convient d'y pourvoir dans l'intérêt de la défense et de l'ordre public; — Notre conseil d'État entendu...

Art. 1. Tout avocat inscrit au tableau d'une cour ou d'un des tribunaux du royaume, pourra exercer son ministère devant la cour des pairs. — Néanmoins les avocats près la cour royale de Paris pourront seuls être désignés d'office par le président de la cour des pairs, conformément à l'art. 294 c. inst. crim.

2. Les avocats appelés à remplir leur ministère devant la cour des pairs y jouiront des mêmes droits et seront tenus des mêmes devoirs que devant les cours d'assises.

3. La cour des pairs et son président demeurent investis, à l'égard des avocats, de tous les pouvoirs qui appartiennent aux cours d'assises et aux présidents de ces cours.

4. Notre garde des sceaux est chargé de l'exécution, etc.

Digitized by Google

loin de nuire, elle profite le plus souvent à la société, en éclairant, par la controverse, les bases sur lesquelles cette société repose. — Lors donc que les gouvernements ont enchaîné l'indépendance du barreau, ils ont trahi cette pensée secrète qu'ils avaient quelque chose à craindre de la résistance d'hommes assez courageux pour ne point taire les injustices, assez désintéressés pour ne pas balancer à sacrifier leur fortune à leur devoir; et une crainte pareille a presque toujours décelé une administration mal assurée, susceptible, ombrageuse ou ennemie des libertés publiques.—Mais l'indépendance des avocats est-elle enchaînée par la part qui est faite aux tribunaux et par l'intervention qui est accordée au parquet dans les questions disciplinaires? C'est ce qui sera spécialement examiné dans les sect. 5 et 6 du présent chapitre.

Quoi qu'il en soit, malgré la promesse contenue dans l'ordonnance du 27 août 1830, et malgré les critiques dont a été l'objet celle de 1822, critiques qui seront successivement reprises dans les différentes parties de ce traité, cette ordonnance est restée debout; et sauf en ce qui concerne les deux points modifiés en 1830, c'est cette dernière ordonnance qui régit encore aujourd'hui la profession d'avocat.

66. L'ord. de 1822 abroge, par sa disposition finale, le décret de 1810, et maintient les usages observés dans le barreau relativement aux droits et aux devoirs des avocats. Les termes de l'abrogation du décret sont généraux. Il nous semble, dès lors, qu'ils ne laissent subsister aucune partie du décret, pas même le titre dans lequel il retrace quelques-uns des droits et des devoirs de l'avocat. Ce n'est pas que ces dispositions du décret aient cessé; loin de là, elles existent, selon nous, toutes les fois qu'elles se concilient avec les anciens usages qui, dans l'esprit de l'ordonnance, doivent être encore suivis. Nous pensons donc, avec M. Carré, art. 222, p. 446, et contre l'avis de MM. Daviel et Isambert, qu'il y a abrogation totale du décret. — Nous venons de dire les usages qui doivent encore être suivis. En effet, outre qu'il y avait peu d'uniformité dans les usages admis par les divers barreaux de France, l'ordonnance de 1822 contient des dispositions qui abrogent plusieurs de ces usages, ou qui sont en opposition manifeste avec eux.

Le décret de 1810 en avait rappelé quelques-uns, et il avait donné aux avocats, sous une sanction pénale, des conseils qu'on a généralement regardés comme des épigrammes, dans lesquelles perçait l'éloignement du chef de l'empire pour le corps des avocats. — Ces dispositions diverses n'ont pas été reproduites par l'ordonnance, et c'est avec raison, au moins, quant aux conseils que le décret renfermait. Mais, à l'égard des usages, peut-être eût-il été bon de les rappeler, afin qu'ils pussent être suivis d'une manière uniforme dans toute la France, car il serait contraire à l'esprit général de nos lois qu'il y eût disparité à cet égard, selon les localités. — Les règles sur l'exercice de la profession d'avocat semblent devoir être les mêmes sur tous les points du royaume.

67. Si l'on jette un coup d'œil sur les législations étrangères, on ne tarde pas à reconnaître que nulle part l'ordre des avocats ne trouve dans les lois qui le régissent plus de garanties de son indépendance et de sa dignité qu'il n'en obtient en France. Sans parler des pays où, comme en Autriche, la profession d'avocat est comme mutilée par l'interdiction de la défense orale, ce sont les États de l'Allemagne et de l'Italie où nos lois ont été maintenues qui accordent le plus de faveur à la profession d'avocat; mais on n'y a pas encore admis les nouvelles franchises que l'ordre doit chez nous à la révolution de juillet.

En Angleterre, les avocats ou conseils, ainsi qu'on les désigne généralement, sont, au témoignage de Blakstone, t. 1, p. 31, et t. 4, p. 41, de deux degrés : les barristers, admis à plaider après de longues études, et les sergeants, *servientes ad legem*, grade qui répondait anciennement à celui de docteur, sous lequel on les connaît aujourd'hui. Ceux qui avaient le grade de sergeants étaient regardés comme des avocats d'une classe supérieure; ils étaient soumis à un serment solennel et jouissaient de certaines prérogatives; tandis qu'en France, il n'y a jamais eu de distinction entre les avocats à raison des grades universitaires. Le doctorat n'a jamais été exigé que pour l'enseignement, et ne donne aucune prééminence au barreau, où les docteurs et les licenciés sont indistinctement confondus comme membres d'un seul et même ordre.

Il existe, en Sardaigne, un usage que nous voudrions voir s'introduire, ou, pour mieux dire, se régulariser en France, car nous l'avons déjà en germe. Cet usage consiste à instituer, dans chaque barreau, un défenseur spécialement chargé des intérêts des indigents, et qu'on appelle, pour ce motif, l'avocat des pauvres. Nous avons bien chez nous le principe de cette sage et philanthropique institution dans l'usage où sont les divers barreaux, et celui du conseil d'État et de la cour de cassation, de donner des consultations gratuites et de nommer des avocats d'office aux indigents; mais peut-être le choix d'un avocat spécial et permanent, qui recevrait un honoraire ou un traitement pour cette noble mission, serait-il préférable.

La législation du canton de Genève a réuni et confondu la profession d'avocat et celle d'avoué, ou, pour mieux dire, a supprimé pour l'avenir ces derniers officiers de justice, dont elle a attribué les fonctions aux avocats. C'est l'objet de la loi du 20 juin 1834, qui fut précédée d'un rapport très-remarquable de notre regrettable et savant ami, M. le professeur Bellot, rapport qu'on trouve dans la collection de M. Victor Foucher, p. 505 et suiv., avec la loi et le règlement sur la profession d'avocat, du 11 juill. 1836, qui l'a suivie. Cette fusion du ministère de l'avoué dans la profession d'avocat s'explique à la fois par l'exiguïté du territoire de Genève et par la sagesse qu'on a eue dans ce pays, de simplifier la procédure, qu'on a en quelque sorte modelée sur celle de notre cour de cassation. On s'est donné ainsi le précieux avantage du concours de l'instruction écrite avec l'instruction orale, et, comme au barreau de nos deux juridictions suprêmes, on a pu réduire à un seul les deux organes en général préposés à la défense des intérêts des plaideurs. Le serment imposé à l'avocat par l'art. 2 de la loi précitée nous a paru remarquable; il offre le résumé le plus fidèle et le plus complet, ce nous semble, des devoirs de cette noble profession. En voici le texte : — « Je jure devant Dieu, — d'être fidèle à la république et canton de Genève; de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités; de ne conseiller ou soutenir aucune cause qui ne me paraisse juste ou équitable, à moins qu'il ne s'agisse de la défense d'un accusé; de n'employer sciemment, pour soutenir les causes qui me seront confiées, aucun moyen contraire à la vérité, et de ne point chercher à tromper les juges par aucun artifice ni par aucune exposition fausse des faits ou de la loi; de m'abstenir de toute personnalité offensante, et de n'avancer aucun fait contre l'honneur et la réputation des parties, s'il n'est indispensable à la cause dont je serai chargé; de n'encourager ni le commencement ni la durée d'un procès par aucun motif de passion ou d'intérêt; de ne point rebuter, par des considérations qui me soient personnelles, la cause du faible, de l'étranger et de l'opprimé. »

Nous passons maintenant à l'examen des questions que la doctrine a soulevées, ou que la jurisprudence a résolues.

SECT. 2. — *Conditions d'admission et réception.*

68. Quoiqu'elle ne soit pas un monopole, mais une carrière libre et accessible à tous, la profession d'avocat n'en est pas moins subordonnée, comme on l'a déjà dit, à certaines conditions nécessaires dans l'intérêt de la société autant que pour la dignité de l'ordre. Les unes ont pour objet de faire acquérir le titre : tels sont l'âge, la licence, le serment; les autres sont indispensables pour donner la vie à ce titre, c'est-à-dire pour faire entrer celui qui l'a obtenu dans l'ordre des avocats et lui faire acquérir les droits et les priviléges attachés à la profession : tels sont le stage et l'inscription au tableau.

Nous parlerons successivement de ces conditions diverses.

ART. 1. — *De l'âge et de la licence.*

69. L'âge pour être reçu avocat n'a jamais été fixé, en France, d'une manière directe. Il y a sous ce rapport, une différence entre nos règlements ou nos ordonnances relatifs à la profession d'avocat et ceux qui avaient été établis sous l'empire de la législation romaine.

70. A Rome, nul ne pouvait être reçu à exercer la profession d'avocat, s'il n'avait atteint l'âge de dix-sept ans au moins, et s'il n'avait étudié le droit pendant l'espace de cinq années. — V. Boucher d'Argis, t. 1, p. 35.

Digitized by Google

71. Notre ancienne jurisprudence française n'avait fait aucune précision à cet égard; on en peut citer pour preuve le fait déjà rappelé que Corbin plaida à l'âge de quatorze ans. Toutefois, on peut supposer que ce fut par l'effet d'une simple tolérance; car s'il n'y a pas de texte précis fixant d'une manière directe un âge quelconque avant lequel on ne pût pas être admis à exercer, du moins, on rencontre des dispositions qui posaient la limite d'une manière indirecte. En effet, d'après une déclaration du 17 nov. 1690, on ne pouvait s'inscrire en droit qu'à seize ans accomplis, et d'un autre côté, le temps des études en droit avait été fixé à trois années par la déclaration du 20 janv. 1700. Or, il est raisonnable de penser que la carrière du barreau ne dut pas être ouverte à l'aspirant avant qu'il eût complété ses études en droit; d'où la conséquence que l'âge de dix-neuf ans dut être le terme avant lequel nul ne pouvait être admis à la profession d'avocat.

72. Quoi qu'il en soit, cette conséquence que nous déduisons, en ce qui concerne l'ancienne jurisprudence française, du rapprochement des deux déclarations de 1690 et de 1700, se déduit également de l'état actuel de la législation. En effet, aux termes de la loi du 22 ventôse an 12, sur les écoles de droit, les élèves ne peuvent être admis aux écoles avant l'âge de seize ans (art. 1); en outre, la même loi exige trois années d'études pour la licence, et une année de plus pour le doctorat. Or, la licence étant un préalable nécessaire pour arriver à la profession d'avocat, il s'ensuit que l'âge auquel la profession d'avocat peut être exercée se trouve virtuellement fixé à dix-neuf ans.

73. Par cela même la législation a résolu affirmativement la question que l'on s'est faite de savoir si un mineur peut être avocat. Cette solution, du reste, ne peut qu'être approuvée. Comme la profession d'avocat, dit très-bien Dareau (Rép. de M. Merlin, v° Avocat, § 9, n° 4), n'est autre, pour ainsi dire, que celle d'un savant versé dans la connaissance des lois, on ne doit point exiger l'âge de vingt-cinq ans pour l'exercer, comme on l'exige de ceux qui sont pourvus d'offices; il suffit que le savoir ait devancé le nombre des années, et qu'on soit en état de paraître au barreau, pour qu'on soit admis à y discuter les affaires dont on est chargé.

74. La licence, avons-nous dit, est encore, indépendamment de l'âge, une condition nécessaire pour être admis à la profession d'avocat. C'est par les écoles de droit que sont donnés, après examen, les certificats sur lesquels le ministre de l'instruction publique délivre ensuite le diplôme de licencié. L'aspirant à la profession d'avocat n'est admis au serment, formalité dont nous parlerons à l'article suivant, que sur la présentation de ce diplôme.

75. Toutefois, l'aspirant peut être dispensé de la représentation du diplôme. La dispense fut même accordée par mesure générale, en l'an 12, lors de la réorganisation des écoles de droit. Le gouvernement, en prescrivant alors la formation d'un tableau des avocats, dispensa du diplôme de licencié ceux des avocats non gradués qui étaient en exercice auprès des tribunaux depuis trois années et ceux qui avaient suivi les cours soit de l'académie de législation, soit de l'université de jurisprudence (V. M. Dupin, Lettres sur la profession d'avocat, t. 1, p. 131, Appendice), deux écoles libres qui s'étaient établies à Paris, après la suppression des écoles de droit. On cite des hommes éminents comme ayant alors profité de la dispense, entre autres M. Tripier, qui n'eut jamais le grade de licencié.

76. Dans l'état actuel des choses, les dispenses ne s'accorderaient pas facilement; cependant, le gouvernement a une liberté absolue à cet égard, et il en a usé plusieurs fois. Par suite, on s'est demandé quel est le droit des candidats qui sont porteurs d'une dispense de diplôme. La question ayant été soumise au conseil de l'ordre des avocats de Paris, ce conseil a décidé, par arrêté du 3 avril 1816, que la dispense doit produire son effet, en ce sens que le candidat peut prêter serment, mais que ce candidat n'en est pas moins soumis au stage, et n'y est admis que s'il réunit les qualités voulues (V. M. Mollot, Règles sur la profession d'avocat, 3e part., n° 157). Peu de temps auparavant, le conseil de l'ordre avait pris une délibération qui, tout en autorisant, dans ces mêmes circonstances, l'admission au stage, impliquait cependant l'idée que ce n'était là qu'une solution de pure tolérance. En effet, M..... ayant été dispensé par le roi, en 1814, de la représentation de lettres de licence, demanda à être reçu stagiaire : le conseil admit M..... au stage, *mais sans tirer à conséquence* (arr. du 3 août 1814, rapporté par M. Mollot, *loc. cit.*). D'après la solution de 1816, il est clair que la réserve qui résulte des dernières expressions de l'arrêté de 1814 ne doit plus exercer aucune influence. En principe, le candidat dispensé de représenter le diplôme de licencié ne doit pas seulement être admis à la prestation du serment; il doit encore être inscrit au stage, si d'ailleurs il réunit les autres qualités requises et dont il va être parlé dans les articles suivants.

ART. 2. — *Du serment à prêter par le récipiendaire.*

77. Le candidat qui a atteint l'âge de dix-neuf ans et qui est porteur d'un diplôme de licence ou, à défaut, d'une dispense de diplôme, conformément à ce qui est dit à l'article précédent, ne peut être admis à la profession d'avocat si, au préalable, il ne prête pas serment devant la cour royale. La réception a lieu à l'audience publique sur la présentation d'un ancien avocat et sur les conclusions du ministère public. Le récipiendaire y prête le serment d'après la formule que nous allons bientôt indiquer; le greffier dresse du tout procès-verbal sommaire sur un registre tenu à cet effet; et il certifie au dos du diplôme la réception ainsi que la prestation du serment (Décret du 14 déc. 1810, art. 14). La présentation et la prestation du serment ont lieu devant la cour royale du domicile du récipiendaire, ou devant celle dans le ressort de laquelle le récipiendaire veut exercer.

Chaque prestation de serment donne lieu à la perception d'un droit fixe de 25 fr., dont le produit est spécialement affecté, 1° aux dépenses de la bibliothèque des avocats et du bureau des consultations gratuites; 2° aux secours que l'ordre juge à propos d'accorder à d'anciens avocats, ainsi qu'à leurs veuves et orphelins. Ce droit a été ainsi établi et avec cette destination par un décret du 3 octobre 1811 (art. 1 et 2), dont les dispositions s'appliquaient aux prestations de serment des avocats reçus à la cour de Paris. Mais des décrets successifs ont étendu ces dispositions aux prestations de serment devant les cours de Nancy (décret du 7 août 1812), de Montpellier (décret du 7 fév. 1813), de Colmar (décret du 2 oct. 1813), de Nîmes et Agen (décret du 6 nov. 1813), de Bordeaux (décret du 5 mars 1814). L'usage a fini par se généraliser; et, aujourd'hui, le droit de 25 francs est perçu sur chaque prestation de serment devant toutes les cours du royaume.

Aux termes de l'art. 3 du décret de 1810, la perception du droit de 25 fr. est faite par le greffier en chef de la cour, qui en remet le produit au trésorier de l'ordre des avocats.

Telles sont, dans leur généralité, les règles relatives à la prestation du serment. Il importe maintenant d'en étudier les détails et d'examiner les difficultés auxquelles la formalité a donné lieu dans la pratique.

78. La formalité du serment imposé aux avocats remonte à des temps fort reculés; nous en avons vu la preuve dans la section précédente. Toutefois, le serment n'a pas eu toujours le même caractère, ou du moins, les circonstances dans lesquelles il a dû être prêté ont été soumises à quelques variations.

Ainsi, à Rome, bien que la réception des avocats fût considérée comme une solennité, ce n'était pas à leur réception que les avocats prêtaient le serment. Mais à chaque cause qu'ils défendaient, les avocats reçus étaient tenus, en la commençant, de prêter le serment que l'on appelait *juramentum calumniæ*. D'après la formule de ce serment, le défendeur prenait l'engagement de ne pas accepter sciemment une mauvaise cause, de dire la vérité et de défendre ses clients de tout son pouvoir (Ciceron, *De jud.*).

79. Dans notre ancienne jurisprudence française, l'obligation du serment fut également imposée aux avocats; mais on n'adopta pas le mode suivi par les Romains. On vit, dans la nécessité de renouveler le serment au commencement de chaque cause, une circonstance susceptible de retarder l'expédition des affaires; et l'on y substitua le mode qui est encore suivi aujourd'hui. Ainsi, celui qui avait acquis les degrés nécessaires pour être reçu avocat devait être présenté au parlement, grande audience, par un ancien avocat, ayant vingt ans d'exercice; celui-ci demandait sur la barre qu'il plût à la cour recevoir le candidat au serment

Digitized by Google

d'avocat, et il ajoutait : *MM. les gens du roi ont vu ses lettres* (Nouv. Denisart, § 2, n° 6). Le serment était alors prêté, et l'obligation de le prêter était tellement impérieuse que, d'après une ordonnance de Philippe III, du 23 oct. 1274, le refus de le faire emportait interdiction.

80. Du reste, la formule du serment ne différa pas, dans l'origine, de celle qui avait été admise par la législation romaine. Mais elle a subi, depuis, des variations aussi importantes que nombreuses. On a vu, dans notre historique, celle qui avait été fixée par le règlement du parlement, rendu à la suite de l'ordonnance du 11 mars 1344, par laquelle le parlement lui même avait été réglementé (V. *suprà*, n° 25). Cette formule résumait, ainsi qu'on l'a vu, les devoirs principaux de l'avocat et les coutumes du barreau. Mais elle était plus particulièrement relative aux avocats au parlement. Une autre formule avait été arrêtée pour le serment que devaient aussi prêter les avocats au Châtelet. Voici, d'après le Grand Coutumier, liv. 1, ch. 12, les engagements principaux que les avocats prenaient par ce serment : « Les advocats jureront que bien et loyaument l'office d'advocacerie ils exerceront. — Que de nulle cause, qui ne leur semble juste, et telle qu'elle se puisse de raison soutenir, ils ne se chargeront. — Qu'en quelque partie de l'instance si la cause ou matière leur semble estre injuste et contre raison, tantost ils s'en déchargeront. — Que nuls faicts ou coutumes qu'ils ne cuident estre vrais ils n'allégueront ny proposeront. — Que nuls articles impertinents en leurs escrits ils n'escriront.—Que nuls subterfuges ou dilations frivoles malicieusement pourchasseront. — Que selon la qualité ou quantité de la cause et condition de la personne, de leurs salaires modérément se payeront... »

81. Pendant longtemps encore le serment à prêter par les avocats n'eut que le caractère d'un appel fait à la conscience et aux devoirs du récipiendaire. Mais il finit pas perdre ce caractère primitif; il devint politique. La première trace de cette innovation remonte au règne de Charles VI. Alors, au milieu des troubles qui envahirent la France, et sous l'influence de l'étranger qui s'en était emparé, une mesure fut prise, le 14 juin 1420, qui prescrivit aux avocats de prêter à l'audience le serment de respecter le traité de Troyes qui livrait la France aux Bourguignons et aux Anglais. Onze ans plus tard, le 21 déc. 1431, sous l'influence des mêmes idées, la formule se compliqua encore du serment de fidélité au roi d'Angleterre. Enfin, à la rentrée d'Henri IV à Paris, en conservant au serment le caractère politique que lui avaient imprimé les actes qui viennent d'être rappelés, on le rendit du moins plus national. Les avocats durent prendre à l'audience, outre les engagements relatifs aux devoirs de leur profession, celui de renoncer à toutes ligues, pratiques et intelligences avec les ennemis du roi (V. Fournel, t. 2, p. 339 et 348). Depuis cette époque, et jusqu'en 1789, le serment demeura politique.

82. On comprend qu'il dut conserver ce caractère après le rétablissement de la corporation que la révolution avait supprimée. Par l'effet de cette révolution, la politique avait tout envahi. D'un autre côté, le gouvernement fondé par Napoléon était trop absolu, et la défiance dans laquelle le chef de l'État tenait les avocats était trop connue pour qu'on dût espérer le retour à ce caractère si simple qu'avait eu, dans l'origine, le serment de l'avocat. Aussi, le décret du 22 vent. an 12, relatif aux écoles de droit, imposa-t-il à tout avocat l'obligation de jurer qu'il ne dirait et ne publierait rien « de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, *à la sûreté de l'État et à la paix publique....* » (art. 31). Plus tard, cette formule même ne suffit plus, et le décret du 14 déc. 1810 établit, dans son art. 14, une formule conçue en ces termes : « Je jure obéissance aux constitutions de l'empire *et fidélité à l'empereur ;* de ne rien dire ou publier de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique; de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques; de ne conseiller ou défendre aucune cause que je ne croirai pas juste en mon âme et conscience. » Ainsi, on ne se contenta plus de faire prendre à l'avocat l'engagement de ne rien dire ni publier de contraire à la sûreté de l'État et à la paix publique, on exigea, en outre, de lui le serment de fidélité à l'Empereur.

Quoi qu'il en soit, la formule du serment est restée, d'après l'ordonnance de 1822, sauf de très-légères modifications, ce qu'elle était dans le décret de 1810. Aux termes de l'art. 38 de cette ordonnance, l'avocat présenté au serment jure « d'être fidèle au roi et d'obéir à la charte constitutionnelle; de ne rien dire ou publier, comme défenseur ou conseil, de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique, et de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques. » C'est la formule qui est encore suivie aujourd'hui.

En rapprochant cette formule de celle que le décret de 1810 avait établie, il est remarquable qu'on se soit abstenu de reproduire l'engagement qui, en apparence, rappelait le plus directement le lien, l'obligation des avocats envers les parties, celui « de ne conseiller ou défendre aucune cause que l'avocat ne croirait pas juste en son âme et conscience. » Quelques jurisconsultes ont conclu de là que le serment de l'avocat est encore plus exclusivement politique qu'il ne l'était d'après le décret de 1810 (V. notamment M. Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 26). Mais, nous en avons déjà fait la remarque, *suprà*, n° 62, le serment de ne rien dire de contraire aux *lois*, aux *règlements* et aux *bonnes mœurs* a pu être considéré comme retraçant suffisamment le devoir de l'avocat envers les parties; en sorte que la suppression des expressions dont il s'agit ici a porté, en définitive, sur une disposition oiseuse, qui n'ajoutait rien à l'obligation du citoyen et de l'avocat.

83. L'on observe encore aujourd'hui l'usage d'après lequel tout licencié devait se faire présenter au serment par un ancien avocat. Mais le licencié doit se présenter d'abord au procureur général, en son parquet, et lui exhiber son diplôme de licence (déc. du 24 déc. 1810, art. 13), ou, à défaut, ses lettres de dispense. Le licencié est ensuite averti du jour où il devra se présenter. Faute par lui de comparaître au commencement de l'audience, fût-ce même par suite d'une erreur dans l'avertissement qui lui est donné, il est exposé à un ajournement; on peut, du moins, invoquer, à défaut d'une disposition qui établisse cette sanction, des précédents qui l'ont consacrée (1).

84. Le récipiendaire est présenté, comme nous l'avons dit, par un ancien avocat à l'audience publique, devant la cour royale de son domicile ou de sa résidence, ou devant celle dans le ressort de laquelle il veut exercer. C'est l'avocat le plus ancien qui a droit de faire les présentations, et l'on n'exige plus, comme autrefois, vingt années d'exercice. Le ministère public déclare alors, au nom du roi, qu'il a vu les lettres du récipiendaire; il requiert que le licencié soit admis au serment; et il peut même, en cas d'absence des anciens avocats, présenter lui-même le récipiendaire : cela a eu lieu quelquefois devant la cour royale de Paris et devant la cour de cassation.

85. Le récipiendaire doit être debout à la barre, en robe et la toque à la main. Il doit prêter serment en levant la main droite, et en jurant de se conformer aux prescriptions contenues dans la formule, et dont le greffier a fait la lecture préalable. Après quoi, le premier président, ou le magistrat qui le remplace, invite le récipiendaire à prendre place parmi les avocats, en ces termes : *Avocat, passez au barreau.* Les convenances font au récipiendaire un devoir impérieux de se rendre immédiatement à cette invitation.

86. La formalité du serment est indispensable pour être avocat; nul ne saurait être admis à l'exercice de la profession,

(1) Voici un précédent dans ce sens. — A l'audience du 27 nov. 1826, M. Parquin présentait au serment d'avocat, devant la première chambre de la cour de Paris, un jeune licencié dont l'admission avait été ajournée à un mois, dans une audience précédente. Ce jeune homme expose que c'était par suite d'une erreur dans l'avertissement qui lui avait été donné qu'il n'avait point comparu à l'audience fixée.

M. le premier président répondit : Il est impossible qu'il y ait eu erreur; mais l'audience est trop avancée pour une formalité qui doit être remplie aussitôt après l'appel des causes. Les jeunes licenciés doivent s'adresser d'abord au greffe, puis à l'ancien de leurs confrères, qui leur fait l'honneur de les présenter au serment d'avocat. Ils doivent signaler leur début dans la carrière par un respect et une déférence profonde pour la cour et pour leurs anciens; lorsqu'ils y manquent, ils méritent qu'on leur donne une leçon (Gazette des tribunaux du 28 nov. 1826).

Digitized by Google

s'il n'avait au préalable rempli cette formalité : c'est là une garantie que l'on exige de l'avocat; et l'on comprend bien qu'aucune considération ne serait susceptible d'en dispenser l'aspirant à la profession.

87. C'est aussi la règle qui est suivie en Belgique. La formalité du serment est établie dans ce pays par le décret du 14 déc. 1810, modifié et complété par un autre décret rendu le 20 juill. 1831 par le gouvernement du pays. L'accomplissement y est aussi de rigueur. Et par suite il a été déclaré que nul, fût-il même docteur en droit, ne peut être admis à plaider devant les tribunaux, en qualité d'avocat, s'il n'a pas d'abord prêté le serment voulu par la loi (Liége, 7 août 1834) (1). La solution serait certainement suivie par les tribunaux français.

88. Mais si c'est un devoir pour celui qui remplit les conditions d'âge et de capacité de prêter le serment lorsqu'il veut être admis à la profession d'avocat, c'est aussi un droit pour celui qui remplit les conditions voulues d'être admis au serment. Cependant la cour royale de Nîmes a cru pouvoir décider que, dans l'état actuel de la législation, les cours royales peuvent, pour des causes graves, refuser d'admettre à la prestation du serment d'avocat un licencié, bien qu'il soit porteur d'un diplôme régulier (Nîmes, 20 déc. 1837) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Muller C. min. pub.) — Le sieur Muller, docteur en droit, s'est présenté devant la chambre des appels de police correctionnelle pour y soutenir le bien fondé d'un appel formé par G... contre un jugement de police correctionnelle qui avait prononcé une condamnation contre lui. Le ministère public s'étant opposé à ce que le sieur Muller plaidât, avant d'avoir prêté le serment voulu par la loi, celui-ci persista à vouloir plaider et conclut à ce que la cour statuât. — Arrêt.

LA COUR; — Vu la loi du 22 vent. an 12, relative aux écoles de droit, le décret impérial du 14 déc. 1810, organique de la profession d'avocat; — Vu également l'art. 2 déc. 20 juill. 1831; — Attendu que le décret du 14 déc. 1810, rendu en exécution de l'art. 38 L. 22 vent. an 12, a force de loi; qu'il n'a pas été attaqué dans les formes légales; — Attendu que ce décret exige des licenciés et docteurs en droit, pour se faire admettre au nombre des avocats, le serment de fidélité au chef de l'État et d'obéissance aux constitutions du pays, et en outre d'autres promesses relatives à la profession d'avocat; — Qu'aucune de ces obligations n'a été abrogée par une loi quelconque, et que, si la première partie de la formule de ce serment est incompatible avec l'état constitutionnel de la Belgique, il faut la modifier dans les termes prescrits par l'art. 2 décr. 20 juill. 1831 sur le serment;—Attendu que, sous les rapports ci-dessus indiqués, les avocats peuvent être considérés comme étant chargés d'un ministère ou d'un service public auxquels le serment est imposé par ledit art. 2, combiné avec l'art. 14 déc. 1810; — Par ces motifs; — Déclare qu'avant d'être admis à plaider, ledit Muller devra prêter le serment prescrit par l'art. 2 précité, en y joignant la formule spéciale établie pour les avocats.

Du 7 août 1834.-C. de Liége, ch. corr.

(2) *Espèce :* — (G.... C. min. pub.) — Le sieur G...., muni d'un diplôme régulier de licencié en droit, se présente, sous le patronage de M. Boyer, devant la cour royale de Nîmes pour y prêter le serment d'avocat; le procureur général déclare s'opposer à la prestation de ce serment, par des motifs qui se trouvent résumés dans le réquisitoire suivant :

« Le procureur général du roi, vu le décret du 30 mars 1808 et l'ordonnance du 20 nov. 1822;— En droit;—Attendu que les cours royales, placées au sommet de la hiérarchie judiciaire, exercent un droit de surveillance et un pouvoir disciplinaire sur toutes les professions qui concourent à l'administration de la justice; — Attendu qu'elles connaissent spécialement de toutes les infractions commises par les avocats, soit en second ressort, soit directement, *omisso medio*, suivant les cas, et qu'elles peuvent prononcer la radiation du tableau de l'ordre contre un avocat inscrit; — Attendu que le droit de radier comprend nécessairement le droit de refuser le serment pour les causes graves qui seraient de nature à faire prononcer la radiation; qu'en effet, le licencié qui se présente pour prêter le serment d'avocat ne peut être soumis qu'à la juridiction de la cour, tandis que l'avocat inscrit est justiciable du conseil de discipline; — Attendu que la radiation, non moins sévère que le refus de serment, intéresse plus essentiellement les prérogatives et l'honneur de l'ordre, puisqu'elle est prononcée contre un de ses membres, et quelquefois pour des infractions que son conseil avait tolérées; — Attendu que la réception, en conférant au licencié, avec le titre d'avocat, le droit d'écrire et de consulter, et en le désignant par ce titre à la confiance des justiciables, suppose des garanties de moralité offertes à la société; — Attendu que le serment, sans examen de la moralité du licencié qui le prête, n'est plus qu'une vaine formalité et une garantie insuffisante; — Attendu qu'il importe à l'ordre des avocats que des hommes tarés ne puissent pas, en portant le titre d'avocat, le compromettre dans la considération publique; — Attendu que les conseils de discipline ne représentent que l'ordre, et n'exercent que dans l'intérêt particulier de l'ordre le pouvoir qui leur est attribué d'admettre ou de repousser les avocats qui demandent à être inscrits au tableau; — Qu'ils ne représentent pas la société, et ne sauraient remplacer les cours dans l'action protectrice réclamée par l'intérêt des justiciables; — Attendu qu'il y aurait inconséquence dans la loi, si elle refusait à la juridiction supérieure des cours le droit d'apprécier, dans l'intérêt général, la moralité du licencié présenté au serment, lorsqu'elle l'accorde discrétionnaire et souverain à la juridiction inférieure et subordonnée des conseils de discipline, dans le seul intérêt de l'ordre, après la réception de l'avocat; — Attendu qu'il est de droit public en France que la justice émane du roi, et se rend en son nom par des magistrats institués; — Attendu qu'il serait contraire à ces règles de notre droit constitutionnel qu'un avocat tînt de ses confrères, seuls, par le fait de son inscription au tableau, le droit de compléter accidentellement un tribunal ou une cour, pour participer à des jugements et arrêts, sans qu'au moment de sa réception les magistrats délégués et représentants du roi aient eu le pouvoir d'apprécier sa vie, et de le repousser en cas d'indignité; — Attendu que le système qui conteste aux cours le droit de refuser le serment du licencié, et leur reconnaît celui d'annuler son admission au stage pour une faute antérieure au serment, conduit à un résultat absurde et immoral : absurde, parce que ce serait une perte de temps et un retard sans motifs, les cours devant faire plus tard ce qui leur avait été interdit plus tôt; immoral, par l'abus et l'avilissement du serment; — Attendu qu'un étranger, porteur d'un diplôme régulier de licencié en droit, ne pourrait être admis à prêter serment de fidélité au roi des Français, et à rendre la justice en France; d'où il suit que la régularité du diplôme ne suffit pas pour la réception de l'avocat; — Attendu que le droit des cours de refuser le serment dérive ainsi de la nature des choses et de l'essence des principes sur lesquels est fondée l'organisation judiciaire en France; — Attendu, d'ailleurs, que les avocats, contrairement aux officiers ministériels, qui, institués par le roi, sur l'avis des magistrats, prêtent serment devant les tribunaux de première instance, sont reçus par les cours royales, sans doute pour y trouver plus de garanties dans l'appréciation de leur moralité; — Attendu que la réception a lieu, 1° sur la présentation d'un ancien; 2° sur les conclusions du ministère public; — Attendu que le droit du licencié est ainsi subordonné à la présentation d'un ancien avocat, qui peut croire sa conscience intéressée à ne pas présenter un indigne; — Attendu que le procureur général, à qui le diplôme a été présenté dans son parquet, et qui en a constaté la régularité par son visa, n'a plus à s'expliquer à l'audience que sur la moralité du licencié, pour éclairer la cour royale sur le point de savoir si elle doit refuser ou recevoir le serment; — Attendu que ces règles, rappelées des anciens usages par le décret du 14 déc. 1810, ont été maintenues, comme usages, par l'ordonnance du 20 nov. 1822, et constamment observées depuis; — En fait (suivent les stipulations articulées contre le sieur G....); — Par ces motifs, requiert qu'il plaise à la cour déclarer qu'il n'y a lieu à recevoir le serment du sieur G.... »

Pour le sieur G...., Me Boyer a dit qu'en demandant à la cour de recevoir le serment, il avait rempli le devoir imposé par les usages et les règlements aux anciens avocats, et, à défaut d'anciens, à l'avocat qui doit plaider la première cause inscrite. Il a soutenu ensuite que le serment ne pouvait pas être refusé; — Que l'examen de la question de moralité appartenait au conseil de discipline de l'ordre, et devait avoir lieu seulement dans le cas où M. G... demanderait d'être inscrit au tableau, et voudrait acquérir ainsi le droit de plaider; il a, en outre, demandé que la cour voulût bien admettre M. G.... à s'expliquer sur les faits. — Ce dernier a été entendu, et la cour a rendu l'arrêt suivant. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, jusqu'au moment où le licencié en droit a prêté serment devant une cour royale, il n'est pas avocat, et que, dès lors, il ne peut être soumis à la juridiction disciplinaire d'un ordre auquel il n'appartient pas encore; — Que, pour mériter son admission à l'exercice de la noble profession d'avocat, et aux prérogatives qui y sont attachées, il faut qu'on puisse espérer de ce licencié le *vir probus dicendi peritus*, et qu'il offre une double garantie: celle de la capacité, et, de plus, celle d'une bonne moralité; — Que les cours royales ont seules le droit de lui conférer le titre d'avocat; et que, par suite, c'est à elles à s'assurer s'il est capable, et, essentiellement, s'il est digne d'être admis à la profession d'avocat; — Qu'il est des cas, et notamment celui prévu par l'art. 468 c. pr. civ., où un avocat peut être appelé à compléter une cour royale, et que les magistrats qui la composent ont, dès lors, un intérêt aussi direct, aussi précis que les avocats eux-mêmes, à écarter de leurs rangs le licencié dont l'honneur aurait déjà reçu de graves atteintes; — Attendu que la seule exhibition d'un diplôme ne suffit pas au licencié pour qu'il puisse être en droit d'exiger son admission au serment d'avocat; — En effet, si cette exhibition qu'il a dû faire au procureur général, le visa qui a dû y être apposé, sa présentation au serment par un avocat auquel, jusqu'à ce jour, il est peut-être demeuré inconnu; si l'accomplissement de toutes ces formalités plaçaient le procureur général dans la position de ne pouvoir jamais, et pour aucune sorte de motifs, s'opposer à

Digitized by Google

Mais la décision n'a pu résister à un sérieux examen. Déféré à la cour de cassation, l'arrêt de la cour de Nîmes a été cassé, et la cour suprême, écartant les considérations sur lesquelles la cour royale s'était fondée, et qui consistaient à dire que le candidat ne présentait pas des garanties suffisantes de moralité, a posé en principe que l'exhibition d'un diplôme en forme est la seule condition exigée pour être admissible à prêter serment; et elle a jugé par suite que, quant à l'appréciation des causes d'indignité, elle appartient exclusivement au conseil de discipline de l'ordre, qui doit faire cette appréciation quand l'avocat demande à être admis au stage ou à être inscrit au tableau (Cass., 3 mars 1840) (1). Puis, sur le renvoi prononcé par cet arrêt, la cour royale d'Aix a consacré la même doctrine (Aix, 14 mai 1840) (2).

Et en effet, l'on ne comprend pas que cela ait pu faire l'objet d'un doute sérieux. L'art. 38 de l'ord. de 1822, qui règle la profession d'avocat, porte que les licenciés en droit sont *reçus avocats* par les cours royales. L'art. 39 dispose à son tour que les licenciés *devenus avocats* par leur admission au serment ne peuvent plaider que s'ils sont inscrits au tableau. Enfin, l'art. 13 confère au conseil de discipline exclusivement le droit de statuer sur l'admission au stage et sur l'inscription au tableau. Il résulte clairement de ces dispositions : 1° que la seule condition exigée pour être admissible à prêter serment, c'est l'exhibition d'un diplôme régulier de licencié; 2° que c'est au conseil de l'ordre seul qu'est dévolu le soin d'apprécier les causes d'indignité qui rendent un avocat inapte à exercer cette profession. Autre chose, en effet, est le titre qu'attribue la prestation du serment, autre chose la profession elle-même que constituent l'admission au stage et l'inscription au tableau dont nous parlerons aux deux articles qui vont suivre. Il en était ainsi sous l'empire des anciens principes, et voici la raison qu'en donne Denisart : « Un grand nombre de promus, » dit-il, se faisant recevoir au serment d'avocat sans se disposer » à en exercer les fonctions, il résulte que cette réception n'est » presque accompagnée d'aucune formalité ni d'aucun examen que » celui des degrés pour s'assurer s'ils sont en règle. Par suite de » ce même usage, il est devenu nécessaire d'examiner les personnes qui se destinent à l'exercice d'une profession qui exige surtout une probité qu'aucun nuage n'obscurcisse. Cet examen se » fait lors de l'admission d'un nouvel avocat parmi ceux qui exercent réellement la profession, et la discipline qu'ils exercent les » uns à l'égard des autres maintient ensuite chacun dans le devoir. » — Jousse, dans son Traité de l'administration de la justice, constate le même usage d'une manière non moins formelle.

Si la doctrine contraire devait prévaloir, que deviendrait la disposition de l'ordonnance qui réserve au conseil de discipline le droit de statuer sur l'admission au stage et l'inscription au tableau, et qui l'autorise par cela même à rechercher dans la moralité du postulant s'il est digne de confraterniser avec les membres de l'ordre? En refusant de recevoir le serment, une cour royale ne préjugerait-elle pas l'indignité? — Les conseils de discipline sont maîtres de leur tableau; nul n'a le droit de leur imposer un confrère qu'ils croiraient devoir rejeter de leur compagnie : or, si la prestation de serment préjugeait la moralité du récipiendaire, que deviendrait cette prérogative? Par là, la disposition de l'ordonnance qui autorise le bâtonnier de l'ordre à rechercher par tous les renseignements possibles si le candidat qui demande à être inscrit mérite cet honneur, se trouverait sans objet. Il pourrait arriver, en tout cas, que celui qui aurait été jugé digne par la cour royale fût déclaré indigne par le conseil de discipline, et, dès lors, quelle est l'autorité qui devrait prévaloir au milieu de ce conflit? En sortant des termes de la législation actuelle, il n'y aurait donc plus que confusion et désordre. — Il existe, d'ailleurs, entre le licencié qui demande à prêter serment et le citoyen, porteur d'un certificat d'aptitude, qui sollicite un diplôme de licencié, une analogie parfaite; et, comme l'enseigne Carré (Traité de l'organisation et de la compétence des juridictions civiles), » à moins de violer les lois, on ne peut refuser à personne ni les » moyens de se rendre capable, ni le certificat d'une capacité » prouvée, ni *l'admission au serment.* » C'est qu'en effet, ainsi qu'on l'a déjà dit, le serment établit une obligation envers le gouvernement de la part de celui qui le prête, mais ne constitue nullement la profession elle-même pour laquelle il est exigé.

89. Il y a lieu toutefois de faire exception pour le cas où le licencié serait un étranger. Dans les anciens principes, un étranger n'aurait pas été admis à prêter serment devant un tribunal français; les ordonnances, édits et déclarations, notamment ceux des 26 fév. 1680, mars 1707 et 16 mai 1724, le défendaient expressément. Il ne semble pas possible d'admettre qu'il y ait, sous ce rapport, dérogation aux anciens principes par la loi nouvelle, car le serment imposé à l'avocat est par-dessus tout, encore aujourd'hui, un acte de nationalité. C'est ce qu'exprimait très-bien M. le procureur général de Nîmes dans le réquisitoire sur lequel a été rendu l'arrêt du 20 déc. 1837 (V. ce réquisitoire

---

la réception de ce licencié, on serait forcé de le dire : le législateur, en imposant à ce magistrat le devoir de donner des conclusions, aurait exigé de lui une formalité absolument sans objet; — Que, si l'existence d'un diplôme interdisait à la cour le droit de pouvoir se livrer à tout examen qui serait en dehors du diplome; si, surtout, il ne lui était pas permis de s'occuper de la moralité du récipiendaire, elle n'aurait plus qu'à regretter son défaut de pouvoir, et à subir la déplorable nécessité d'attribuer à un étranger un titre qui ne peut lui appartenir; de conférer l'exercice d'une profession honorable à des hommes qu'elle saurait perdus d'honneur, sans mœurs, et déjà publiquement déconsidérés; d'admettre au serment d'avocat un individu qui, comme homme privé, en aurait déjà violé les plus importantes prescriptions; — Qu'élever une pareille prétention, ce serait méconnaître les devoirs et l'autorité des cours royales; — Attendu que les débats, les faits qui en ont résulté, et, de plus, une triste et fâcheuse notoriété, sont de nature à justifier la gravité des reproches adressés au sieur G...., et qu'il n'est pas parvenu à s'en disculper; — Attendu, dès lors, que la cour se trouve placée dans l'obligation de refuser au sieur G.... son admission au serment d'avocat; — Par ces motifs et ceux qui se trouvent rappelés dans les réquisitions de M. le procureur général, déclare n'y avoir lieu à recevoir le sieur G.... au serment d'avocat.

Du 20 déc. 1837.-C. de Nîmes, ch. civ.-MM. Fajon, pr.-De la Tourselle, pr. gén.-Boyer, av.

(1) (G... C. proc. gén. de Nîmes.) — LA COUR (après délib. en ch. du cons.); — Vu les art. 13 et 38 de l'ordonn. royale du 20 nov. 1822; — Attendu, sur le premier moyen, qu'il résulte de l'esprit et des textes de ces articles que les *licenciés en droit* sont reçus *avocats* par la prestation, devant les cours royales, du serment prescrit et formulé par l'art. 38 de l'ordonnance précitée; — Mais que, dans l'état de la législation, le simple titre d'avocat, que leur confère cette prestation de serment, diffère essentiellement de la profession d'avocat inscrit soit au stage, soit au tableau; — Attendu que, par la prestation du serment, le licencié en droit qui y est admis contracte d'avance l'engagement de remplir les devoirs de la profession d'avocat dont il obtient le titre, lorsqu'il aura été reconnu digne d'exercer cette profession; — Que cette prestation de serment n'est soumise qu'à la vérification préalable de la régularité du diplôme qui a conféré le grade de licencié en droit, et qu'elle doit nécessairement précéder tout examen ultérieur, puisque ce n'est qu'après avoir été reçus avocats que les licenciés en droit peuvent être placés sous la juridiction des conseils de discipline, et que c'est à ces conseils de discipline seuls que l'ordonnance royale a donné le droit et imposé le devoir de s'assurer de la moralité de l'avocat postulant, avant de statuer d'abord sur son admission au stage, et ultérieurement sur son inscription au tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 22 vent. an 12; — D'où il suit qu'en refusant d'admettre G... à la prestation du serment, lorsqu'il représentait un diplôme de licencié en droit, régulier et en bonne forme, la cour royale de Nîmes a méconnu les limites de ses pouvoirs et expressément violé les articles ci-dessus cités; ce qui rend superflu l'examen du second moyen; — Par ces motifs; — Casse.

Du 3 mars 1840.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Rupérou, rap.-Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Roger, av.

(2) (G... C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 38 de l'ordonn. royale du 20 nov. 1822, les cours royales sont tenues d'admettre au serment les licenciés en droit qui sont porteurs d'un diplôme régulier délivré par l'université de France; — Mais qu'il est heureusement un corps spécialement chargé de prononcer sur la moralité du licencié assermenté qui voudra exercer la noble profession d'avocat; — Attendu que, par une sage et libérale disposition des lois, ce corps est la corporation des avocats elle-même; — Que ce sera au conseil de discipline, devant lequel voudra se présenter G... pour être admis au stage, à juger les faits d'immoralité qui lui sont imputés et à décider si ces faits ne sont point un obstacle à son inscription parmi les avocats stagiaires; — Attendu que le diplôme de G... est régulier dans la forme; — Statuant en chambres assemblées sur le renvoi de la cour de cassation, — Déclare qu'il y a lieu à admettre G... au serment d'avocat, et le renvoie à cet effet à se pourvoir devant la chambre civile.

Du 14 mai 1840.-C. d'Aix.-M. Bret, pr.

Digitized by Google

rapporté n° 88, à la note; V. encore, dans ce sens, M. Mollot, p. 215 à la note *in fine*).—Au surplus, nous reviendrons sur ce point, à la section troisième, en traitant des incompatibilités.

90. Indépendamment du serment que les avocats doivent prêter le jour de leur réception, il est d'usage de recevoir tous les ans, à l'audience solennelle de la rentrée des tribunaux, un renouvellement, par les avocats, du serment qu'ils ont prêté. Mais il y a sous ce rapport une différence essentielle entre l'ancienne et la nouvelle législation. — Le renouvellement du serment était une obligation imposée aux avocats par les anciens règlements. On en trouve le principe dans l'ordonnance de Philippe le Hardi, de 1274, dont la disposition, à cet égard, a été plusieurs fois reproduite et confirmée par les règlements ultérieurs et notamment en 1409. — D'ailleurs, on procédait au renouvellement du serment avec une grande solennité. C'était à la suite de la messe rouge, le lendemain de la Saint-Martin, que la cérémonie était accomplie. Elle avait lieu en présence du parlement assemblé en la grand'chambre; le greffier donnait lecture de la formule du serment; puis après les gens du roi, qui étaient astreints au même serment que les avocats, mais qui avaient le pas sur ceux-ci, chaque avocat, en suivant l'ordre du tableau, ou de sa matricule, sans que le bâtonnier en exercice ou les anciens bâtonniers eussent le pas sur leurs confrères, venait à son tour fléchir le genou devant le premier président et renouveler son serment, la main étendue sur l'Évangile (V. Boucher d'Argis, ch. 9, p. 68 et suiv.).—On sait que le renouvellement du serment se fait aujourd'hui avec moins de solennité. Cette formalité est remplie par le bâtonnier en exercice et par les membres du conseil de discipline seulement, sur la réquisition du ministère public. Le greffier lit la formule; les avocats disent : *je le jure;* et acte est donné du serment par le premier président.

91. Mais une différence plus essentielle entre les anciens et les nouveaux principes, c'est que le renouvellement du serment ne constitue plus aujourd'hui une obligation pour tous les avocats inscrits au tableau, ou plutôt qui sont membres du conseil de discipline; mais seulement pour ceux qui sont présents à l'audience le jour de la rentrée solennelle des tribunaux. Le décret du 6 juillet 1810 (et non pas le décret du 30 mars 1808, contenant règlement pour la police et discipline des cours et tribunaux, comme on l'a imprimé dans un recueil par erreur) veut que le premier président, aux audiences de rentrées, « reçoive le serment qui sera renouvelé par les avocats présents à l'audience » (art. 35). — Il résulte de là que les membres du conseil eux-mêmes ne sont pas tenus d'assister à l'audience de rentrée et d'y prêter le serment. La cour les y invite, et il est rare, qu'à moins d'absence ou d'empêchement, ils se dispensent de se rendre à l'invitation.

92. L'obligation de renouveler le serment n'existe pas non plus, dans l'état actuel de la législation, pour le licencié qui, ayant prêté serment près d'une cour royale, va s'établir dans un autre ressort. Cela n'était pas admis d'une manière absolue avant 1789. Voici, en effet, comment Dareau s'exprime, au Répert., v° Avocat, § 4 : « Lorsque ce serment a été prêté dans une cour supérieure, on peut postuler dans tous les siéges du ressort, sans autre affirmation, mais il ne s'étend point d'une cour à une autre; ainsi il faut un nouveau serment, si l'on change de ressort. On fait cependant une exception pour le parlement de Paris; l'opinion commune est que, lorsqu'on a prêté serment dans cette cour, on n'est point obligé de le réitérer dans les autres cours du royaume. » Mais ces usages ne pourraient, sous aucun prétexte, être invoqués aujourd'hui. D'abord, ni la loi du 22 vent. an 12, ni les règlements postérieurs n'ordonnent le nouveau serment pour l'avocat qui change de résidence; cela d'ailleurs se conçoit à merveille, car le serment, comme la loi, est le même partout : *una lex, unum jusjurandum.* En second lieu, on ne doit pas oublier que le certificat constatant la prestation du serment est assujetti à un droit d'enregistrement (V. *suprà*, n° 77, et v° Enregistr.), et qu'obliger à prêter un nouveau serment, ce serait imposer une nouvelle charge non ordonnée par la loi (V. M. Carré, p. 420, art. 216).—Enfin, et ceci est plus décisif encore, l'ordonnance du 27 août 1830 consacre cette solution, d'une manière virtuelle sinon expresse, par son art. 4 qui donne aux avocats inscrits au tableau le droit de plaider, sans autorisation, devant toutes les cours et tous les tribunaux du royaume.

ART. 3. — *Du stage.*

93. L'aspirant qui a atteint l'âge et prêté serment devant une cour royale est désormais revêtu du titre d'avocat. Mais le titre, comme nous l'avons dit, ne constitue pas la profession; l'aspirant ne parvient à cette dernière qu'après un temps d'épreuve, sauf encore son inscription au tableau, dont nous parlerons à l'article suivant. — Le stage est donc le temps d'épreuve que les règlements exigent du jeune avocat pour prouver qu'il réunit en lui les conditions d'aptitude, d'expérience et de moralité nécessaires à l'exercice de la profession. Pendant ce temps d'épreuve, l'avocat est simplement avocat stagiaire, ce qui divise le barreau en deux catégories distinctes d'avocats : l'une dans laquelle les avocats ont acquis, par leur inscription au tableau, la plénitude de leur état et de leur qualité de membres de l'ordre (V. l'art. suivant); l'autre, dont nous avons à nous occuper ici, dans laquelle l'avocat est tenu à certaines obligations et soumis à des règles spéciales. — Aujourd'hui que la différence établie par les anciens principes, et notamment par la législation romaine, entre les avocats plaidants et les avocats consultants est supprimée, ainsi que nous l'avons dit dans notre historique, il n'existe pas, entre les avocats, d'autre distinction que celle qui les sépare en avocats inscrits au tableau, et avocats stagiaires.

94. Le principe du stage se trouve dans l'arrêt que nous avons eu déjà l'occasion de citer et qui fut rendu en forme de règlement par le parlement de Paris, à la suite de l'ord. du 11 mars 1344. Un temps d'épreuve, dont la durée n'était pas limitée, était exigé de l'avocat pour qu'il pût se livrer à l'exercice du ministère (V. *suprà*, n° 25). Ce fut la première disposition qui institua ce noviciat si utile qui a pris le nom de *stage*. Depuis, le principe a été successivement reproduit dans les divers règlements dont a été l'objet la profession d'avocat; on le retrouve notamment dans l'arrêt de règlement du 17 juillet 1693 et dans celui du 5 mai 1751; il a été développé dans le décret du 14 décembre 1810, art. 12, 15 et suiv., 24; et enfin il a été l'objet d'un paragraphe distinct dans l'ord. du 20 novembre 1822 (V. art. 30 et suiv.), qui forme sur ce point le dernier état de la législation.

95. L'ordonnance de 1822 ne dit pas comment le stage doit être fait. Mais comme cette ordonnance a confié au conseil de l'ordre la surveillance et la direction des stagiaires (art. 12 et 13), on a conclu qu'elle remet à ce conseil le droit de fixer les conditions du stage, ou du moins le mode suivant lequel il doit être fait (V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 211, note 3). On peut dire, toutefois, que l'art. 45 de l'ordonnance, en maintenant les usages observés dans le barreau, relativement aux droits et aux devoirs des avocats, a virtuellement maintenu les dispositions du décret de 1810, d'après lesquelles les jeunes avocats admis au stage étaient tenus de suivre exactement les audiences et les assemblées du bureau de consultation (art. 15 et 24, § 4). C'est du moins ce qui se pratique à Paris, où l'on impose aux avocats stagiaires l'obligation de suivre, d'une part les audiences du palais, et d'une autre part, la conférence des avocats qui remplace ce que le décret de 1810 avait appelé le *bureau de consultation*.

96. Celui qui demande à être admis au stage doit d'abord justifier qu'il a prêté le serment dont il a été parlé à l'article précédent. La justification se fait, en général, par la production du diplôme de licencié; la mention faite au dos de ce diplôme par le greffier établit par elle-même l'accomplissement de la formalité. Si cette mention avait été omise, on y pourrait suppléer par une expédition de l'arrêt qui a donné acte du serment. Dans tous les cas, la preuve doit être faite, et la formalité du serment est un préalable nécessaire pour que l'aspirant puisse être admis au stage. Un licencié ayant été admis au stage à Paris, sans avoir prêté serment, le conseil crut devoir révoquer l'admission (arrêté du 6 août 1818, cité par M. Mollot, p. 321, n° 154).

97. La demande d'admission au stage se fait par écrit. L'usage a été différent pendant quelques années à Paris. Un arrêté du 24 août 1825 portait en effet : « A partir du 1er nov. 1825, les licenciés en droit qui demanderont leur admission au stage se présenteront en personne devant le conseil. » Mais un arrêté

Digitized by Google

ultérieur, en date du 16 déc. 1830, a changé cet état de choses et a décidé que les licenciés ne seraient plus appelés en personne, soit pour faire la demande d'admission au stage, soit pour connaître le nom de l'avocat sur le rapport duquel il doit être ultérieurement statué.

98. L'obligation du stage est imposée en général à tous ceux qui prétendent à la profession d'avocat. Le décret de 1810 en avait néanmoins dispensé les avoués licenciés qui, ayant postulé pendant plus de trois ans, voulaient quitter leur profession et prendre celle d'avocat; le décret les obligeait seulement à justifier de leurs titres et moralité. On sait que, plus sévère et moins juste, l'ordonnance de 1822, n'a fait aucune différence entre les avoués et les aspirants qui n'auraient aucun titre. L'art. 37 dispose en effet : « Les avoués licenciés en droit qui, après avoir donné leur démission, se présenteront pour être admis dans l'ordre des avocats, seront soumis au stage. » Ainsi, il importe peu que l'avoué ait postulé pendant trois ans ou même pendant un plus grand nombre d'années; il n'en est pas moins tenu à faire un stage.

99. Il a été jugé même qu'un avoué, licencié en droit, qui, après avoir donné sa démission, veut exercer la profession d'avocat, ne peut être inscrit au tableau qu'après avoir fait un stage conformément à l'art. 37 de l'ord. de 1822, et cela encore bien qu'avant d'avoir été nommé aux fonctions d'avoué, il ait exercé, avant le décret de 1810, pendant plus de trois ans, la profession d'avocat ou de défenseur officieux....., lorsque, d'ailleurs, il n'a pas été inscrit au tableau institué en vertu du décret de 1810 (Req., 1er mars 1827) (1).

100. Par suite, celui qui, après avoir été avocat, a rempli les fonctions d'avoué, ne peut, s'il s'est démis de ses fonctions, être appelé en qualité d'avocat, pour compléter le tribunal, avant qu'il ait été admis par ce tribunal à exercer la profession d'avocat : il n'est pas vrai de dire que, par la cessation des fonctions d'avoué, la qualité d'avocat a été recouvrée de plein droit (Paris, 27 mars 1828) (2).

101. En raison de ses précédents, l'avoué démissionnaire qui sollicite le stage est tenu, dans l'usage, à des justifications que l'on ne peut naturellement exiger du simple licencié. — Ainsi, à Paris, il est de jurisprudence constante, dans le conseil de l'ordre, que le rapporteur nommé sur la demande en stage de l'ancien avoué doit demander communication à ce dernier du traité passé entre lui et son successeur, pour vérifier si cet acte ne contient pas de clause par laquelle le successeur s'engagerait à confier au postulant la plaidoirie des affaires de son étude (arrêté du 4 sept. 1832). — De plus, l'ancien avoué demandeur en stage doit justifier : 1° de son *quitus* ou du retrait de son cautionnement (arrêté du 26 mars 1833); 2° d'un certificat de moralité délivré par la chambre de discipline. — V. M. Mollot, p. 321-322, n° 159.

102. Un ancien greffier ne saurait, pas plus qu'un ancien avoué, être admis *de plano* à l'exercice de la profession d'avocat; il est soumis à l'obligation du stage (arrêté du 15 mai 1832, cité par M. Mollot, p. 351, n° 219). Cette obligation est même plus impérieuse ici, car il n'en est pas du greffier comme de l'avoué qui, s'occupant, à raison de sa profession, d'affaires contentieuses, plaidant certaines affaires, et même toutes les affaires dans quelques localités, aurait pu, par cela même, être l'objet d'une exception. C'est ce qu'exprime une lettre écrite dans ce sens par le bâtonnier de Paris, le 4 déc. 1838, et adressée au bâtonnier d'Épinal (3).

103. Il résulte de cette lettre que la solution est applicable au notaire qui, après avoir cessé ses fonctions, voudrait exercer la profession d'avocat : la raison de décider est, en effet, la même.

---

(1) *Espèce :* — (Moulin C. cons. de disc. de Cusset.) — Me Moulin, licencié le 15 prair. an 13, exerça comme avocat, depuis le 4 juin 1805 jusqu'au 2 juill. 1806. — A cette époque, il fut nommé avoué. — 1er juin 1825, il donne sa démission, et, le 16 du même mois, il demande à être inscrit au tableau des avocats près le tribunal de Cusset. — Jugement de ce tribunal faisant fonctions de conseil de discipline, qui assujettit Me Moulin au stage : « Considérant, y est-il dit, que, d'après l'art. 37 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, les avoués licenciés en droit, qui, après avoir donné leur démission, se présentent pour être admis dans l'ordre des avocats, doivent être soumis au stage; et que, suivant l'art. 33 de la même ordonnance, les avocats stagiaires ne font pas partie du tableau, qu'ils sont seulement inscrits à la suite de la colonne des avocats, selon l'ordre de leur admission; — Que l'article précité n'excepte point de sa disposition les avoués qui, comme Me Moulin, auraient exercé en qualité d'avocats avant d'être reçus avoués. » — Appel. — Le 9 juin 1826, arrêt confirmatif de la cour de Riom, chambres réunies.

Pourvoi de la part de Me Moulin, pour fausse application de l'art. 37 de l'ordonn. du 20 nov. 1822. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il est vrai, aux termes de l'art. 13 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, que les avocats qui, ayant été inscrits au tableau, ont abandonné ensuite l'exercice de leur profession, s'ils se présentent de nouveau pour le reprendre, ne sont point soumis au stage, mais que l'art. 37 de la même ordonnance est ainsi conçu : « Les avoués licenciés en droit, qui, après avoir donné leur démission, se présenteront pour être admis dans l'ordre des avocats, seront soumis au stage; » — Attendu que cet art. 37 contient une disposition toute spéciale, relativement aux avoués licenciés en droit, et que le demandeur se trouvant placé dans cette catégorie, l'arrêt attaqué a dû nécessairement lui appliquer le texte clair et précis de l'article précité, et dont l'esprit tient à de hautes considérations d'intérêt public, ce qui suffirait pour justifier l'arrêt; — Attendu (et surabondamment) qu'à la vérité le demandeur, après avoir obtenu un brevet de licencié, conformément à la loi du 22 vent. an 12, avait été admis, le 15 prair. an 13, par la cour de Riom, à prêter serment, à prendre place au barreau et à exercer les fonctions d'avocat; — Mais considérant qu'il avait quitté cette profession pour prendre celle d'avoué dès le 2 juill. 1806; — Que, quoique le décret du 14 déc. 1810 eût ordonné la formation du tableau des avocats, néanmoins le demandeur ne se présenta point et ne remplit pas les formalités nécessaires pour y être inscrit; qu'il continua, au contraire, à exercer l'état d'avoué; d'où la conséquence qu'il n'a jamais été inscrit dans le tableau des avocats, et que, lorsqu'en 1825, en abandonnant la profession d'avoué, il a prétendu rentrer dans l'ordre des avocats, il n'a pu, sous aucun rapport, se soustraire au stage ordonné par l'art. 37 de l'ordonn. royale de 1822; — Rejette.

Du 1er mars 1827.-C. C., ch. req.-MM. Henrion, pr.-Botton, rap.

(2) *Espèce :* — (Ve Grégoire C. Grégoire.) — Sur une contestation entre la veuve et les héritiers Grégoire, le tribunal de Châteaudun appelle, en qualité d'avocat, pour compléter le nombre des juges voulus par la loi, Me Dimiez, qui, d'abord avocat, avait ensuite exercé les fonctions d'avoué, puis avait quitté celles-ci, et n'avait point encore été admis par le tribunal à exercer la profession d'avocat. — Appel par la veuve Grégoire. Elle prétend que Me Dimiez n'a pu siéger comme avocat, sans avoir été préalablement admis comme tel par le tribunal.

30 janv. 1828, arrêt par défaut contre les héritiers Grégoire, qui n'avaient pas constitué d'avoué. — « En ce qui touche le moyen de nullité, porte cet arrêt, — Considérant qu'il résulte des pièces produites que Louis-François Dimiez, appelé, en qualité d'avocat, à compléter le nombre des juges nécessaires pour la prononciation du jugement, avait déjà cessé, à cette époque, ses fonctions d'avoué, et n'avait pas été admis par le tribunal à exercer la profession d'avocat, d'où il suit qu'il n'avait aucun caractère pour participer audit jugement; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare nul et de nul effet le jugement dont est appel. » — Opposition. Ils soutiennent qu'avant d'être avoué, Me Dimiez avait été avocat; que cette qualité indélébile a toujours été conservée ou du moins recouvrée par lui, de plein droit, depuis la cessation de ses fonctions d'avoué; que, d'ailleurs, licencié avant 1812, il a toujours pu plaider. — Arrêt.

LA COUR; — Persistant dans les motifs de son arrêt par défaut du 30 janvier dernier; — Déboute de l'opposition, et ordonne que ledit arrêt sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 27 mars 1828.-C. de Paris, 2e ch.-M. de Haussy, pr.

(3) Voici les termes de cette lettre : — « J'ai communiqué à notre conseil la lettre que vous m'avez fait l'honneur de m'écrire le 16 novembre dernier, et dans laquelle vous me demandez si un avocat inscrit au tableau, qui avait quitté l'ordre pour exercer pendant plusieurs années les fonctions de greffier auprès d'un tribunal de première instance et qui, aujourd'hui, ayant cessé ces fonctions, se présente pour rentrer au barreau, devait être ou admis au tableau ou subir un stage.

» Je suis autorisé à vous répondre que l'ordonnance du 20 nov. 1822 a placé sur la même ligne, dans son art. 42, le greffier, le notaire et l'avoué; que s'il y avait eu une exception à faire, elle aurait eu lieu pour l'avoué, dont la profession le met à même de s'occuper d'affaires contentieuses, et même de plaider soit de certaines affaires, soit même toutes les affaires dans certaines localités; que c'est à cause de ces motifs que l'art. 37, par une disposition spéciale, le soumet à un stage, sans pour cela exonérer le greffier ou le notaire. Nous avons un précédent, car un greffier de chambre de la cour royale de Paris s'étant présenté, après cessation de fonctions, pour demander le tableau, n'a été admis qu'au stage.

Paris, le 4 déc. 1838.

Nota. Nous avons cité, au texte ci-dessus, le précédent auquel cette lettre fait allusion.

Digitized by Google

104. Du reste, un ancien greffier et un ancien notaire ne sont admis au stage, comme un ancien avoué, qu'en justifiant de leur *quitus*. Il est aussi d'usage que le conseil exige un certificat de moralité, lequel doit être délivré, quant à l'ancien greffier, par le tribunal près duquel il a exercé ses fonctions, et, quant au notaire, par sa chambre de discipline.

105. Une ancienne règle attestée dans l'arrêt de règlement du 5 mai 1751, que nous avons eu l'occasion de rappeler dans notre historique (V. n° 27), et qui ensuite a été reproduite dans d'autres règlements, imposait à tout avocat l'obligation d'avoir un domicile constant et connu à Paris. Nous reviendrons sur ce point à la sect. 4, *infrà*. Disons seulement ici que la règle a été étendue aux avocats stagiaires, ou tout au moins il a été décidé par le conseil de l'ordre à Paris que l'avocat stagiaire doit résider dans l'intérieur de Paris, sans quoi la surveillance du conseil serait impossible (arrêté du 10 nov. 1839, cité par M. Mollot, p. 323, n° 163).

106. On exige même de tout candidat à la profession d'avocat, lorsqu'il demande son admisssion au stage, la justification qu'il est logé dans ses meubles et dans une maison convenable (arrêté du 7 janv. 1830). Il est fait exception à cette règle pour celui qui habite chez ses père et mère, ou chez un proche parent, tel qu'un oncle. Le fils de l'avoué est lui-même dans l'exception. — V. M. Mollot, *loc. cit.*, n° 162.

107. Le conseil de l'ordre des avocats de Paris a toujours revendiqué à Paris un droit souverain et absolu pour statuer sur les demandes d'admission au stage : il a toujours considéré comme à l'abri de tout contrôle, de tout appel, le pouvoir qu'il exerce dans les divers cas que prévoit l'art. 13 de l'ordonn. de 1822, sauf toutefois celui où il reconnaît qu'un droit est acquis au réclamant par son inscription au tableau.— On dit dans ce système, qu'en donnant au conseil de discipline le droit de statuer sur l'inscription au tableau des stagiaires, l'art. 13 de l'ordonnance de 1822 a entendu leur concéder un pouvoir discrétionnaire ; que cela résulte : 1° du préambule de l'ordonnance qui a voulu restituer aux avocats leurs anciennes franchises, au nombre desquelles, et en première ligne, se trouvait le droit de composer leur tableau suivant qu'ils le jugeaient convenable à la considération et à la dignité de l'ordre ; — 2° de ce qu'il est de l'essence de ce pouvoir qu'il soit arbitraire et absolu dans l'intérêt même des réclamants dont la conduite tout entière est soumise aux appréciations des conseils de discipline, intérêt qui pourrait avoir à souffrir de la divulgation de toutes les particularités recueillies par ces derniers et qui auraient formé la base de leur décision ; que cette omnipotence n'est pas moins nécessaire à l'exercice du pouvoir conféré aux conseils, lesquels seraient paralysés dès le moment où on les mettrait dans la nécessité de venir justifier devant une autre juridiction des décisions basées quelquefois sur un ensemble de faits, sur des rapports intimes dont la conscience seule doit être juge ; — 3° de ce que les conseils de discipline sont élus par l'ordre tout entier et que cette élection libre et spontanée de l'ordre est une garantie contre les abus qu'on pourrait leur reprocher ;—4° de ce que les décisions d'un conseil, ne produisant pas la chose jugée, ne sont point obligatoires pour celui qui, lors du renouvellement, devra prendre sa place ; et que, devant ce nouveau conseil, le licencié ou stagiaire refusé pourra faire de nouveau valoir ses droits à l'admission ; — 5° de ce que l'ordonnance n'accorde le droit d'appel aux avocats qu'en cas d'interdiction à temps ou de radiation (art. 24), et que, de son silence pour le cas de refus d'inscription, il résulte manifestement qu'il n'a pas entendu ouvrir un pareil recours à l'avocat refusé; — 6° de ce qu'enfin c'est en ce sens que se sont prononcés la jurisprudence (V. notamment Lyon, 27 fév. 1846, aff. N..., D. P. 46, 2, 49; et, comme analogies, Aix, 2 avril 1822 et 14 mai 1840; Grenoble, 17 juill. 1823; Amiens, 28 janv. 1824; Orléans, 4 mars 1837; Cas. 23 juin 1828, 3 fév. 1829, 6 avril 1840, V. n. 88, 137, 145, 455; Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 72; MM. Mollot, p. 349, à la note, et Mories, Discipl., n° 539) et une lettre du bâtonnier de Paris, écrite par suite de l'arrêté du 20 déc. 1839, qui se termine ainsi : « L'appel n'est ouvert dans aucun autre cas ; il ne l'est ni contre les décisions qui prononcent l'admission au tableau et au stage, ni contre celles qui refusent cette admission, ni contre celles qui prolongent le stage, ni enfin contre celles qui, rejetant les causes d'incompatibilité alléguées contre un avocat, le maintiennent au tableau. » — On ajoute qu'alors même que le droit d'appel existerait en faveur de l'avocat qui a déjà été inscrit au tableau, parce qu'il peut se prévaloir d'un droit acquis (et la jurisprudence du conseil de l'ordre de Paris est en ce sens. V. n° 139), ce ne serait pas une raison pour l'attribuer soit au licencié qui demande son admission au stage, soit au stagiaire qui réclame son inscription au tableau, lesquels ne peuvent invoquer un droit semblable (V. n° 141).

On peut répondre avec succès, ce nous semble, à cette argumentation, qu'il n'est pas exact de dire que l'ordre des avocats ait jamais été maître souverain de la composition du tableau (V. Répert. de Guyot et Merlin, v° Avocat, article de Dareau), et que le droit d'appel en faveur de l'avocat refusé a toujours existé ; que le principe contraire ne ressort point de l'économie de l'ordonnance de 1822 ; que loin de là, on voit que cette ordonnance a admis l'appel pour le cas d'interdiction temporaire, et qu'il serait surprenant que lorsqu'elle prend ainsi le soin de sauvegarder la profession de l'avocat contre les résultats d'une simple suspension, elle l'eût laissé sans recours alors que, par un refus d'admission, on le dépouille d'un état acquis au prix de sacrifices et d'efforts considérables ; que c'est à tort qu'on invoque la règle *inclusio unius est exclusio alterius*, pour en induire que l'appel contre les décisions du conseil de discipline est interdit à l'avocat, dans tous les cas autres que ceux que l'art. 24 a énumérés ; que cet article n'a eu en vue que de faire cesser l'incertitude qui aurait pu s'élever sur le point de savoir si les décisions du pouvoir disciplinaire étaient toutes réformables par voie d'appel, et que c'est dans ce but qu'il a tracé la sage distinction ci-dessus rappelée entre les décisions de pure discipline intérieure et celles qui touchent plus ou moins directement à l'exercice de la profession ; que loin donc que l'art. 24 donne appui au système qu'on fait découler de l'art. 13, il présente, au contraire, une exception qui annonce que le législateur a entendu laisser les avocats sous l'empire du droit commun pour tous les cas sur lesquels il ne s'est point expliqué ; qu'on doit d'autant mieux le décider ainsi que, dans la plupart des barreaux de France, les fonctions des conseils de discipline sont exercées par les membres du tribunal, ce qui écarte à la fois et l'induction qu'on puise dans l'élection des conseils de discipline et l'idée que le législateur ait entendu armer ces conseils du pouvoir discrétionnaire qu'on invoque pour eux.— Ajoutons qu'ainsi que M. Merlin en fait la remarque, la profession d'avocat est de droit public en France et qu'il faudrait un texte très-précis pour qu'un avocat pût en être dépouillé sans qu'il lui fût permis de recourir à une autorité supérieure ; que le droit d'appel est général et absolu ; qu'il est ouvert dans tous les cas prévus par l'art. 13 de l'ordonn. de 1822, lequel ne fait aucune exception ; qu'il est vrai que le stage ne constitue pas un droit acquis, c'est-à-dire le droit de se faire maintenir au tableau puisqu'il n'y a pas encore été admis ; mais que, dès que le stagiaire remplit les conditions exigées par la loi et que son stage est complet et régulier, l'admission ne peut lui être déniée sans qu'il lui soit permis de faire purger immédiatement la tache morale que la décision lui imprime et de se faire attribuer l'état qu'il a été dans le vœu de la constitution de lui garantir ; — qu'il n'y a pas dans notre organisation sociale un seul pouvoir qui puisse prétendre à l'omnipotence que l'on combat ici, et que la corporation des avocats s'exagère, nous le croyons, l'utilité qu'elle croit y puiser ; qu'aussi cette omnipotence lui a-t-elle été refusée par la cour de Caen (11 janv. 1837, V. n° 108), et qu'à l'autorité de M. Demolombe (V. sa consultation retracée D. P. 38, 103), on peut joindre l'opinion de M. A. Dalloz, consignée au Rec. pér. (1846, 2, 49), qu'il termine en ces termes : « Les compagnies, aussi bien que les individus, ne sont-elles pas sujettes à l'erreur ? Le privilége de l'infaillibilité a ses périls ; un pouvoir sans contrôle se défend mal contre l'arbitraire ; et, loin de considérer la révision solennelle d'une juridiction supérieure comme une atteinte à l'indépendance du barreau, peut-être serait-il mieux de n'y voir qu'un moyen d'éloigner de la décision du conseil tout soupçon de partialité ou de jalousie, et d'en affermir l'autorité. En général, nos mœurs, nos usages sont peu favorables aux attributions discrétionnaires ou arbitraires : la garantie des droits est de l'essence du gouvernement qui nous régit, et le pouvoir

Digitized by Google

que les hommes craignent d'accorder aux dépositaires de l'autorité, serait-il sage de le confier aux corporations, aux compagnies, sur les membres dont elles se composent, surtout quand il peut aller jusqu'à priver une personne de l'exercice de sa profession, c'est-à-dire de ses moyens d'existence ? »

108. La doctrine développée dans ces observations a prévalu devant la cour de Caen ; et il a été jugé que la décision qui refuse l'admission d'un avocat au stage n'est pas en dernier ressort, et qu'elle peut être déférée par l'avocat refusé à la cour royale (Caen, 11 janv. 1837) (1). C'est aussi l'opinion que nous avons émise, v° Appel civil, n° 349. Nous retrouverons des applications du même principe dans l'article suivant (V. n° 138 et suiv.), en parlant de l'inscription au tableau.

109. D'ailleurs, la demande en admission au stage qui a donné lieu à un refus ne constitue pas une fin de non-recevoir contre une nouvelle demande qui serait formée ultérieurement dans le même objet ; il suffit que la nouvelle demande soit produite avec de nouveaux documents. M. Mollot cite même comme un précédent remarquable un arrêté du 29 mars 1827 qui a prononcé l'admission au stage d'un candidat dont le nom avait été radié sept mois avant de la liste des stagiaires, où il avait été d'abord admis. — V. *loc. cit.*, p. 324, n° 165.

110. Le conseil de l'ordre qui refuse l'admission au stage n'est pas tenu de motiver sa décision : c'est un principe fondamental relativement aux demandes tendantes à l'inscription au tableau ; et à plus forte raison il en devait être fait application aux demandes ayant pour objet l'admission au stage (arrêté du 9 mars 1814).

111. Bien plus, la décision par laquelle l'admission au stage est refusée n'étant pas un acte de juridiction, le conseil de discipline a déclaré contraire aux règles et aux usages d'en délivrer expédition (arrêtés des 20 juillet 1826 et 11 janvier 1831 ; V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 325, n° 168). — Toutefois le conseil ordonne qu'il soit tenu note par le secrétaire des motifs du rejet, afin qu'il en reste trace dans le cas où le candidat reproduirait sa demande (arrêté du 18 janv. 1837, V. *loc. cit.*, p. 324, n° 166).

112. Le pouvoir des conseils de discipline ne se renferme pas dans le droit d'admettre ou de refuser le candidat au stage ; les conseils de discipline ont encore un moyen intermédiaire, l'ajournement, dont ils usent toutes les fois que l'obstacle à l'admission n'est pas absolu et qu'il est de nature à cesser dans un temps plus ou moins éloigné : il en est ainsi, par exemple, quand le candidat n'a pas un logement convenable (arrêté du 17 déc. 1833), quand il est étranger et qu'il attend sa naturalisation (arrêté du 13 janv. 1835, V. sect. 3, des Incompatibilités), quand il travaille chez un avoué (arrêté du 17 déc. 1833 ; V. aussi *infrà*, sect. 3, des Incompatibilités), lorsqu'il ne présente pas des renseignements suffisants, et qu'ainsi il n'est pas justifié de l'accomplissement des conditions voulues (arrêté du 17 juill. 1835, etc. ; V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 325-326, n°s 167, 169 et suiv.). Dans ce cas et les cas analogues, les conseils sont disposés, pourvu que le délai ne soit pas trop long, à accorder un ajournement qui a cela d'avantageux qu'il ne fait pas perdre à l'aspirant le droit d'être inscrit au tableau à la date de sa demande. — V. l'article suivant.

113. L'admission au stage implique la nécessité de suivre, comme nous l'avons dit, les audiences du palais et les conférences des avocats pendant un temps déterminé. La durée du stage a beaucoup varié suivant les époques et les localités. On a vu, par notre historique, qu'elle était fixée à deux années avant le règlement du 5 mai 1751, et qu'elle se trouva portée au double par l'effet de ce règlement. Dans quelques parlements, et notamment dans celui de Grenoble, on exigeait jusqu'à cinq années. Aujourd'hui, d'après l'ordonn. du 20 nov. 1822 qui a reproduit, sous ce rapport, dans son art. 30, la disposition de l'art. 12 du décret du 14 déc. 1810, la durée du stage est fixée à trois ans.

114. Le stage peut même, d'après l'art. 31 de l'ordonnance, être fait en diverses cours ; ainsi il peut être commencé devant une cour royale et continué devant une autre. Toutefois, il est admis en principe que le stage fait devant une cour étrangère ne compte pas. Le conseil de l'ordre de Paris s'est prononcé en ce sens à l'occasion d'une demande tendant à l'inscription au tableau qui avait été faite par un avocat ayant fait son stage à Liége (Belgique). Le conseil rejeta la demande par le motif que « le stage ne peut avoir lieu valablement que devant une cour royale de France, l'exercice de la profession d'avocat devant une cour étrangère étant sans aucune conséquence aux yeux de la loi » (arrêté du 29 avril 1834). Il a été décidé pareillement que l'inscription au tableau d'un tribunal de première instance, même dans le ressort de la cour royale, ne dispense pas du stage de Paris (arrêté du 11 décembre 1823 ; V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 327, n° 173). — Mais ces décisions semblent rigoureuses.

115. Du reste, le stage doit être continué sans interruption pendant les trois années ; l'art. 31 de l'ordonnance est précis sur ce point : seulement cet article, accordant au stagiaire la faculté de continuer devant une cour royale le stage qu'il aurait commencé devant une autre cour, a dû autoriser une interruption suffisante pour que le stagiaire pût effectuer la mutation de résidence. L'art. 31 dispose donc en ces termes : « Le stage pourra être fait en diverses cours, sans qu'il doive néanmoins être interrompu pendant plus de trois mois. »

116. Mais il importe de se fixer sur le sens précis de cette disposition. D'une part, il est bien certain que, si le stage n'a pas été interrompu au delà de trois mois, le temps de l'interruption même compte au stagiaire. C'est, comme nous le disons au numéro précédent, une conséquence nécessaire de la disposition qui permet au stagiaire de se transporter d'une cour royale devant une autre cour royale pour y continuer le stage.

Mais, d'une autre part, quand l'interruption s'est prolongée

(1) *Espèce :* — (Jardin C. avocats de Caen.) — Me Jardin, licencié, avait prêté serment devant la cour de Caen et s'était ensuite présenté au conseil de l'ordre des avocats de Falaise, pour être admis au stage. — 14 déc. 1836, délibération non motivée portant qu'il n'y a lieu d'accueillir cette demande.

Appel par Me Jardin. — On lui oppose que l'appel n'est admis contre la décision de l'ordre qu'en cas de radiation et de suspension, parce que l'avocat inscrit a un droit acquis, une position faite ; mais non contre celles qui refusent l'admission au stage ou l'inscription au tableau, parce qu'il n'y a pas encore admission au collége des avocats et qu'on ne peut y entrer malgré lui.

Pour Me Jardin, il a été produit, à l'appui de son appel, une consultation délibérée par la plupart des avocats du barreau de Caen, et à laquelle M. le professeur Demolombe a adhéré (V. *suprà*, n° 107, le texte de cette adhésion). — Arrêt.

LA COUR ; — Considérant que l'inscription au tableau étant aujourd'hui une condition de rigueur pour pouvoir exercer la profession d'avocat, il y aurait les plus graves inconvénients, dans l'intérêt public et dans celui du barreau, à déclarer que les décisions des conseils de discipline portant admission au stage seraient en dernier ressort ; — Que, d'une part, on pourrait craindre que le nombre des avocats exerçant auprès d'un tribunal ne se trouvât quelquefois trop limité, et qu'ainsi les plaideurs n'eussent pas assez de latitude dans le choix de leurs défenseurs ; — Que, d'autre part, ce serait faire dépendre l'état d'un citoyen d'une décision qui présenterait des garanties moins rassurantes que celles qu'on accorde communément dans les matières dont l'intérêt n'est pas à beaucoup près aussi important ; — Considérant qu'à la vérité l'ordonnance du 20 nov. 1822 n'a point de disposition spéciale qui autorise l'appel dans le cas dont il s'agit ; — Mais, considérant d'abord que l'appel est de droit commun ; — Considérant, en second lieu, que l'ordonnance précitée le permet dans le cas d'une simple interdiction temporaire, et qu'il n'est pas supposable qu'elle ait entendu l'interdire dans celui d'un refus d'admission au stage, qui entraîne pour l'avocat refusé la suppression de son état ; — Considérant encore qu'elle l'autorise contre l'arrêt prononçant la radiation du tableau, et qu'il existe identité de raison pour l'autoriser contre le refus d'inscription, puisque les effets sont les mêmes ; — Considérant, enfin, qu'en vertu de l'art. 45, les usages observés dans le barreau, relativement aux droits et aux devoirs des avocats dans l'exercice de leur profession, sont maintenus, et que, d'après les anciens usages, le droit d'appeler eût appartenu, dans l'espèce, à Me Jardin, qui se présente d'ailleurs muni d'un diplôme de licencié et d'un arrêt constatant sa prestation de serment ; — Considérant que, suivant la jurisprudence d'alors, il est encore certain que l'appel dont il s'agit ici aurait été porté devant le parlement, et que, dès lors, il doit l'être devant la cour qui remplace aujourd'hui cette juridiction, et qui, de plus, dans l'état actuel de la législation, se trouve saisie d'appels entièrement analogues ; — Par ces motifs, déclare que l'appel porté devant elle est recevable et qu'elle est compétente pour statuer ; — Ordonne qu'il va être procédé à l'examen du fond, etc.

Du 11 janv. 1837. — C. de Caen, ch. réun. — M. Rousselin, 1er pr.

Nota. Par un second arrêt du 27 janv. 1837, la cour, réformant la décision du conseil de discipline de Falaise, a déclaré Me Jardin admis au stage près le tribunal de cette ville, et ordonné que son nom serait inscrit comme stagiaire à la suite du tableau de l'ordre des avocats.

Digitized by Google

pendant plus de trois mois, quelle en est la conséquence? S'ensuit-il que tout le temps antérieur employé au stage doive être perdu pour le stagiaire, de telle façon qu'il soit tenu de recommencer? ou bien doit-on admettre qu'il n'y a de perdu pour lui que le temps pendant lequel l'interruption s'est prolongée? Les termes de l'art. 31, on doit le reconnaître, admettent l'une et l'autre interprétation. Cependant la plus sévère a prévalu dans l'usage. On décide généralement que l'avocat stagiaire qui a interrompu son stage pendant plus de trois mois ne doit pas être admis au tableau, ni même à la continuation du stage. Telle est la jurisprudence du conseil de l'ordre à Paris (arrêté du 29 avril 1824, V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 328, n° 175). On peut dire, dans le sens de cette jurisprudence, que l'avocat stagiaire est toujours en faute lorsque, ayant pu demander un congé, il a négligé de le faire; mais nous avons peine à comprendre qu'une telle omission puisse faire exclure le stagiaire du droit de continuer et de compléter son stage, à compter du moment où il a été interrompu.

117. Cette considération même indique qu'il y a exception à la règle pour le cas de force majeure. Il existe dans le sens de l'exception un arrêté, aux termes duquel le stage a dû être considéré comme non interrompu par un service forcé que le stagiaire avait dû faire dans le service militaire, où il avait été appelé comme garde d'honneur (arrêté du 29 avril 1814).

118. Le temps passé dans la magistrature était, d'après une ancienne jurisprudence suivie par le conseil de l'ordre à Paris, réputé d'une manière absolue équivaloir au stage, tellement que l'avocat stagiaire qui, après une ou deux années de stage, entrait dans la magistrature, était censé continuer son stage pendant qu'il exerçait ses fonctions de magistrat; de telle façon que, s'il se présentait de nouveau comme avocat, il était dispensé non-seulement de recommencer son stage, mais encore de le continuer, en supposant, bien entendu, que le temps passé dans la magistrature, ajouté au temps pendant lequel l'avocat avait suivi les audiences avant de devenir magistrat, complétait les trois années nécessaires pour le stage. Mais le conseil de l'ordre de Paris est revenu sur cette jurisprudence; et il a été décidé, comme précédent, que le temps de la magistrature *interrompt* le stage, mais n'empêche pas de le continuer après que la magistrature a cessé; que, par conséquent, on ne doit tenir compte que du temps de stage antérieur (arrêtés des 18 janv. et 8 fév. 1831).

119. La durée du stage est fixée à trois ans; mais c'est la règle générale. Cette durée peut être prolongée : cela résulte de l'art. 32 de l'ordonnance de 1822, aux termes duquel « les conseils de discipline pourront, selon les cas, prolonger la durée du stage. » Il est d'ailleurs bien entendu que cette prolongation est indépendante des cas de discipline prévus et punis par l'art. 15 de l'ordonnance, et dont nous nous occuperons *infrà*, sect. 5. La prolongation dont il s'agit ici est abandonnée au libre arbitre et à la sagesse des conseils de discipline; c'est ce qui résulte de ces expressions, *selon les cas*, dont se sert l'art 32 de l'ordonnance. C'est donc aux conseils de discipline qu'il appartient d'apprécier les motifs de prolongation.

120. Mais leur pouvoir est-il souverain, dans ce cas, plus que dans celui où ils refusent l'admission au stage (V. n°s 107 et 108), ou, au contraire, le stagiaire dont le stage a été prorogé peut-il appeler de la décision devant la cour royale? L'ordonnance ne s'explique pas à cet égard, et le conseil de l'ordre, à Paris, en a conclu que les décisions qu'il rend sont souveraines. C'est la jurisprudence qu'il a constamment suivie, et, sous ce rapport, ses précédents s'accordent avec ceux qu'il a établis relativement aux demandes d'admission au stage, dont il a été question aux n°s 107 et 108 déjà cités. Nous inclinerions toutefois dans le sens contraire : la raison de décider nous paraît ici la même que dans le cas de refus d'admission au stage. Nous ne pensons pas que les conseils de discipline aient un pouvoir sans contrôle qui leur permettrait d'entraver, par des prorogations successives, un jeune avocat dans sa carrière, ou tout au moins de l'empêcher d'arriver aux prérogatives et aux droits attachés à la profession, en éloignant incessamment son inscription au tableau. Telle est aussi l'opinion de M. Carré (Compét., t. 2, p. 180), qui se fonde sur ce que l'appel est de droit commun, et sur ce qu'il est juste d'assimiler en ce point l'état du stagiaire à l'état de l'avocat inscrit, dont on sait que l'interdiction temporaire et la radiation donnent lieu à l'appel.

121. Le pouvoir discrétionnaire des conseils de discipline, qui leur permet de prolonger la durée du stage, va-t-il jusqu'à leur permettre réciproquement d'abréger cette durée? Le conseil de l'ordre de Paris s'était d'abord prononcé pour l'affirmative. Il existe des décisions, en effet, qui ont autorisé l'inscription d'avocats à la date de leur présentation, bien qu'il manquât quelques jours au complément des trois années de stage (arrêté du 20 nov. 1814), et d'autres qui ont abrégé le stage d'avocats qui avaient fait partie pendant plusieurs années du barreau de Versailles (arrêté de 1832, V. M. Mollot, p. 330-331, n°s 178 et 180). Mais ces précédents, que le conseil avait établis d'ailleurs en disant expressément *qu'ils ne tireraient pas à conséquence*, ont été plus tard abandonnés. Le conseil de l'ordre a bien tenu toujours qu'en principe il lui appartient d'accorder l'abréviation du stage, mais en fait il n'autorise pas cette abréviation, même en faveur des officiers ministériels, des avoués par exemple, qui, après avoir donné leur démission, sollicitent l'inscription au tableau (arrêtés des 17 déc. 1829, 10 déc. 1832 et juill. 1841; M. Mollot, *loc. cit.*, n° 179).

On ne peut qu'approuver cette jurisprudence; nous la considérons même comme seule compatible avec les dispositions de la loi; c'est dire que nous n'admettons pas, avec le conseil de l'ordre, qu'en principe il soit permis d'agir autrement. L'art. 30 de l'ordonnance dispose expressément que le stage sera *de trois années*, et s'il existe une disposition qui permette de prolonger ce délai, il n'en existe pas du moins, ni dans l'ordonnance ni ailleurs, qui permette de l'abréger; et cela se conçoit bien : il serait trop facile, avec une telle faculté, d'arriver à l'arbitraire. D'ailleurs « lorsqu'une question touche aux personnes, a très-bien dit M. Mollot, les exceptions sont dangereuses. Si tel qui l'a méritée a obtenu une exception favorable, tel autre qui ne la mérite pas, et qui se trouve écarté par la règle, se croit offensé et crie à l'injustice. Ce qui est plus sérieux encore, c'est qu'en accordant cette faveur à un stagiaire, on *blesse indirectement* le droit de ceux qui sont inscrits au stage avant lui. »

122. Les avocats stagiaires ne sont pas moins avocats que ceux qui sont inscrits au tableau : ce caractère est acquis aux uns et aux autres après la prestation du serment; c'est ce que nous avons déjà établi. Il résulte de là que les avocats stagiaires sont soumis à une règle, qu'ils ont des devoirs à remplir et des droits à exercer. Nous avons à nous occuper de ces points divers pour compléter nos observations relativement au stage.

123. Comme avocats, les stagiaires sont soumis à la surveillance du conseil. Le principe de cette surveillance est posé dans l'art. 12, n° 2, de l'ordonnance de 1822, qui la prescrit d'une manière générale. Mais il est reproduit à l'égard du stagiaire spécialement dans le deuxième paragraphe de l'art. 14, qui charge expressément les conseils de discipline « de surveiller les mœurs et la conduite des avocats stagiaires. » Ces expressions mêmes indiquent suffisamment que, sous ce rapport, la juridiction des conseils de discipline n'est pas renfermée dans les limites qu'on lui assigne relativement à la surveillance des avocats inscrits au tableau (V. à cet égard *infrà*, section 5). Celle que les conseils exercent sur les avocats stagiaires est plus spéciale, plus intime et plus sévère; elle peut s'exercer même sur la vie et la conduite privées.

124. Avant l'ordonnance du 27 août 1830, la surveillance que la loi confie aux conseils de discipline s'exerçait d'une manière assez rigoureuse, et partant très-utile. Bien que le décret de 1810 et l'ordonnance de 1822 fussent muets à cet égard, le conseil de l'ordre avait cru pouvoir diviser le tableau en sept colonnes, à l'imitation de ce qui existait avant 1790. Il avait en même temps réparti les stagiaires dans les colonnes, et deux membres du conseil, députés de chaque colonne, avaient pour mission spéciale de surveiller la conduite et l'assiduité des stagiaires appartenant à cette colonne. Mais la division par colonne ayant été considérée comme supprimée depuis l'ordonnance du 27 août 1830, il n'y a plus eu d'assemblées de stagiaires ni d'avocats, membres du conseil, chargés spécialement de cette surveillance. Par suite, cette surveillance n'existe guère plus que de nom aujourd'hui.

Digitized by Google

125. Les devoirs du stagiaire consistent à suivre avec assiduité les conférences présidées par le bâtonnier de l'ordre et les audiences du tribunal et de la cour. Toutefois, il est admis, dans l'usage, que les anciens avoués peuvent être dispensés d'assister aux conférences, le conseil les réputant suffisamment préparés à la discussion des affaires. Mais ils doivent demander cette dispense au bâtonnier. Les stagiaires ne peuvent s'absenter sans demander un congé, en déduisant leurs motifs dans une lettre au bâtonnier. S'ils ne pouvaient justifier de leur assiduité, à défaut du congé, ils seraient exposés à une prorogation du stage pour le tout ou pour partie, suivant la gravité des circonstances.

126. Comme avocats, les stagiaires ont le droit de plaider, de donner des consultations, et de communiquer avec leurs confrères. Leur fraternité, dit avec raison M. Philippe Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 30, est assez reconnue par la manière dont se fait le tableau. En effet, on y est placé non pas seulement à la date de l'inscription, mais au jour où le stage a été commencé; en sorte que les deux temps se trouvent ainsi confondus : le noviciat et l'inscription sur le tableau ne forment qu'une seule et même admission.

127. Par suite, les stagiaires, quoique non inscrits au tableau, peuvent prendre la qualification d'avocats à la cour royale. Si leur inscription au tableau est subordonnée à la justification de certaines épreuves, il n'en est pas moins vrai que leur qualité d'avocat résulte, comme nous l'avons dit, du serment qu'ils ont prêté devant une cour du royaume; et dès lors on ne voit pas pourquoi il leur serait interdit d'indiquer la cour de laquelle ils relèvent. V. M. Philippe Dupin, *loc. cit.*, n° 32.

128. Néanmoins, il résulte des art. 34 et 36 combinés, de l'ordonnance de 1822, que les stagiaires qui n'ont pas atteint l'âge de 22 ans, ne peuvent plaider ni écrire dans aucune cause sans avoir obtenu de deux membres du conseil de discipline un certificat constatant leur assiduité aux audiences pendant deux années. Ce certificat doit être visé par le conseil de discipline. On s'est élevé contre ces dispositions que nous avons nous-mêmes attaquées (V. *suprà*, notre historique, n° 61). On a invoqué contre elles un usage et une tolérance universels; on a même prétendu que l'ord. du 27 août 1830 avait implicitement abrogé les dispositions précitées de celle de 1822 en accordant à tout avocat le droit de plaider sans autorisation devant tous les tribunaux (V. M. Bioche, Dict. de proc., v° Avocat). Mais il est évident que l'art. 4 de l'ord. de 1830 n'a eu en vue que les avocats inscrits au tableau, auxquels une autorisation avait été jusque-là nécessaire pour plaider devant les tribunaux hors de leur ressort; et que la position des avocats stagiaires ne se trouve modifiée ni directement ni indirectement par cette ordonnance. Ces avocats se trouvent donc toujours placés sous l'empire de celle de 1822; les considérations puissantes qui s'élèvent contre cette dernière ordonnance, amèneront peut-être l'abrogation de la disposition dont il s'agit ici; mais cette abrogation n'est écrite nulle part; on ne saurait même la faire résulter d'aucun texte : l'ordonnance conserve donc encore à cet égard toute son autorité légale.

129. Mais l'avocat stagiaire, qui a le droit de plaider devant la cour du lieu de son stage, peut aussi plaider devant toute autre cour du royaume. Le conseil de discipline de Paris s'était d'abord prononcé en sens contraire; mais il est revenu sur cette décision par un arrêté en date du 24 juillet 1823 (1). Le principe, quoique antérieur à l'ordonnance de 1830, conserve toute son autorité aujourd'hui; il en résulte que l'avocat stagiaire, autorisé à plaider devant la cour royale où il est inscrit comme stagiaire, n'aurait pas besoin d'une autorisation nouvelle pour aller plaider devant une autre cour du royaume.

130. Du reste, quoiqu'ils aient le droit de plaider, les avocats stagiaires ne peuvent pas siéger comme juges, pas même en première instance. Telle est la doctrine unanimement admise; elle a été enseignée par Dareau (V. Rép. de M. Merlin, v° Avocat, § 9, n° 4), et elle a été approuvée dans une lettre écrite par le bâtonnier de Paris à celui de Dreux en vertu d'un arrêté en date du 11 août 1840 (2).

ART. 4. — *De l'inscription au tableau.*

131. L'inscription au tableau est, d'après ce qui précède, l'acte qui donne à la profession d'avocat sa sanction dernière; c'est par là que l'avocat acquiert les droits et les prérogatives attachés à l'ordre; par là aussi qu'il arrive à être compté au nombre des membres dont cet ordre est composé. — Ainsi, le tableau est destiné à comprendre, par rang d'ancienneté, le nom de tous les membres de l'ordre.

132. La nécessité des choses amène à supposer que le tableau des avocats a été une mesure qui a dû s'établir en même temps que l'ordre lui-même. On comprend, en effet, que de tout temps une corporation dont les divers membres étaient signalés aux citoyens comme propres à prendre leur défense devant les

---

(1) Voici les termes de cet arrêté : — « Vu les art. 33, 34, 36 et 39 de l'ordonnance du roi du 20 nov. 1822; — Considérant qu'après avoir, dans les art. 33 et 34, disposé par principe général que les avocats stagiaires ne font point partie du tableau, et ensuite que lesdits stagiaires ne peuvent plaider ni écrire dans aucune cause, l'ordonnance excepte de cette dernière prohibition : — 1° (fin de l'art. 34) ceux d'entre eux qui prouveront, par les certificats indiqués, qu'ils ont été assidus aux audiences pendant deux années; — Et 2° (art. 36) ceux d'entre eux qui, sans avoir ledit certificat d'assiduité, ont atteint leur vingt-deuxième année.

» Considérant que, par ces deux exceptions, ceux des avocats stagiaires qui remplissent les conditions prescrites sont assimilés pour plaider ou pour écrire dans les causes, aux avocats inscrits sur ce tableau, et comme ce droit de plaider et d'écrire n'est pas restreint, et s'étend aussi bien aux causes à juger en première instance qu'à celles portées à la cour d'appel;

» Considérant que, par une conséquence naturelle, il résulte de ces dispositions de l'ordonnance, que l'art. 39, qui porte : « Les avocats inscrits aux tableaux de nos cours royales pourront seuls plaider devant elles, » doit s'entendre non-seulement des avocats inscrits, mais encore de ceux des avocats stagiaires qui, par exception privilégiée aux autres, sont, en remplissant les conditions indiquées, assimilés aux avocats inscrits, et ont comme eux le droit de plaider et d'écrire dans les causes;

» Qu'entendre autrement le premier paragraphe de l'art. 39, ce serait lui donner une interprétation qui impliquerait contradiction avec les exceptions portées aux art. 34 et 36 qui précèdent, puisque ce serait ôter le droit après l'avoir donné, ou le restreindre au tribunal de première instance, quand il a été conféré d'une manière illimitée;

» Considérant que, d'après cette interprétation, qui paraît la seule véritable, le dernier paragraphe de l'art. 39 s'applique également aux avocats inscrits et aux avocats non inscrits qui sont dans l'exception relative aux stagiaires, et par là assimilés aux inscrits, et comme eux exercent près la cour royale;

» Considérant, enfin, qu'aucun motif personnel ou autre ne s'oppose à ce que M... obtienne l'autorisation qu'il demande;

» Est d'avis que l'autorisation requise par ledit M... lui soit accordée. »

Du 24 juill. 1823.-Arrêté du cons. de discipline des avocats de Paris.

(2) Voici les termes de cette lettre : — « J'ai soumis au conseil la lettre et la question que vous m'avez adressées, et je m'empresse de vous transmettre l'opinion *qu'il a émise*. Je regrette qu'elle ne réponde pas à vos désirs.

» Les avocats, pendant leur stage, ne jouissent pas de la plénitude des droits attachés à la profession; ils sont dans un temps d'*épreuve* pendant lequel ils n'ont que les prérogatives qui leur sont concédées par une sorte de tolérance. Or, l'art. 16 du décret du 14 déc. 1810 porte seulement ce qui suit : « Les avocats pourront, pendant leur stage, plaider les causes qui leur sont confiées. » Cette disposition aurait été inutile si le stagiaire avait eu les mêmes droits que les avocats au tableau : elle limite donc son droit *à la faculté de plaider*.

L'ordonnance du 20 nov. 1822 a été plus sévère, l'art. 34 dit que « les avocats stagiaires ne pourront plaider ou écrire dans aucune cause, qu'après avoir obtenu de deux membres du conseil de discipline un certificat constatant leur assiduité aux audiences pendant deux années. »

Voilà pour les fonctions qui se rattachent à la profession d'avocat.

Quant au droit de siéger en l'absence de juges ou de leurs suppléants, ou en cas de partage, l'art. 30 de la loi du 11 vent. an 12, l'art. 49 du décret du 30 mars 1808 et l'art. 118 c. pr. n'appellent les avocats que selon l'ordre du tableau; or, il n'y a *de tableau*, dans l'acceptation légale, que pour les avocats qui *ont achevé* leur stage, et dont l'inscription a été admise par le conseil de discipline. Enfin l'art. 468 c. pr., pour le cas de partage dans les cours, veut qu'on appelle trois anciens jurisconsultes.

Ainsi, aucun article de loi n'autorise les stagiaires *à siéger* comme juges pour compléter un tribunal. Tous les articles que je viens de vous indiquer semblent dire formellement le contraire. — J'ajouterai que souvent l'inexpérience d'un tel juge pourrait avoir de graves inconvénients, et que cette considération justifie le silence de la loi.

Digitized by Google

tribunaux a dû se manifester à l'attention de tous par une liste sur laquelle chacun pût faire son choix. C'était, d'ailleurs, comme nous l'avons dit, un besoin de la compagnie elle-même, et le seul mode à l'aide duquel les divers membres pussent se connaître et conférer entre eux. Aussi voit-on, en remontant aux temps les plus reculés, que le doyen de l'ordre établissait un rôle particulier (V. Boucher d'Argis, Hist. des av., ch. 16), d'où procède manifestement l'institution du tableau telle qu'elle existe aujourd'hui. C'est à ce rôle particulier, sans doute, que fut emprunté, par l'ordonnance de 1327, le premier acte législatif, ainsi que nous l'avons dit dans notre historique, qui ait fait mention d'un rôle; l'idée de la liste dont la confection fut prescrite par cette ordonnance, et qui, quoique dressée indépendamment de celle qui était établie par le doyen de l'ordre, a dû cependant être inspirée par les mêmes besoins que celle-ci.

Quoi qu'il en soit, le premier tableau connu est celui de 1363, dont il est question dans le Dialogue des avocats de Loisel; le premier qui ait été imprimé est de 1680, et le dernier qui ait été publié avant la suppression de l'ordre, par l'effet des lois révolutionnaires, est du 8 mai 1789.

123. Les règles relatives à la formation du tableau n'avaient pas été déterminées d'abord d'une manière bien précise; on sait seulement que le tableau était, en général, l'œuvre du bâtonnier. Mais le décret de 1810, en portant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat, voulut, par son art. 4, que la première formation des tableaux fût l'œuvre des présidents et procureurs généraux des cours impériales, et dans les villes où il n'y avait pas de cour impériale, des présidents et procureurs impériaux des tribunaux de première instance; et que les uns et les autres se fissent assister et prissent l'avis de six anciens avocats, dans les lieux où il s'en trouvait plus de vingt, et de trois, dans les autres lieux. Puis, par l'art. 8, ce même décret prescrivait que « chaque année, après la rentrée des cours et tribunaux, les tableaux fussent réimprimés avec les additions et changements que les événements auraient rendus nécessaires. » On a considéré cet article comme ayant attribué le droit, aux conseils de l'ordre, de recomposer le tableau après la première formation; c'est ainsi, du moins, que le décret a été exécuté à Paris; et dès lors le conseil a divisé le tableau en colonnes, suivant l'ancien système.

124. Ce fut cette division que l'ordonnance de 1822 consacra formellement. Le tit. 1 de cette ordonnance prescrivait la répartition par colonnes des différents avocats inscrits au tableau en conformité de la loi du 22 vent. an 12 (art. 1). Le nombre des colonnes devait varier suivant le nombre des avocats compris dans le tableau (art. 2); la première répartition était confiée aux anciens bâtonniers et aux conseils en exercice (art. 3); et enfin ces répartitions pouvaient être renouvelées tous les trois ans, s'il était ainsi ordonné par la cour royale, sur la réquisition du procureur général ou sur la demande du conseil de discipline (art. 4).

Mais dans le système de l'ordon. de 1822, d'après lequel le conseil de discipline était formé d'abord des avocats ayant déjà exercé les fonctions de bâtonnier, ensuite des deux plus anciens de chaque colonne, en suivant l'ordre du tableau, dans ce système, disons-nous, on accusa la conception, sur la répartition des colonnes, d'avoir eu pour but de se rendre maître de la nomination du conseil. Voici ce qu'en dit M. Mollot, p. 190, à la note : « Sous le prétexte de décerner un hommage à l'ancienneté, qui est sacrée au barreau, la division de l'ordre en sept colonnes fit entrer au conseil les *anciens* avec le bâtonnier, presque sans aucune exception. Il en advint que l'ordre eut pour chefs des confrères fort respectables, sans contredit, mais qui, la plupart, étaient très-âgés, étrangers à la vie active du palais, inconnus, et dès lors incapables de juger avec le discernement nécessaire nos intérêts, nos besoins, notre conduite dans les affaires soumises à leur discipline. On n'observa même pas toujours le principe de l'ancienneté; car, dans quelques colonnes, figuraient aux premiers rangs des avocats qui, sur d'autres colonnes, auraient dû passer après des confrères d'un rang plus avancé au tableau; mais on jugeait ceux-là dignes d'entrer au conseil, les autres non. De telle façon qu'avec cette répartition arbitraire, les hommes les plus distingués, dont on ne voulait pas, pouvaient se trouver encore exclus du conseil indéfiniment... » — V. encore en ce sens M. Ph. Dupin, n° 36.

Quoi qu'il en soit, les dispositions réglementaires de l'ordonnance de 1822, qui viennent d'être rappelées, n'ont pas survécu à l'ordonnance du 27 août 1830. Cette dernière ordonnance a appelé tous les avocats inscrits au tableau à l'élection des membres des conseils de discipline et des bâtonniers; et par cela même, comme le dit M. Dupin, *loc. cit.*, elle a fait disparaître une organisation dont le but unique avait cessé d'exister. Aujourd'hui, le tableau de l'ordre ne forme plus qu'un seul ensemble, où tous les membres du barreau viennent prendre place successivement à la date de leur admission.

125. C'est au conseil de discipline qu'il appartient de prononcer sur la demande d'admission au tableau, comme c'est à lui qu'il appartient de statuer sur les demandes d'admission au stage. Ce droit lui est expressément attribué par les art. 12, n° 1, et 13 de l'ordonnance de 1822. « Les attributions du conseil de discipline, porte le premier de ces articles, consistent : 1° à prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre... » L'art. 13 ajoute : « Le conseil de discipline statue sur l'admission au stage des licenciés en droit qui ont prêté le serment d'avocat dans nos cours royales; sur l'inscription au tableau des avocats stagiaires, après l'expiration de leur stage, et sur le rang de ceux qui, ayant déjà été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de leur profession, se présenteraient de nouveau pour la reprendre. »

126. Mais quelle est l'étendue des pouvoirs accordés aux conseils de disciplines à cet égard? Ces pouvoirs peuvent-ils être exercés sans contrôle? Le conseil de discipline, à Paris, tient en principe, que l'ordre est *maître de son tableau;* et il déduit de cette règle les conséquences suivantes : qu'il est juge souverain de l'aptitude du candidat; qu'il n'est pas obligé de motiver son refus; que sa décision est sans appel; le tout, quelles que soient les règles adoptées par les autres barreaux; sa jurisprudence est constante sur ce point (V. M. Mollot, p. 340, n° 201). Toutefois, nous n'acceptons pas, pour notre part, la règle d'une manière aussi absolue.

127. Nous admettons bien que l'ordre est *maître de son tableau*, en ce sens que l'inscription une fois autorisée par le conseil, il ne saurait être permis à la cour royale d'infirmer la décision sur l'appel formé par le procureur général. Cela, du reste, est reconnu généralement en jurisprudence; et si, sur l'autorité de la circulaire de M. le garde des sceaux du 6 janvier 1823, rapportée *suprà* dans notre historique sous le n° 54, des procureurs généraux ont cru pouvoir appeler devant les cours royales contre des arrêtés par lesquels des conseils de discipline avaient autorisé ou maintenu l'inscription d'avocats au tableau, toujours est-il que la prétention n'a pas réussi devant les tribunaux.

Ainsi, il a été généralement décidé que l'ordonnance du 20 nov. 1822 ayant eu pour effet de rétablir les avocats dans leurs droits, prérogatives et honneurs, les procureurs généraux ne sont pas recevables à appeler de la décision par laquelle le conseil de l'ordre maintient sur le tableau tels ou tels avocats signalés comme n'exerçant pas réellement; qu'ils ne peuvent appeler que dans le cas où la décision du conseil de l'ordre statue sur des fautes ou infractions, et l'on ne peut regarder comme tels, soit le fait de non exercice de la profession d'avocat, soit la persistance d'un ou plusieurs avocats à vouloir être maintenus sur le tableau, persistance qui n'est que l'exercice d'un droit légitime (Rej., 23 juin 1828; 3 fév. 1829; 6 avril 1840; Grenoble, 17 juill. 1823) (1). — V. aussi en ce sens, Rennes, 31 juillet 1826, aff. Rault, *infrà*, sous le n° 399.

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Delalande.) — Me Delalande, après avoir obtenu le grade de licencié en droit, le 18 sept. 1806, prêta, le 11 nov. suivant, devant la cour de Caen, serment en qualité d'avocat; cette cour ordonna que son nom serait inscrit sur le tableau. — Me Delalande alla se fixer à Mortagne, où il ne se trouvait alors que des avoués. — Il exerça exclusivement la profession d'avocat jusqu'en 1809. A cette époque, il fut revêtu de la qualité d'avoué, qu'il exerça cumulativement avec celle d'avocat jusqu'en 1825, époque à laquelle il se forma à Mortagne un collége d'avocats, ce qui, aux termes de différentes dispositions, empêcha les avoués d'exercer la profession d'avocat. — Me Delalande se

Digitized by Google

128. Mais ce droit d'appel que la jurisprudence a refusé aux procureurs généraux contre les arrêtés qui autorisent l'inscription au tableau, il ne nous paraît pas que l'on put également l'interdire à l'avocat qui, sur sa demande tendante à l'inscription

démit alors de sa charge d'avoué, et requit son inscription au tableau des avocats. Le tribunal de Mortagne, comme conseil de discipline, accueillit cette demande; le procureur du roi forma opposition à cette décision, et soutint que Me Delalande ne devait être inscrit qu'à la suite du tableau, au nombre des stagiaires; mais ce même tribunal, prononçant cette fois comme tribunal, confirma sa première décision, le 2 déc. 1825. Le procureur général de la cour de Caen appela de ce jugement le 27 fév. 1827.

Me Delalande opposa deux fins de non-recevoir, 1° en ce que, dans l'espèce, le droit d'appeler n'appartient pas au ministère public; 2° en ce que l'appel est tardif.

Le 6 juin 1827, arrêt de la cour de Caen qui accueille ces exceptions: « Attendu que le tribunal de Mortagne, faisant fonctions de conseil de discipline, prit, le 2 déc. 1825, un arrêté portant que Me Delalande serait inscrit au tableau des avocats, tableau dont la formation avait été récemment ordonnée; que, le même jour, il prêta serment en vertu du jugement du même tribunal, rendu contradictoirement avec le procureur du roi; — Attendu que, du préambule de l'ordonnance du 20 nov. 1822, et des art. 12, 13, 15, 25 et 26, il résulte 1° que, la plénitude du droit de discipline a été rendue aux avocats; 2° que le droit d'appeler des décisions des conseils de discipline n'appartient aux procureurs généraux que dans les cas prévus par l'art. 15, lorsque les conseils de discipline répriment les infractions ou les fautes commises par les avocats inscrits au tableau; 3° que l'appel du procureur général ne serait recevable qu'autant qu'il aurait été formé dans les dix jours de la communication qui lui aurait été donné par le bâtonnier de la décision du conseil de discipline; — Attendu qu'il est constant, en fait, que l'appel n'a été interjeté que quinze mois après la décision du tribunal de Mortagne, dont une expédition fut délivrée de suite au procureur du roi près ce tribunal; qu'il a été plaidé par Me Delalande, devant la cour, qu'il était hors de doute que l'envoi de cette expédition avait été immédiatement et officiellement fait à M. le procureur général par le procureur du roi, sans cependant pouvoir en justifier légalement à la cour; que l'avocat général présent n'a pas contredit cette allégation; d'où l'on doit induire que le ministère public avait eu connaissance de cette décision plus d'une année avant d'en interjeter appel, et conséquemment hors le délai fixé par l'ordonnance royale. » — Pourvoi en cassation. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, que les art. 12, 13, 14 de l'ordonnance royale du 20 nov. 1822 n'admettent pas l'intervention du ministère public, lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'inscription sur le tableau de l'ordre des avocats; — Que l'art. 25 de la même ordonnance ne donne au ministère public le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline que dans les cas prévus par l'art. 15, lequel ne parle que de la répression, par ces mêmes conseils de discipline, des infractions et des fautes commises par les avocats inscrits;

Attendu que, dans l'espèce, il ne s'agit ni d'infractions ni de fautes commises par un avocat, mais seulement de l'inscription sur le tableau, cas dans lequel la loi n'admet pas l'intervention du ministère public; qu'ainsi de là il suit que l'arrêt attaqué a fait une fausse application des articles précités et n'a point violé l'art. 25 de l'ordonnance de 1822, ce qui dispense de s'occuper du second moyen; — Rejette.

Du 23 juin 1828.-C. C., ch. civ.-MM. Brisson, pr.-Minier, rap.-Cahier, av. gén.-Latruffe, av.

2° *Espèce :* — (Min. pub. C. avocats de Lons-le-Saulnier.) — Le procureur du roi de Lons-le-Saulnier, prétendant que MMes Thouvercy, Oudet, Morel et Rivière n'auraient pas dû être inscrits sur le tableau des avocats, déposé au greffe le 19 déc. 1826, requit, après avoir consulté le procureur général, la convocation du conseil de l'ordre, et demanda la radiation des noms de ces avocats. — Le 25 juillet 1827, ce conseil prit une décision par laquelle il maintenait la rédaction première du tableau. — Le procureur général ayant appelé de cette décision, la cour royale de Besançon rendit, le 28 août 1827, l'arrêt suivant: « Attendu que l'art. 25 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 ne donne au procureur général le droit d'appeler des décisions du conseil de discipline de l'ordre des avocats, que dans les cas prévus par l'art. 15 de ladite ordonnance; que cet art. 15 ne se réfère qu'aux décisions du conseil, qui auraient statué sur des infractions ou des fautes commises par des avocats inscrits au tableau; d'où il faut conclure que le procureur général n'a pas qualité pour appeler des autres décisions du conseil; que ce n'est que dans les cas des art. 15 et 25 que les décisions doivent lui être transmises et communiquées, ce qui indique clairement que l'intention du législateur n'a été de lui accorder le droit d'appeler que dans ce cas; — Qu'il n'y a ni faute ni infraction de la part de l'avocat qui persiste à être maintenu au tableau, et encore moins de la part du conseil de discipline qui a prononcé cette maintenue; — Par ces motifs, déclare le procureur général non recevable dans son appel. » — Il s'est pourvu en cassation. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que le conseil de discipline, légalement formé comme on le reconnaît, était chargé par l'ordonnance du 20 nov. 1822 le dresser le tableau de l'ordre des avocats exerçant près le tribunal de Lons-le-Saulnier; — Que l'intervention du ministère public n'est pas admise lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'inscription sur ce tableau; que cependant le conseil de discipline ayant délibéré sur la réquisition à lui faite par le ministère public contre l'inscription de quatre avocats, l'arrêté motivé qui les a maintenus au tableau n'était pas susceptible d'être attaqué par le ministère public en appel devant la cour royale;

Que cette cour, en déclarant le procureur général non recevable dans cet appel, s'est justement fondée sur ce que, ne s'agissant point de fautes ou d'infractions à réprimer, l'appel n'était pas admissible, aux termes de l'art. 25, qui restreint ce droit d'appel, de la part du procureur général, aux seuls cas exprimés dans l'art. 15 de ladite ordonnance; — Qu'en prononçant ainsi, la cour royale n'a fait que se conformer au vœu de cette ordonnance et n'a violé aucune loi; — Rejette.

Du 3 fév. 1829.-C. C., ch. civ.-MM. Brisson, pr.-Piet, rap.-Joubert, av. gén., c. conf.-Nicod, av.

3° *Espèce :* — (Min. pub. C. avocats de Chinon.) — Les avocats de Chinon se plaignaient de ce que M. le président usait de son influence pour déterminer les justiciables à donner leur confiance à Me Fournier, l'un d'eux, son gendre. Ce fut à ce point que, le 5 février 1836, trois avocats sur sept, dont le barreau était composé, signèrent une déclaration portant qu'ils s'abstiendraient tant que Me Fournier plaiderait devant son beau-père. Et c'est ce qu'il firent; ils s'abstinrent de paraître à l'audience: les avoués se bornaient à prendre leurs conclusions. Le procureur du roi les menaça de poursuite disciplinaire: l'un d'eux se rétracta; mais les deux autres, Mes Gaillard et Fouqueteau, voulurent soumettre leur conduite au conseil de l'ordre. — Le bâtonnier les engagea à revenir sur leur déclaration, et ils déclarèrent, en effet, l'abandonner, en prenant en considération la rétractation déjà donnée par l'un d'eux. — Toutefois, ils ne reparurent pas à l'audience.

En novembre 1836, le barreau se réunit et élut son bâtonnier pour l'année 1836-1837. De son côté, le tribunal prit, le mois suivant, une délibération par laquelle, attendu que les avocats exerçant n'étaient plus en nombre pour exercer les droits d'élection, il allait se constituer en conseil de discipline; et, de fait, le tribunal nomma un bâtonnier autre que celui que l'ordre avait élu. Il forma le tableau dont il élimina Me Gaillard, comme n'exerçant plus, et un autre comme n'ayant jamais exercé.

Pour faire cesser cette espèce de conflit, M. le procureur général assigna, en février 1837, ces deux bâtonniers devant la cour de Rouen, pour faire statuer sur ces deux délibérations qui ne pouvaient exister simultanément. Il assigna aussi Mes Gaillard et Fouqueteau, pour répondre aux conclusions qui pourraient être prises contre eux, quant à l'inscription du tableau.

Les avocats ont soutenu que l'action du procureur général était tout à la fois non recevable et mal fondée: 1° non recevable, en ce qu'aucun appel n'était interjeté par lui de la délibération du conseil de l'ordre qu'il déférait pourtant à la cour, en ce que le droit d'appel ne lui était pas accordé par la loi, en ce que, dans tous les cas, les délais en étaient expirés; 2° mal fondée, en ce qu'il n'avait pas le droit de critiquer la formation du tableau des avocats. Le ministère public, disait-on, ne peut mettre en question les opérations de l'ordre, qu'en soutenant que le nombre des avocats du barreau de Chinon était au-dessous de celui fixé par la loi, pour que le droit d'élection pût être exercé, et qu'en attaquant, afin d'établir ce point, l'inscription au tableau de plusieurs avocats; or, il est de principe que le procureur général est sans qualité pour attaquer, sous ce rapport, les délibérations du conseil de l'ordre.

Le 4 mars 1837, arrêt par lequel la cour d'Orléans statue en ces termes: « Sur la fin de non-recevoir: — Attendu que, par deux délibérations émanées, l'une du tribunal de Chinon, remplissant les fonctions de conseil de discipline, l'autre des membres du barreau de la même ville, il a été procédé à la nomination de deux bâtonniers de l'ordre des avocats dans le même ressort, pour l'année judiciaire 1836-1837; que les avocats ont en outre composé par l'élection le conseil de discipline de leur ordre; qu'ainsi, ces deux décisions contradictoires établissent un conflit d'attribution et révèlent l'existence de deux bâtonniers et de deux juridictions exerçant, dans le même ressort, les fonctions de conseil de discipline; que ces deux délibérations sont devenues inattaquables par la voie d'appel; — Que, cependant, ce conflit cause dans cette partie de l'administration de la justice une perturbation qu'il importe de faire cesser; — Qu'en matière de décisions disciplinaires, de délibérations émanées des chambres de discipline, d'élections des bâtonniers et des membres du conseil, les cours royales sont investies par la loi du pouvoir de réformer, en assemblée des chambres, les décisions contraires aux lois et règlements; — Qu'en matière de conflits, c'est encore aux cours royales que, d'après l'art. 363 c. pr., il appartient de statuer sur les décisions contraires émanées de juridictions comprises dans leur ressort; — Attendu aussi que, d'après les dispositions de l'art. 79 du décret du 30 mars 1808, et 46 de la loi du 20 avril 1810, les procureurs généraux sont chargés de veiller à l'exécution des lois et règlements en tout ce qui intéresse l'ordre public, et surtout dans les matières relatives aux décisions disciplinaires et à tout ce qui tient à l'ordre des juridictions; qu'ils ont,

Digitized by Google

au tableau, aurait essuyé un refus de la part du conseil de discipline. Sans doute le conseil doit avoir sur la formation du tableau une grande autorité; mais s'il arrivait, par quelque circonstance particulière, que le conseil refusât obstinément l'accès du

dans ce cas, le droit de saisir les cours par action directe; — Que, dans l'espèce, il s'agit de l'exécution des ordonnances des 20 novembre 1822 et 27 août 1830, relatives à la profession d'avocat, et d'une infraction aux droits que ces ordonnances confèrent au conseil de discipline nommé par les avocats, ou au tribunal exerçant les fonctions du conseil de discipline; qu'ainsi le procureur général avait droit et qualité pour saisir la cour du conflit qui s'est élevé entre le tribunal et le barreau de Chinon;

» Attendu, quant à la question de savoir si le procureur général peut attaquer les inscriptions au tableau de l'ordre des avocats de Chinon, que cette exception se lie au fond même de la question; — Attendu, quant à la validité de la délibération prise par le barreau de Chinon, que l'ordonnance du 27 août 1830, purement provisoire, n'a point abrogé celle du 20 nov. 1822; qu'elle la modifie seulement en ce qu'elle substitue, pour la nomination du bâtonnier et des membres du conseil de discipline, l'élection directe au choix par rang de colonnes et d'ancienneté, et qu'elle admet l'élection, même dans les barreaux composés de moins de vingt avocats; — Que cependant, dans l'art. 2, elle fixe à cinq au moins, et non compris le bâtonnier, le nombre des membres du conseil; qu'ainsi, pour qu'il y ait élection, il faut qu'il y ait possibilité de faire un choix, et que le nombre des éligibles dépasse au moins d'un celui des membres à élire; qu'autrement, et dans un barreau composé de cinq, de quatre ou même de deux avocats, il n'y a pas d'élection possible, et par suite, l'ordonnance de 1830 ne pouvant dans ce cas recevoir son application, celle de 1822 peut seule être invoquée; qu'il faut alors rester dans les termes des art. 10 et 17 de ladite ordonnance; — Mais attendu, en fait, que l'ordre des avocats de Chinon se composait de sept membres inscrits au tableau de l'année judiciaire 1835-1836; — Attendu que l'inscription au tableau, faite par le conseil de discipline, aux termes de l'art. 13 de l'ordonnance du 20 novembre 1822, est inattaquable par le procureur général; — Que son droit d'appel contre les décisions du conseil de discipline est limité, par les art. 15 et 25 de la même ordonnance, au seul cas où il aurait été statué par mesure disciplinaire; d'où il suit que le tableau précité doit servir de règle pour apprécier le droit que le barreau de Chinon avait de procéder, conformément à l'ordonnance de 1830, à l'élection des membres du conseil de discipline et du bâtonnier; — Par ces motifs, statuant sur le conflit élevé entre le tribunal de Chinon et le conseil de discipline de l'ordre des avocats, maintient l'élection du conseil et du bâtonnier faite par le barreau de Chinon, et par suite annule la délibération du tribunal portant nomination du bâtonnier de l'ordre des avocats près le même siége. »

Le procureur général près la cour royale d'Orléans s'est pourvu en cassation. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que la validité des élections du bâtonnier et du conseil de discipline, qui ont été faites par l'assemblée de l'ordre des avocats de Chinon, le 28 nov. 1836, pour l'année judiciaire 1836-1837, dépendait uniquement de la question de savoir si les avocats inscrits au tableau étaient en nombre suffisant pour opérer lesdites élections; ce qui, dans le fait particulier, ramenait à la question de savoir si cette assemblée avait pu et dû considérer Me Auvinet, inscrit aux tableaux dressés pour les années antérieures, et spécialement au tableau dressé pour l'année précédente (1835-1836), comme ayant perdu le titre d'avocat inscrit au tableau, à raison de ce qu'il aurait cessé d'exercer réellement; — Attendu qu'aux termes de l'ordonnance réglementaire du 20 nov. 1822 (à laquelle l'ordonnance du 27 août 1830 n'a pas dérogé dans les points qu'elle n'a pas réglés), c'est aux conseils de discipline qu'il appartient de statuer sur l'inscription et sur le maintien au tableau de l'ordre des avocats, ainsi qu'il résulte des art. 12, 13 et 14 de ladite ordonnance réglementaire de 1822; — Que l'assemblée de l'ordre des avocats inscrits au tableau, à laquelle l'ordonnance du 27 août 1830 confie l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline, n'a pas été autorisée, par cette ordonnance, à statuer sur une question de maintien ou de radiation; qu'aucun droit n'a été donné aux cours royales pour réformer une inscription au tableau des avocats, sur le motif qu'un avocat n'exerçait pas réellement; — D'où il suit qu'en maintenant les élections du bâtonnier et du conseil de discipline, qui avaient été faites par le barreau de Chinon, le 28 nov. 1836, et en annulant, par suite, la délibération du 15 décembre de la même année, par laquelle le tribunal de Chinon s'était constitué en conseil de discipline, et avait formé un nouveau tableau duquel il avait éliminé deux avocats inscrits au tableau dressé pour l'année précédente par le conseil de discipline élu par l'ordre des avocats, la cour royale d'Orléans, loin d'avoir violé les règles sur la compétence, s'y est, au contraire, exactement conformée, et a fait une juste application des ordonnances de 1830 et de 1822; — Rejette.

Du 6 avril 1840.-C. C., ch. civ.-MM. Dunoyer, f. f. de pr.-De Broé, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Ledru-Rollin, av.

4° *Espèce :* — (Min. pub. *C.* avocats de Grenoble.) — Par arrêté du 26 août 1822, M. le procureur général près la cour de Grenoble a nommé le conseil de discipline des avocats de cette ville : ce conseil s'est réuni, le 24 novembre suivant, et a procédé, conformément à l'art. 8 du décret du 14 déc. 1810, à la formation du tableau, d'après les règles tracées, soit par les art. 15 et 18 de ce décret, soit par une délibération du conseil de discipline, du 8 déc. 1816, qui décide que, pour être porté au tableau, il faut exercer réellement, et qui, en conséquence, ne permet d'y admettre ni d'y maintenir les avocats non résidant à Grenoble et ceux qui travaillent dans l'étude d'un notaire, d'un avoué. — C'est le lendemain 25 qu'a été connue à Grenoble l'ordonnance du 20 nov. 1822, relative à la profession d'avocat; elle y parut dans le Moniteur.

Le 23 janv. 1823, M. le procureur général près la cour de Grenoble a écrit à M. le bâtonnier une lettre dans laquelle on lit : « Monsieur le bâtonnier, j'ai l'honneur de vous transmettre une copie certifiée de la circulaire de monseigneur le garde des sceaux, du 6 de mois; vous verrez, dans cette circulaire, que je dois m'assurer (par un examen exact et rigoureux des individus, des titres qu'ils représentent et des faits qui les concernent), qu'aucun avocat n'est inscrit dans le tableau général des avocats, sans avoir le droit actuel et incontestable de l'être, suivant l'art. 5 de cette ordonnance... Si le tableau des avocats de Grenoble a déjà été fait, et s'il est tel que je l'ai vu dans l'almanach de cette année, je vous prie de dénoncer au conseil de discipline l'irrégularité qui me paraît et qui a paru à d'autres avoir été commise à l'égard de dix avocats qui y sont portés, et qui sont MM... On m'a dit qu'ils n'exercent réellement pas. Le conseil de discipline examinera de nouveau s'ils ont dû être compris dans le tableau. » — En conséquence, le conseil de discipline, après avoir entendu les dix avocats et reçu divers mémoires justificatifs de leurs moyens de défense, a arrêté, dans la séance du 9 février, vu l'importance des questions qu'il allait avoir à examiner, dans l'intérêt de l'ordre tout entier, que, préalablement à toute délibération, il prendrait l'avis des quatre doyens de l'ordre. Il s'est ajourné à cet effet au 16 courant, jour auquel les quatre doyens de l'ordre ont émis leurs avis.

La matière mise en délibération : — « 1° Sur la question de savoir si M. le procureur général est recevable à provoquer en l'état la révision du tableau de l'ordre, le conseil de discipline considère que ce tableau ayant été dressé antérieurement à la publication de l'ordonnance du 20 nov. 1822, il ne pourrait être soumis, sans rétroactivité, aux règles tracées par l'art. 5, qui ne dispose que pour l'avenir.

» 2° Sur la question de savoir si M. le procureur général aurait qualité pour provoquer la révision du tableau de l'ordre, dans la supposition où ce tableau aurait été dressé sous l'empire de l'ordonnance du 20 nov. :

» Considérant que le préambule de cette ordonnance suffirait pour repousser la prétention de M. le procureur général; qu'on y voit que « l'ordre des avocats a besoin d'une organisation intérieure qui l'affranchisse du joug inutile d'une surveillance directe et habituelle » (ce qui veut dire, sans doute, que les conseils de discipline devant être désormais les surveillants habituels de l'ordre, ils seront seuls chargés des rectifications à faire au tableau qui sont un objet de surveillance habituelle); qu'on y reproche aussi au décret du 14 déc. 1810 « d'avoir confié la première formation des tableaux aux chefs des tribunaux et des cours » (ce qui signifie évidemment qu'à l'avenir les conseils de discipline connaîtront seuls et de la première formation des tableaux et des divers changements à y faire),

» Considérant que le texte confirme aussi expressément que possible les inductions à tirer du préambule de l'ordonnance, que les art. 12 et 13 chargent les conseils de discipline de prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre, et sur les divers autres objets de règlement intérieur, sans conférer en aucune manière à M. le procureur général le droit, soit de provoquer ces actes, soit d'en demander la rectification, ce qui rend les conseils de discipline juges souverains de toutes ces contestations;

» Considérant qu'aux termes des art. 3, 4 et 8, les conseils de discipline sont aussi chargés de procéder, sans le concours de M. le procureur général, à la répartition des avocats en colonnes (ce qui, d'après l'art. 7, détermine la composition de la meilleure partie du conseil de discipline), et à la nomination du bâtonnier et du secrétaire; d'où la conséquence que M. le procureur général a encore moins le droit de demander la révision du tableau, dont la formation n'est pas un acte aussi important que ceux confiés aux conseils de discipline par les art. 3, 4 et 8;

» Considérant que les art. 21 et suiv. donnent un nouveau poids à ces arguments, en déterminant les seuls cas dans lesquels il soit permis à M. le procureur général de prendre connaissance des décisions des conseils de discipline et d'en appeler; que, d'après ces articles, ce double droit ne lui est conféré que lorsqu'il s'agit de décisions relatives aux infractions et aux fautes commises par les avocats, et dont la répression est confiée aux conseils de discipline, aux termes de l'art. 15 (décision qui, étant de nature à intéresser la société ou à compromettre l'honneur de l'avocat inculpé, devait être, par cela même, entourée de plus de solennité); qu'ainsi M. le procureur général doit rester étranger à tous les autres actes des conseils de discipline, quels qu'ils soient, suivant l'axiome de droit, *inclusio unius, alterius exclusio;*

» Considérant que, d'après des textes aussi formels, M. le procureur

Digitized by Google

barreau à un avocat qui réunirait toutes les qualités exigées pour être admis au tableau, faudrait-il laisser ce candidat sans aucun recours contre cette injuste résistance? Nous ne le croyons pas : ici se présentent toutes les considérations qui ont fait pré-

général ne serait point fondé à demander la rectification d'un tableau qui aurait été dressé sous l'empire de l'ordonnance du 20 nov., et qu'il serait encore moins fondé à annoncer que, le cas échéant, il se pourvoira par la voie de l'appel contre la décision du conseil de discipline; qu'il implique contradiction qu'il puisse avoir le droit de provoquer une décision dont il ne serait pas autorisé à requérir la communication, d'après les art. 22 et 23, et qu'il impliquerait surtout contradiction qu'il eût le droit d'appeler d'une décision dont il ne peut pas requérir la communication;

» Considérant que, si la circulaire de S. E. le garde des sceaux, du 6 janv. dernier, relative à l'exécution de l'ordonnance du 20 nov., semble autoriser M. le procureur général à exercer sur la formation du tableau ce double droit de contrôle et d'appel, cette circulaire ne saurait prévaloir, aux yeux du conseil de discipline, sur l'esprit avoué de l'ordonnance, sur les expressions non équivoques de son préambule, et surtout le texte précis de ses art. 12, 13, 15, 21, 22, 23, 24, 25 et 26, qui ne permettent pas à M. le procureur général de provoquer et de faire rectifier, par la voie de l'appel, les décisions du conseil de discipline (autres que celles relatives aux infractions et aux fautes commises par les avocats); qui ne lui permettent pas de s'occuper, par conséquent, de la formation du tableau où il ne s'agit ni de faute ni d'infraction;

» Considérant que, si ce droit de contrôle et d'appel avait été conféré par l'ordonnance à M. le procureur général, pour tout ce qui est relatif à la formation du tableau, il pourrait aussi l'invoquer à l'occasion, soit de la répartition des avocats en colonnes, soit de la nomination du bâtonnier et du secrétaire; que son droit, quant à ce, n'a pas été plus limité par l'ordonnance que dans l'hypothèse de la formation du tableau; que, cependant, si un droit aussi exorbitant avait été accordé à M. le procureur général, la répartition des avocats en colonnes, la composition du conseil de discipline et la nomination du bâtonnier et du secrétaire seraient confiées de fait à la cour, au lieu d'appartenir au conseil de discipline en exercice; ce qui rendrait la condition de l'ordre des avocats beaucoup plus dépendante encore que sous l'empire du décret du 14 déc. 1810; ce qui réduirait les conseils de discipline à la nullité la plus absolue; ce qui ne pourrait se concilier avec le préambule de l'ordonnance, qui reproche au décret de 1810 d'avoir dépouillé les conseils de discipline du droit d'élire leurs chefs, qui insiste sur la nécessité d'assurer l'indépendance du barreau et de lui donner de hautes marques d'intérêt et de confiance;

» Considérant que la circulaire ministérielle du 6 janv. s'accorde sur ce point avec le préambule de l'ordonnance; qu'elle reconnaît que la répartition des avocats en colonnes (qui fixe la composition du conseil de discipline) « est abandonnée au jugement et à la prudence des conseils de discipline, tant pour la première formation que pour les renouvellements; » ce qui exclut tout contrôle, tout appel de la part de M. le procureur général; qu'ainsi, ce serait évidemment par erreur que, dans une hypothèse beaucoup plus favorable pour les conseils de discipline (celle de la formation ou du renouvellement du tableau), la circulaire aurait attribué à ce magistrat un droit de contrôle et d'appel;

» Considérant, au surplus, que l'art. 45 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 maintient les anciens usages observés dans le barreau relativement aux droits des avocats dans l'exercice de leur profession; qu'avant la révolution, les tableaux de l'ordre étaient toujours arrêtés par le bâtonnier et par le conseil de discipline, sans être soumis au contrôle du ministère public et des tribunaux (si ce n'est dans le cas où la radiation du tableau était prononcée par le conseil de discipline comme punition); que cette ancienne jurisprudence est attestée par tous les auteurs, et qu'elle était en particulier consacrée à l'égard des avocats du parlement de Grenoble, où les fonctions du conseil de discipline étaient confiées à quatre syndics nommés directement par l'ordre lui-même;

» 3° Sur la question de savoir si l'on peut décider, en droit et en fait, que les dix avocats dont il s'agit n'exercent pas réellement leur profession :

» Considérant, en droit, qu'il résulte de la combinaison des art. 1 et 5 de l'ordonnance du 20 nov., que l'obligation d'exercer réellement ne s'applique qu'aux avocats qui n'ont pas encore été inscrits sur le tableau de l'ordre; que l'art. 1 dit que « les avocats inscrits sur le tableau dressé en vertu de la loi du 22 vent. an 12 seront répartis en colonnes; » ce qui s'étend à tous les avocats déjà portés sur le tableau actuel; que l'art. 5, en disant : « Nul ne pourra être inscrit sur le tableau des avocats, s'il n'exerce réellement, » a voulu respecter les droits acquis par les avocats antérieurement inscrits au tableau; qu'en effet, il n'aurait pas été juste de retrancher du tableau les anciens avocats qui, à la suite d'une longue et honorable postulation, auraient abandonné l'exercice habituel de leur profession, et ceux qui, après avoir été inscrits au tableau sous l'empire du décret du 14 déc. 1810, qui n'exigeait pas expressément la preuve d'une postulation réelle, auraient un peu négligé l'exercice de leur profession; que les premiers ne pourraient jamais être rejetés du sein d'un ordre auquel ils servent toujours d'ornement et d'exemple; que les autres devraient au moins, avant toute élimination, être mis en demeure d'exercer réellement;

» Considérant, d'un autre côté, que le conseil de discipline, d'après les art. 12 et suivants de l'ordonnance du 20 nov., est juge souverain de l'interprétation à donner à la partie de l'art. 5 de cette ordonnance qui exige que l'avocat inscrit au tableau exerce réellement; que l'art. 45 de cette ordonnance maintenant les anciens usages, c'est à eux, plutôt qu'à la circulaire du 6 janvier, qu'il faut recourir pour se fixer sur le véritable sens de l'art. 5; que, suivant d'Aguesseau, « le caractère distinctif de l'avocat, c'est d'être libre sans être inutile à la patrie, de se consacrer au public sans en être esclave; » que, suivant le Répertoire de jurisprudence de Merlin, au mot Avocat, « tout avocat inscrit au tableau est présumé de plein droit exercer réellement; que l'avocat a la liberté d'exercer sa profession quand il lui plaît; qu'on ne peut pas lui faire l'injonction d'être plus ou moins studieux, plus ou moins savant; qu'on peut aussi bien exercer la profession d'avocat par le conseil que par la plume et par la parole; qu'enfin, rien ne peut obliger l'avocat à rendre compte des conseils qu'il a donnés à ses cliens; » qu'ainsi un avocat est censé exercer réellement, dès lors qu'il a toujours été porté sur le tableau de l'ordre; qu'il est libre de ne plaider et de n'écrire qu'à des époques peu rapprochées, sans perdre pour cela son rang au tableau; qu'il peut même se contenter de donner des consultations verbales dans son cabinet, et que pleine foi est due sur ce point à sa déclaration; qu'en effet, l'avocat qui, dans le silence du cabinet, prévient ou termine les procès, se rend certainement aussi utile que celui qui les défend à l'audience par la plume ou par la parole; et que la discrétion requise dans sa profession l'empêcherait souvent de fournir la preuve des conseils qu'il a pu donner à ses cliens;

» Considérant que les anciens conseils de discipline de l'ordre des avocats de Grenoble avaient pensé, comme la circulaire du 6 janv. dernier, que le décret du 14 déc. 1810 exigeait implicitement que l'avocat inscrit au tableau exerçât réellement sa profession; qu'ils avaient toujours appliqué ce principe à chaque renouvellement du tableau, et qu'ils l'avaient même consacré d'une manière expresse par leur délibération du 8 déc. 1816; mais que, pénétrés de l'impossibilité de demander compte à un avocat de son travail dans le cabinet, ils avaient rangé, jusqu'ici, dans la classe des avocats exerçant réellement, tous ceux qui manifestaient par un ou plusieurs faits patents l'intention de postuler comme avocats; qu'ils avaient, en conséquence, maintenu ou placé sur le tableau (indépendamment des avocats plaidants et écrivants) tous ceux qui avaient à Grenoble leur résidence de fait et de droit, qui y payaient leur contribution personnelle; qui y avaient un logement, des meubles et une bibliothèque de droit; qui assistaient régulièrement à toutes les réunions de l'ordre; qui ne remplissaient pas de fonctions incompatibles avec la profession d'avocat, et qui ne travaillaient pas dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué; qu'ils y avaient, à plus forte raison, maintenu tous ceux qui, satisfaisant à ces premières conditions, plaidaient encore d'office aux assises; qui suivaient exactement les bureaux de consultation gratuite dont ils faisaient partie; qui, lors de la formation des conseils de discipline, avaient été honorés, soit des suffrages de leurs confrères, soit de ceux de M. le procureur général; qui, enfin, s'annonçaient comme s'occupant, dans leur cabinet, de consultations verbales, d'arbitrages et d'écritures judiciaires; —Considérant que le conseil de discipline actuel doit suivre, sur ce point, la tradition de ses prédécesseurs et celle des anciens usages; que cette tradition respectable se concilie parfaitement avec la dignité et l'indépendance de la profession d'avocat, auxquelles le préambule de l'ordonnance rend si souvent un solennel hommage;

» Considérant, au surplus, en droit, que la preuve de l'exercice réel de leur profession ne pourrait être exigée, dans aucun cas, des avocats que leurs infirmités ou un événement de force majeure ont éloignés momentanément du barreau;

» Considérant, en fait, qu'il résulte des renseignements que le conseil de discipline s'était procurés lors de la formation du tableau, ou de ceux qui lui ont été fournis par les mémoires et les déclarations verbales des dix avocats désignés dans la lettre de M. le procureur général, 1° que tous lesdits avocats ont figuré sans interruption sur le tableau de l'ordre, depuis leur première admission jusqu'à ce jour; qu'ils ont à Grenoble leur résidence de fait et de droit; qu'ils y payent leur contribution personnelle; qu'ils y ont un logement, des meubles et une bibliothèque d'avocat; que, jusqu'ici, ils ont assisté régulièrement à toutes les réunions de l'ordre; qu'ils ne remplissent point de fonctions incompatibles avec la profession d'avocat, et qu'aucun d'eux ne travaille dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué; 2° que quelques-uns d'entre eux ont été obligés d'abandonner momentanément l'exercice de leur profession par suite de leurs infirmités, ou par l'effet de circonstances de force majeure; 3° que tous les autres se livrent, dans leur cabinet, à la rédaction d'écrits judiciaires de diverses natures; 4° que quelques-uns donnent des consultations verbales ou font des arbitrages; que d'autres ont plaidé plusieurs fois aux assises, ont plaidé également plusieurs fois au civil, ou ont rempli les fonctions de membres du bureau de consultation gratuite; que d'autres, enfin, lors de la formation des conseils de discipline anciens, ont été honorés des suffrages de leurs confrères, et nommés même, par M. le procureur général,

Digitized by Google

valoir devant la cour royale de Caen, le 11 janv. 1837, l'opinion que les conseils de discipline ne sont pas juges en dernier ressort de l'admission au stage en ce sens qu'ils puissent refuser le candidat qui réunit, d'ailleurs, les qualités exigées (aff. Jardin, V. l'arrêt rapporté à l'article précédent sous le n° 108).

On peut citer, à l'appui de cette solution, un précédent fourni par l'ancienne jurisprudence. En effet, les avocats de Poitiers ayant constamment refusé d'admettre Rabelein parmi eux, celui-ci se pourvut au parlement qui, par arrêt du 28 juin, même année, ordonna que cet avocat serait inscrit au tableau, et qu'il jouirait librement, selon son rang, de l'exercice de sa profession. — V. Dareau, Rép. de M. Merlin, § 11.

139. Du reste, le conseil de discipline de Paris ne prétend pas, sous ce dernier rapport, à un droit sans contrôle d'une manière absolue. S'il décide que le refus d'inscription ne donne pas lieu à l'appel, c'est seulement relativement aux avocats qui se présentent sans droit acquis, ni possession d'état. Et par *droit acquis* on entend l'inscription déjà opérée sur le tableau. Ainsi ceux qui l'ont obtenue d'abord et viennent à la perdre ensuite, peuvent attaquer par la voie de l'appel la décision qui prononce la radiation : cette radiation semble procéder, en effet, du droit disciplinaire. Nous y reviendrons à la sect. 5, *infrà*.

Quant à *la possession d'état*, elle résulte de l'admission une fois prononcée. Il a été décidé, par suite, que l'inscription ayant été autorisée, il y a chose jugée, et conséquemment impossibilité de remettre en question le maintien au tableau, sous prétexte d'une incompatibilité dont la cause existait déjà au moment de l'admission (arrêté du 20 déc. 1839) (1).

140. Quoi qu'il en soit, les observations que nous avons à présenter sur les conditions auxquelles est soumis tout avocat qui demande son inscription au tableau se rapportent : 1° au stage ou à l'inscription au tableau d'une autre cour royale; 2° au domicile ou à la résidence; 3° enfin à la moralité.

Nous aurions encore à parler des incompatibilités qui peuvent exister entre les fonctions que le candidat remplit actuellement et la profession d'avocat; mais les incompatibilités font naître des questions très-importantes, et les observations auxquelles elles donnent lieu sont trop nombreuses pour que nous ayons cru pouvoir nous dispenser d'en parler distinctement. Elles font l'objet de la section suivante; nous y renvoyons le lecteur.

---

membres du conseil de discipline (honneur qu'il n'a, sans doute, accordé qu'aux avocats exerçant réellement);

» Par ces différents motifs, le conseil de discipline arrête ce qui suit : — Art. 1. Les noms de MM..... resteront sur le tableau de l'ordre dans le rang où ils se trouvent placés par la délibération du conseil du 24 nov. 1822. — Art. 2. Extrait de la présente délibération et de celles des 27 janv., 2, 9 et 16 courant, sera adressé à M. le procureur général. — Ainsi fait et délibéré en conseil de discipline, les jour et an que dessus, et ont signé Crépu, bâtonnier, Gabourd, Perrin, Virard, Charransol, Massonnet, Duport-Lavilette fils, Sapey et Duchesne. »

Sur l'appel qu'il a interjeté (et qui a été signifié à M. Crépu, bâtonnier, et à MM....., avocats, pour qu'ils aient à comparoir devant les chambres réunies), M. le procureur général a soutenu qu'il était recevable à appeler de toutes les décisions du conseil de discipline, ainsi que cela résulte de la circulaire du garde des sceaux; qu'au surplus, et en supposant qu'il n'ait ce droit que dans le cas prévu par les art. 15 et 25 de l'ordonnance de 1822, l'obstination des avocats à se faire maintenir sur le tableau constituait une faute ou infraction; que le conseil de discipline, en les maintenant, s'était lui-même rendu coupable de la même faute ou infraction; qu'au fond, les avocats désignés n'exerçaient pas réellement; qu'ainsi il y avait lieu de recevoir l'appel, d'éliminer du tableau les avocats désignés et d'infliger, soit aux avocats, soit aux membres du conseil de discipline, la peine de l'avertissement.

Ce système, combattu par M. Duchesne, secrétaire du conseil de discipline, a été proscrit par l'arrêt suivant. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 25 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 ne donne au procureur général le droit d'appeler des décisions du conseil de discipline de l'ordre des avocats, que dans les cas prévus par l'art. 15 de ladite ordonnance; — Attendu que cet art. 15 ne se réfère qu'aux décisions du conseil, qui auraient statué sur des infractions ou fautes commises par des avocats inscrits au tableau; d'où il faut conclure que le procureur général n'a pas qualité pour appeler des décisions du conseil, qui auraient statué sur tous autres cas; — Attendu que les art. 21, 22 et 23 de ladite ordonnance spécifient les cas où les décisions du conseil doivent être transmises au procureur général, ou lui être communiquées sur sa réquisition; que ces cas sont précisément ceux où, suivant les art. 25 et 15 combinés, le droit d'appel lui est dévolu; tandis que, dans celui d'admission ou de non-admission d'un avocat au tableau, on ne voit nulle part que ce tableau doive lui être transmis directement; ce qui indique clairement que l'intention du législateur n'a été de lui accorder le droit d'appeler que dans les cas limités par l'art. 15, et seulement lorsqu'il y a eu prévention de faute ou d'infraction; — Attendu que le fait de non-exercice de la profession d'avocat ne constituerait ni faute ni infraction; — Attendu qu'il n'y a pareillement ni faute ni infraction de la part de l'avocat qui persiste à être maintenu au tableau lorsqu'il croit y avoir droit par un exercice réel de sa profession, et encore moins de la part du conseil de discipline qui a prononcé cette maintenue; — Attendu qu'en recherchant l'esprit de l'ordonnance déjà citée, on reconnaît que, lorsqu'il s'agit de faute ou d'infraction, l'ordre public pouvant être intéressé à leur répression, le ministère public a dû, dans ce cas, être naturellement investi du droit d'appeler; mais lorsqu'il s'agit de la formation du tableau, l'admission ou la non-admission de l'avocat dépendant uniquement du fait de l'exercice ou du non-exercice de sa profession, l'ordre public n'est nullement intéressé à la décision de cette question; qu'une action ne pouvait donc être accordée au procureur général, pour appeler de cette décision, contre le principe général et dominant, qui interdit au ministère public toute action directe, à moins qu'il ne s'agisse de pénalité; — Attendu que, d'après l'art. 13 de l'ordonnance, les avocats non inscrits au tableau, faute d'exercer leur profession, pouvant toujours se présenter pour la reprendre, la faculté accordée aux conseils de discipline d'admettre ou non sur ce tableau touche moins à l'exercice réel de cette profession qu'aux droits, prérogatives et honneurs que l'ordonnance de sa majesté déclare expressément vouloir conserver aux avocats, en leur rendant la plénitude du droit de discipline dont ils avaient toujours joui sous nos rois; — Par ces motifs; — Déclare non recevable l'appel émis par le procureur général de la décision du conseil de discipline de l'ordre des avocats de Grenoble, du 16 fév. dernier.

Du 17 juill. 1823.-C. de Grenoble, audience solennelle.

(1) Voici la lettre écrite par le bâtonnier de Paris au barreau d'Arras en conséquence de cet arrêté :

« Conformément au vœu exprimé par le conseil de discipline du barreau d'Arras, j'ai mis sous les yeux du conseil de discipline du barreau de Paris les questions posées dans la note que vous m'avez fait l'honneur de m'adresser; je m'empresse de vous rendre compte de l'opinion émise par le conseil. — Le conseil est d'avis qu'il résulte de la décision prise en 1838 (sur l'inscription de M... au tableau d'Arras) une fin de non-recevoir en faveur de l'avocat désigné dans la question.

» A l'époque où cette décision est intervenue, cet avocat remplissait les mêmes fonctions administratives qu'aujourd'hui (celles de conseiller de préfecture et par intérim celles de secrétaire général); sa situation n'a changé sous aucun rapport depuis la décision dont il s'agit. — Le conseil de discipline du barreau d'Arras *a prononcé alors sur la question d'incompatibilité* que l'on élève de nouveau maintenant. Tout indique que cette question a été mûrement examinée, puisqu'on énonce dans la position de la question que c'est à la *majorité des voix* que cet avocat a été maintenu sur le tableau, en sorte que le conseil n'a prononcé qu'après une discussion contradictoire et en parfaite connaissance de cause.

» Une telle décision a l'autorité de la chose jugée.

» Le conseil de discipline est une juridiction, qu'il statue sur la radiation ou le maintien d'un avocat. Les décisions rendues sur cette matière ont donc la même autorité que les jugements. La profession d'avocat est une propriété, et quand j'écris à un confrère, je n'ai pas besoin de faire remarquer qu'il n'en existe aucune qui soit plus honorable et plus précieuse que celle-là. Elle doit donc, comme toute autre, être protégée par la puissance de la chose jugée.

» Rien ne serait plus fâcheux pour le barreau que la faculté de remettre tous les jours en question l'état de chacun de ses membres. Il en résulterait même un grave inconvénient pour la société; car l'indépendance de la profession d'avocat serait compromise, et vous savez comme moi combien cette indépendance importe à la bonne administration de la justice.

» Le conseil de discipline de Paris pense qu'il n'existe aucun recours possible contre la décision de 1838. — La faculté d'appeler des décisions du conseil de discipline n'est établie par l'ordonnance du 20 nov. 1822 que d'une manière limitative. Il résulte de la combinaison des art. 15, 24 et 25 de cette ordonnance, que les décisions relatives aux infractions et aux fautes commises par les avocats inscrits aux tableaux sont seules susceptibles d'appel. Le droit d'appeler appartient alors soit à l'avocat condamné, soit au procureur général, conformément aux règles et aux distinctions établies par ces articles. — L'appel n'est ouvert dans aucun autre cas. Il ne l'est ni contre les décisions qui prononcent l'admission au tableau et au stage, ni contre celles qui refusent cette admission, ni contre celles qui prolongent le stage, ni enfin contre celles qui, rejetant les causes d'incompatibilité alléguées contre un avocat, le maintiennent au tableau. »

Digitized by Google

141. *Du stage ou de l'inscription au tableau.* — Tout avocat qui demande son inscription au tableau doit justifier d'un stage régulièrement et complétement fait, à moins qu'il ne soit déjà inscrit sur le tableau d'un autre tribunal que celui dans le ressort duquel il forme sa demande. — Toutefois, on s'est demandé si l'accomplissement du stage constitue un droit acquis pour obtenir l'inscription au tableau. La question est résolue négativement par M. Mollot. « Si le conseil est maître de son tableau, dit cet auteur, p. 349, à la note, s'il peut le refuser sans motif, il faut nécessairement conclure de ce principe qu'il a droit de refuser le tableau au stagiaire... Le principe étant absolu, il n'admet pas de distinction. Le stage ne constitue, d'ailleurs, qu'un état provisoire et toujours subordonné à l'admission au tableau. On dira vainement que le stagiaire jouit d'une partie des droits qui appartiennent à l'avocat inscrit. La réponse est qu'il ne les possède que pour la moindre partie, qu'il n'en jouit que provisoirement et à condition, c'est-à-dire sauf l'admission ultérieure sur le tableau, s'il y a lieu. Par la même raison, il ne peut pas prétendre qu'il a dû compter sur cette admission et que sa foi a été trompée. Une telle décision semble rigoureuse, je l'avoue, surtout lorsqu'il n'est produit aucuns faits nouveaux contre le candidat, mais elle est conforme à une règle qui ne souffre pas de modification. J'ajoute que, le conseil se renouvelant chaque année, les membres qui viennent trois ans après le stage commencé peuvent apprécier les faits différemment, et ne doivent pas être liés par la décision rendue sur le stage. »

Il nous paraît difficile d'admettre cette théorie dans tout ce qu'on en peut induire d'absolu. Sans doute un stage complétement et régulièrement fait ne constitue pas un droit acquis, en ce sens que le candidat puisse prétendre à l'inscription au tableau, alors même qu'il ne remplirait aucune des autres conditions voulues; mais s'il remplit, au contraire, toutes ces conditions, le stage complet et régulier constitue un droit que les conseils de discipline ne sauraient méconnaître. La théorie de M. Mollot, rapprochée du système qui interdit la voie de l'appel à tout candidat refusé, pourrait conduire, d'ailleurs, aux plus déplorables abus. Toute décision qui ferme l'accès du tableau au candidat qui veut s'y faire porter lui imprime une tache. Pourquoi donc un jeune avocat devrait-il garder le silence en présence de cette condamnation morale qui vient l'atteindre au début de sa carrière? On peut le dire : il n'y a pas, dans notre organisation sociale, un seul pouvoir qui puisse prétendre à un abus aussi choquant de sa puissance. A quel titre la corporation des avocats pourrait-elle se croire fondée à l'exercer?...

Que le conseil de discipline puisse, donc, quoique le stage ait été fait régulièrement et complétement, refuser l'inscription au tableau, nous le voulons bien; mais que le candidat refusé doive accepter la décision en silence et attendre que le renouvellement du conseil lui permette d'espérer qu'il pourra obtenir une appréciation différente des faits, c'est ce que nous ne saurions admettre. Le candidat refusé sera fondé toujours à porter la question devant une autorité supérieure et à obtenir d'elle qu'en effaçant, s'il en est digne, la tache qu'une première juridiction lui a imprimée, elle consacre ses droits et lui assure, par l'inscription au tableau, des prérogatives que cette dernière juridiction ne lui a pas permis d'acquérir.

142. Il importe peu, d'ailleurs, que l'avocat qui demande son inscription au tableau ait fait son stage devant une autre cour que celle dans le ressort de laquelle il désire être inscrit comme avocat. Le stage fait devant une cour royale n'a pas moins de valeur que le stage fait devant une autre cour : tout se réduit pour le candidat à justifier que ce stage est régulier et complet.

143. L'avocat déjà inscrit sur un tableau lorsqu'il change de résidence, n'a pas besoin, on le comprend bien, de faire la même justification. Son inscription sur un autre tableau prouve par elle-même que le stage a été considéré comme complet et régulier : il y a sur ce point chose jugée. Le changement de résidence, lorsqu'il désire se faire inscrire comme avocat dans la nouvelle résidence qu'il choisit, ne lui impose d'autre obligation que celle de justifier de son inscription à ce titre dans la résidence par lui abandonnée.

Cette inscription, aussi bien que le stage dans le cas précédent, est un titre qui doit le faire admettre au nouveau tableau, pourvu toutefois qu'il n'y ait pas quelque cause particulière de refus, par exemple, si l'aspirant ne remplissait pas les autres conditions voulues. — Et comme ce titre n'est pas moins puissant que le stage, nous pensons que le candidat refusé aurait, comme l'avocat stagiaire, le droit de se pourvoir par appel contre la décision.

Le conseil de discipline de Paris a posé, à cet égard, un principe général d'après lequel, bien qu'un avocat ait été inscrit sur le tableau d'une cour royale, il n'en conserve pas moins le droit de refuser l'inscription au tableau de Paris, attendu qu'il ne peut jamais être lié par la jurisprudence des autres barreaux (V. M. Mollot, p. 342, n° 203). Nous admettons aussi le principe; nous croyons bien que tel fait a pu ne pas paraître, aux yeux d'un conseil de discipline, susceptible de faire refuser l'inscription, sans que tel autre conseil de discipline, appelé à apprécier le même fait, soit tenu d'en faire une appréciation semblable; mais nous croyons aussi que, si l'appréciation du nouveau conseil se traduisait en un refus d'inscription, le candidat refusé serait fondé à en appeler à une juridiction supérieure.

144. *Du domicile ou de la résidence.* — La résidence au chef-lieu du ressort est-elle nécessaire pour être inscrit ou maintenu au tableau? L'affirmative résulte, 1° de ces mots de la circulaire de M. le garde des sceaux : « Le gradué... qui se trouvera ne point résider au chef-lieu de la cour ou du tribunal de première instance, ne pourra être considéré comme avocat; » 2° de l'usage ancien résultant soit d'un arrêt du parlement, du 5 mai 1751, qui exigeait un domicile connu et constant à Paris (V. Fournel, Hist. des avoc., t. 2, p. 288), soit d'une délibération de l'ancien barreau du parlement de Bretagne, du 7 août 1751, portant qu'on n'inscrirait sur le tableau que les avocats résidants à Rennes (V. M. Carré, Compét., t. 1, art. 195, p. 415). Mais on peut répondre que la nécessité de la résidence au chef-lieu n'est exigée ni par le décret de 1810 ni par l'ord. de 1822; que les incapacités ne se suppléent pas; qu'il serait peu juste, peu convenable à l'indépendance de la profession, qu'un avocat ne pût avoir, soit pour raison de santé, soit pour toute autre cause, sa résidence dans une campagne voisine de la cour ou du tribunal de première instance; que le plus ou moins de facilité d'avoir accès auprès de lui est peu à considérer, aujourd'hui que les moyens de transport sont si multipliés; que, d'ailleurs, les plaideurs sont pour la plupart domiciliés hors du chef-lieu judiciaire; que, quoiqu'il ait été dans l'esprit de l'ordonnance de rappeler les anciens usages, on ne doit admettre que ceux de ces usages qui n'ont pas été abolis par des habitudes nouvelles. On peut fortifier ce système par l'opinion de M. Carré, qui, distinguant entre la résidence au chef-lieu du ressort d'un tribunal du chef-lieu d'une cour, pense qu'il suffit que l'avocat réside dans l'arrondissement du tribunal pour avoir droit d'être porté sur le tableau, § 1, art. 195, n° 174, p. 412 et suiv. — Conf. Rennes, 31 juillet 1826, aff. Rault, v° *infrà*, sous le n° 399.

145. Il est d'ailleurs bien entendu que la solution ne devrait pas être étendue au cas où l'avocat aurait son domicile dans un autre arrondissement.

Ainsi, il a été jugé avec raison que, lorsqu'un avocat inscrit sur le tableau d'une cour royale a, depuis un certain temps, transféré son cabinet près d'un tribunal de première instance du ressort, et qu'il a fait de ce dernier lieu son principal établissement, si, par suite de cet éloignement et d'absence d'un cabinet convenable, son nom a été omis du tableau par décision du conseil de discipline de l'ordre des avocats de la cour, il n'est pas fondé à s'y faire maintenir, sous le motif qu'il aurait conservé l'esprit de retour, et que la loi n'imposerait pas à l'avocat la nécessité de la résidence dans la ville où siége la cour, ni l'obligation d'y avoir un cabinet convenable (Aix, 2 avril 1822) (1).

146. Mais l'avocat ne doit-il pas au moins avoir un cabinet

(1) *Espèce :* — (Me N... C. le cons. de discip. d'Aix.) — En 1819, le conseil de discipline de l'ordre des avocats de la cour d'Aix a fait insérer au bas du tableau une délibération ainsi conçue : « Conformément à la délibération du conseil de discipline, à l'avenir, pour être inscrit au tableau, on sera tenu de justifier que l'on a dans la ville d'Aix un domicile et un établissement tel que l'exige l'exercice de la profession d'avocat, à moins que le domicile ne soit notoirement connu. »

En exécution de cette délibération, le nom de Me N. avocat, qui,

Digitized by Google

auprès du chef-lieu? — Pas davantage, à notre avis, puisque le cabinet supposerait le plus souvent la résidence. M. Carré est du même sentiment, p. 416. — Néanmoins, à Paris, on est dans l'usage d'exiger un cabinet convenable.

147. *Moralité.* — Les conseils de discipline ont mission de veiller à ce qu'il ne s'introduise pas dans l'ordre des avocats des membres qui, par leur inconduite ou même par des précédents fâcheux, ne seraient pas dignes d'inspirer cette confiance personnelle qui est la nécessité principale de la profession d'avocat. Gardien sévère du renom que la corporation s'est acquis, le conseil de discipline doit, dans l'intérêt même de l'ordre, en interdire l'accès à des membres qui pourraient en diminuer la considération. Tout candidat doit donc se soumettre à des investigations sur sa conduite passée et sur ses habitudes, avant d'obtenir son admission au tableau.

148. Autrefois, les usages avaient fait introduire la nécessité, pour tout avocat aspirant au tableau, de produire un certificat de moralité. Aujourd'hui cette production n'est plus nécessaire, du moins devant le conseil de discipline de Paris. On cite même un arrêté du 8 janv. 1812, par lequel la lecture de certificats quelconques fut désormais interdite pour l'admission au tableau, à cause de la facilité avec laquelle on se procurait ces sortes d'attestations et de l'abus qu'on paraît en avoir fait à cette époque (V. M. Mollot, p. 351, n° 221 et la note). On supplée maintenant à ces attestations, soit par les investigations particulières que peuvent et doivent faire les avocats nommés rapporteurs sur toute demande d'admission au tableau, s'il s'agit de candidats appartenant à la localite, soit, s'il s'agit d'avocats déjà inscrits sur le tableau d'une autre cour royale, et demandant leur inscription au tableau de Paris, en écrivant au bâtonnier de la résidence abandonnée par l'aspirant. Indiquons, comme précédent dans ce sens, l'arrêté du 9 mai 1821 par lequel, sur la demande d'inscription au tableau de Paris par un avocat inscrit au tableau de la cour de Rennes, le conseil décida que le bâtonnier de Paris écrirait à celui de Rennes pour avoir des renseignements sur la moralité du candidat. — V. M. Mollot, p. 351, n° 220.

149. Du reste, les conseils de discipline doivent user dans leur appréciation d'une certaine indépendance; ils doivent peser dans leur sagesse, sans aucune acception de personnes, et par conséquent sans prévention ni faiblesse, les considérations de fait susceptibles de faire admettre ou refuser l'inscription au tableau. Mais une règle dont ils ne doivent jamais se départir, c'est de ne reconnaître d'autres motifs de décider que ceux qui prennent leur source dans la nécessité de maintenir la considération et l'honneur de l'ordre; les considérations politiques doivent toujours rester étrangères à leurs délibérations. On a justement reproché au conseil de discipline de Paris le refus qu'il opposa à la demande qui avait été formée par M. Charles Comte, et dont nous parlerons à la section suivante en traitant des incompatibilités, et l'ajournement indéfini qu'il prononça en 1816 et en 1818 sur la demande d'admission au tableau, qui avait été faite par Manuel. Ces décisions, que l'on a généralement considérées comme purement politiques, étaient, sous ce rapport, de dangereux précédents; le conseil de discipline de Paris a depuis répudié cette jurisprudence. Après la révolution de juillet, qui amena, dans la magistrature, des déplacements si nombreux, le conseil de discipline a inscrit sur son tableau des noms d'hommes, d'ailleurs très-recommandables, que la part active qu'ils prirent aux derniers actes de la restauration aurait fait écarter du tableau si l'on eût suivi les errements de la jurisprudence dont nous venons de parler.

A l'égard de l'ajournement indéfini arrêté au sujet de M. Manuel, les causes n'en ont jamais été bien connues. M. Mollot, qui fait connaître, p. 343, n° 205, l'instruction à laquelle le conseil de discipline de Paris s'est livré sur la demande en admission de M. Manuel, dit avoir eu d'un honorable confrère l'assurance que le refus d'admission aurait été motivé sur un fait particulier dont le dossier ne présente aucune trace. On voit, en effet, dans la relation de cette affaire, retracée par M. Mollot, que le conseil de discipline du barreau d'Aix, sur la question, à lui adressée par le bâtonnier de Paris, de savoir si M. Manuel, dans le cas où il se présenterait pour reprendre auprès de ce barreau ses fonctions « serait accueilli sans contradiction et à l'unanimité des voix, » on voit, dis-je, que le bâtonnier et quatre autres membres du conseil de discipline d'Aix répondirent que « le conseil ne pouvait garantir l'opinion personnelle des divers membres du barreau d'Aix, sur un accueil purement facultatif, ni se permettre de les consulter individuellement sur cette question. » — Peu après le bâtonnier et les membres du conseil d'Aix écrivirent au bâtonnier de Paris que, dans leur réponse précédente, ils avaient cru devoir se renfermer dans le cercle de la question qui leur était posée, et, voulant prévenir toute induction que l'on pourrait tirer de cette réponse, quant à leur opinion personnelle sur M. Manuel, ils ajoutaient : « Des talents distingués lui avaient acquis dans

---

depuis 1811 jusqu'en 1819, avait été inscrit sur le tableau de cette cour, ne fut pas porté sur le tableau de 1820. Il paraît que, depuis trois ans, Me N... avait transféré sa résidence et son cabinet à Marseille, et qu'il ne paraissait au chef-lieu de la cour que pour ses affaires et pour y plaider les causes dont il était chargé.

Quoi qu'il en soit, Me N..., dans la vue de conserver le rang que lui avait acquis une honorable postulation, a voulu connaître la cause de l'omission de son nom; et, sur la réponse du secrétaire du conseil, il a fait citer par-devant la cour royale MM. les membres du conseil de discipline. — Il a soutenu que le décret de 1810, qui détermine les conditions nécessaires pour être inscrit au tableau, n'imposait pas l'obligation d'une résidence habituelle et de tous les instants dans le lieu où siége le tribunal devant lequel un avocat veut être admis à plaider; que le contraire résultait de l'art. 10, portant que les avocats d'une cour royale peuvent plaider dans toutes les cours et tribunaux du ressort; que ce décret n'exigeait pas non plus un cabinet plus ou moins décoré, un établissement plus ou moins considérable; — qu'en droit rigoureux, le domicile ne se perd que par l'intention de quitter son ancienne habitation; qu'il suffit de l'esprit de retour pour le conserver; qu'ainsi son séjour à Marseille devait être considéré comme l'usage du droit que lui donnait la loi de postuler dans le ressort; que son intention de conserver à Aix son domicile était évidente, d'après les fréquents voyages qu'il y faisait, et qu'il déclarait, au surplus, n'avoir pas renoncé à sa résidence dans cette ville, qu'il suivait donc de là que le conseil de discipline avait dépassé les limites de ses attributions. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que Me N..., demande d'être compris sur le tableau de l'ordre des avocats, sur le motif que, quoique établi à Marseille, il conserve l'esprit de retour, et que la loi n'impose l'obligation de la résidence qu'aux magistrats et non aux avocats; — Considérant qu'il résulte, au contraire, bien expressément des diverses dispositions du décret du 14 déc. 1810, que les avocats établis près les tribunaux inférieurs n'ont pas le droit d'être compris sur le tableau des avocats de la cour; que ce décret prescrit la formation d'autant de tableaux qu'il y a de tribunaux; d'où il suit que chacun de ces tableaux doit comprendre le nom de ceux des avocats qui résident dans le siége de chacun de ces tribunaux, et qu'il est impossible d'admettre que le tableau des avocats de la cour doive suffire à lui seul, et puisse comprendre tous les avocats du ressort; — qu'il est bien vrai que le décret précité donne le droit aux avocats inscrits au tableau de la cour de plaider devant les tribunaux de son ressort; mais qu'il refuse aux avocats de ces tribunaux de plaider devant la cour sans permission spéciale, et qu'ainsi, en considérant la cour comme le centre des tribunaux de son ressort, l'avocat peut aller du centre à la circonférence, mais non de la circonférence au centre; — Considérant que les avocats qui veulent être inscrits au tableau de l'ordre des avocats de la cour doivent résider devant elle, puisqu'ils peuvent être nommés membres du conseil de discipline ou du bureau de consultation gratuite, ou nommés d'office à la défense des prévenus, ou appelés à donner des consultations pour des communes, des mineurs, et en matière de requête civile; qu'ils sont, de plus, soumis à la surveillance du conseil de discipline, et que rien de tout cela n'est possible, s'ils ne résident point; qu'ainsi, la faculté qu'ont les avocats de la cour de plaider devant les tribunaux du ressort ne peut les autoriser à résider habituellement et à transférer leur cabinet dans le siége de l'un de ces tribunaux; — que si l'on considère encore la dignité de cette profession, il est impossible d'admettre qu'un avocat puisse habituellement parcourir les grands chemins pour se rendre d'un tribunal à l'autre; Considérant qu'en fait, il est constant et reconnu par Me N... lui-même, que, depuis plus de trois ans, il a transféré à Marseille son cabinet, et qu'il a fait de cette ville le lieu de son principal établissement; qu'il ne peut, dès-lors, être compris au tableau des avocats de la cour, qu'autant qu'il aura préalablement dans Aix un logement et un cabinet convenables à sa profession, et qu'il aura de nouveau et assez longtemps fixé sa résidence en cette ville pour qu'il ne puisse plus être considéré comme un avocat de Marseille. — Par ces motifs, maintient le tableau des avocats, exerçant près la cour, pour l'année judiciaire 1821, tel qu'il a été dressé, sauf et réserve audit Me N... tous ses droits pour être reporté sur le tableau qui sera formé à la prochaine rentrée de la cour: condamne l'appelant à l'amende, sans dépens.

Du 2 av. 1822.-C. d'Aix.-Aud. sol.

Digitized by Google

notre barreau une grande considération et l'y font regretter tous les jours. Une conduite sans reproches, des mœurs douces, un caractère liant, l'avaient rendu cher à tous ses collègues; et si, comme il l'avait annoncé, son absence n'avait été que momentanée, il aurait trouvé chez nous, à son retour, le même accueil qu'il avait toujours trouvé chez tous ses confrères. » M. Mollot ajoute que les avoués à la cour d'Aix écrivirent au bâtonnier dans les mêmes termes. — Malgré tout cela, et par décision du 13 juillet 1816, le conseil de l'ordre de Paris « ajourna M. Manuel indéfiniment et sans donner de motifs. » Tel est en substance le résumé du récit de cette affaire présenté par M. Mollot. Cet auteur ajoute qu'en 1818 M. Manuel se présenta de nouveau, et que le conseil déclara persister dans son ajournement indéfini par arrêté du 9 avril 1818.

Cette décision fut, à cette époque, mal reçue par l'opinion publique; c'est le sort de tout jugement qui, dans un temps surtout où les partis sont en présence et où la publicité s'exerce sur toutes choses, est tenu dans le silence et le mystère. On a vu la révélation qui a été faite par M. Mollot. — M. A. Dalloz, dans son Dict. gén., v° Avocat, n° 160, à la note, fait une remarque semblable et plus précise; il dit : « On nous a assuré que le motif de refus d'admettre Manuel se tirerait uniquement de ce que, de son aveu même, il n'était pas propriétaire sérieux de l'immeuble qui lui donnait le cens de l'éligibilité. » — Si tel est le motif de l'ajournement prononcé par le conseil de Paris, on ne peut que le louer de la réserve si honorable et du silence persévérant qu'il a gardé sur cette affaire, malgré les attaques des journaux, et, ce qui est plus grave, malgré la désapprobation de l'opinion publique. — Quoi qu'il en soit, et dans le silence d'une décision qui s'accordait si mal avec l'instruction qui avait précédée, on a pu très-raisonnablement supposer que les considérations politiques l'avaient surtout inspirée, et rien ne serait plus regrettable.

150. Lorsque le conseil de discipline refuse l'admission au tableau faute de justifications suffisantes relativement à la moralité du candidat, ce n'est pas à dire que ce dernier soit irrévocablement rejeté. Il peut encore, sans recourir à la voie de l'appel, se présenter devant le conseil de discipline s'il a de nouveaux moyens justificatifs à présenter. Le conseil de discipline de Paris, qui n'admet pas, ainsi que nous l'avons dit, la voie de l'appel contre le refus d'admission au tableau, reconnaît du moins la possibilité de recourir aux moyens que nous indiquons ici. Cela résulte d'un arrêté rendu dans un cas particulier, mais dans lequel la règle a été formulée d'une manière générale. Par cet arrêté, que cite M. Mollot, p. 353, n° 226, le conseil de discipline a déclaré « en général, que, lorsqu'il existe un arrêté relativement à un membre de l'ordre, cet arrêté sera maintenu, *à moins qu'il ne soit produit des pièces ou des moyens justificatifs qui n'aient pas été connus.* »

Au nombre des moyens justificatifs qu'un avocat rejeté par une précédente décision peut faire valoir pour obtenir un nouvel examen de sa conduite et son admission au tableau, M. Mollot cite la possession de l'état d'avocat dont jouit le réclamant depuis un temps plus ou moins considérable. « La possession d'état, dit-il, p. 253, n° 227, est un moyen en faveur de la demande en révision du refus d'admission. » Et il cite à l'appui un arrêté du conseil rendu en 1812. — C'est là, en effet, une considération, sinon un moyen de droit, dont il est impossible de ne point tenir compte.

151. Dans tout ce qui précède, nous n'avons parlé que de ce qui a rapport aux conditions nécessaires pour être inscrit au tableau; il nous reste à traiter maintenant des règles d'après lesquelles est déterminé le rang des avocats inscrits.

Le rang de l'avocat, c'est la date de l'inscription sur le tableau, sans égard à l'âge; et, en principe, le bénéfice de l'inscription remonte à la date de l'admission au stage. — Cependant il a été jugé que c'est seulement à partir de leur inscription au tableau, et non à dater du commencement de leur stage, que les avocats ont rang et date à l'effet de faire partie des deux tiers plus anciens, parmi lesquels, aux termes du décret du 14 déc. 1810, doivent être choisis les candidats pour le conseil de discipline (Bourges, 30 mai 1822) (1).

(1) *Espèce :* — (Avocats de Bourges C. min. pub.) — Le 15 juin 1819, décision de M. le garde des sceaux qui confirme l'interprétation que M. le procureur général de Bourges, à la suite de difficultés avec les avocats de cette ville, avait donnée au décret du 14 déc. 1810, interprétation de laquelle il résultait : 1° que les licenciés en droit, non-seulement ne devaient être inscrits sur le tableau qu'à l'expiration de leur stage, mais encore ne devaient avoir rang et date que de la même époque; 2° que les avoués quittant leurs fonctions ne devaient avoir rang non plus sur le tableau qu'à la date de la cessation de leurs fonctions; qu'ainsi, c'était seulement de cette époque et de leur inscription au tableau qu'on devait partir pour déterminer si les uns et les autres pouvaient faire partie des deux tiers plus anciens, parmi lesquels devaient être choisis les candidats pour le conseil de discipline, aux termes du décret de 1810.

Malgré cette décision, l'ordre des avocats, convoqué à la fin de l'année judiciaire de 1819, à l'effet d'élire des candidats pour le conseil de discipline, persista dans sa manière de voir sur l'inscription au tableau à la date du commencement du stage, et choisit pour candidats des avocats qui, suivant le procureur général, ne se trouvaient pas dans les deux tiers plus anciens. — Aussi, sur la présentation qui lui a été faite, ce magistrat s'est-il abstenu de faire choix du conseil de discipline, aux termes de l'art. 19 du décret de 1810. Il s'est pourvu devant la cour royale pour faire réformer la délibération : il a conclu à ce que les avocats stagiaires ne fussent inscrits sur le tableau que du jour où ils auraient achevé leur stage, et les avoués que du jour de la cessation de leurs fonctions. — Arrêt du 10 nov. 1819, par lequel la cour de Bourges accueille ces conclusions.

Plus tard, deux décisions du garde des sceaux, des 30 déc. 1819 et 6 mars 1820, ont investi le tribunal de première instance de Bourges des fonctions de conseil de discipline, et l'ont chargé de l'exécution de cet arrêt, en ce qui touche la formation du tableau. En conséquence, le tableau a été dressé par le tribunal.

En cet état, MM. les avocats présentent un mémoire au garde des sceaux, qui, se basant sur ce qu'il existait un arrêt, les a renvoyés à se pourvoir par les voies de droit. — Ainsi renvoyés, les avocats, qui n'avaient été ni appelés ni entendus devant la cour royale, ont formé opposition à son arrêt du 10 nov. 1819.

M. le procureur général a pris les conclusions que voici : — 1° « Attendu qu'on peut soutenir, en principe général, que les décisions souveraines, en matière de discipline et sur des questions d'ordre public, ne sont point sujettes à l'action en opposition, soit parce que ces sortes de décisions étant rendues en assemblée générale des cours, chambre du conseil, nulle partie n'a le droit de pénétrer dans cette assemblée, et ne peut ni ne doit, par conséquent, y être appelée; soit encore parce que, dans l'espèce, les moyens de défense de l'ordre des avocats ont été entendus, connus et présentés par le ministère public lui-même; — Que, néanmoins, l'ordre des avocats étant digne d'égards spéciaux, dans tout ce qui touche à ses droits et à ses prérogatives, le requérant ne prétend pas s'opposer formellement, sans toutefois tirer à conséquence, à ce que les plus amples moyens, développés dans des mémoires et requêtes imprimés, soient examinés, et qu'il préfère s'en remettre à droit sur cette question; — 2° Que le décret de 1810 est obligatoire pour l'ordre des avocats, en ce qu'il forme sa loi organique; qu'il attache à l'ancienneté certains droits et prérogatives, dans l'intérêt de l'ordre public; que les atteintes à ses droits peuvent d'autant moins être tolérées, que, d'une part, la loi fait dépendre de l'ancienneté la faculté, la nécessité même de les appeler à vider les partages; que, de l'autre, le ministère public ne peut choisir les membres du conseil de discipline que parmi les deux tiers plus anciens; — Que l'art. 12 n'accorde à l'avocat le droit d'être inscrit au tableau qu'après le serment et après trois années de stage; que le terme du stage ne peut être prouvé que par la fréquentation assidue aux audiences; que la durée d'un stage peut être de cinq et de dix années, à dater de la prestation du serment, et même plus longue encore, si la fréquentation a été interrompue et reprise à diverses époques; qu'en faisant remonter l'inscription au tableau de la prestation de serment comme stagiaire, on bouleverserait les rangs tels que la loi a voulu les établir; — Que, d'ailleurs, les expressions de la loi sont claires et précises; que l'art. 12, en disant que, pour être inscrit au tableau, il faudra avoir fait trois ans de stage, statue bien positivement que le terme du stage, précédé de la prestation de serment, produit le droit de l'inscription au tableau, et que ce droit, qui prend naissance dans ce moment, ne peut pas revendiquer un effet rétroactif, que la loi n'autorise point, et auquel sa lettre résiste évidemment; que des usages contraires, qui ont été invoqués, ne peuvent être d'aucune influence contre le texte d'un règlement, dont la date récente ne permet pas d'invoquer la désuétude ou la non-observation; — 3° Que le principe qu'on est forcé de reconnaître en ce qui touche l'avoué licencié concorde avec celui qui a été développé sur la question précédente, en ce que la durée du ministère de l'avoué licencié tient lieu du stage exigé de l'avocat. » — Arrêt.

LA COUR; — Ce fait, les gens du roi retirés et la discussion ayant été ouverte, un membre a dit qu'il ne faut pas confondre les décisions particulières avec celles rendues en matière d'ordre public; que, dans certains cas, les premières peuvent être attaquées par opposition; mais qu'à l'égard

Digitized by Google

Toutefois on remarquera que cet arrêt, rendu sous l'empire du décret de 1810, ne renferme aucuns motifs sur la question du fond, et qu'il se borne à déclarer les avocats non recevables dans l'opposition qu'ils avaient formée à un précédent arrêt.

Mais, en définitive, on peut dire contre la solution qui s'induit de la décision que, bien que l'avocat ne doive être inscrit au tableau qu'après qu'il a terminé son stage, la loi ne veut point pour cela qu'il perde trois années d'ancienneté; qu'elle ne dit nulle part qu'il n'aura date et rang que du jour de son inscription au tableau; qu'il faut donc conclure qu'après son temps d'épreuve, il prend date du jour de son admission au stage, pourvu qu'il ne l'ait point interrompu; que tous les règlements et même le décret de 1810 (art. 16, 22 et 23), sous l'empire duquel a été rendu l'arrêt de la cour de Bourges, donnent le nom d'avocat au stagiaire, et qu'il y aurait contradiction à ne lui en conférer la qualité qu'à la fin de son stage; que l'art. 495 c. pr. exige une consultation de trois avocats, exerçant depuis dix ans au moins, pour se pourvoir par requête civile; que l'avocat stagiaire exerce; qu'il faut donc que le tableau indique le commencement de cet exercice pour que les plaideurs sachent à quels avocats ils doivent s'adresser, et que, s'il retranche à chacun les trois années de stage, il ne suffira plus alors de dix ans, il en faudra treize; qu'avant la suppression des avocats, en 1790, on donnait aux licenciés la date de leur admission à la profession d'avocat, et non celle de l'expiration de leur stage. — V. Nouveau Denisart, § 3, n° 3.

Tel était d'ailleurs l'ancien usage du barreau de Paris, et c'est encore celui qu'il suit depuis le règlement de 1810. — V. M. Mollot, p. 335, n° 231.

152. Cependant, lorsque le stage a été interrompu, le conseil de discipline se réserve, en constatant l'interruption, de régler aussi le jour d'où partira le rang au tableau; et il se détermine d'après les circonstances de manière que l'interruption ne profite pas au stagiaire.

Mais le conseil de discipline n'en agit ainsi que dans le cas d'interruption proprement dite. Ainsi, dans une espèce où l'avocat stagiaire avait continué son stage avec assiduité sans réclamer son inscription au tableau après l'expiration de trois années qui devaient être employées au stage, il a été décidé que le retard mis à former la demande ne devait pas être imputé à faute au stagiaire, ni être considéré comme interruption, et par conséquent, qu'il y avait lieu de faire remonter le bénéfice de l'inscription à la date de l'admission au stage (arrêté du 7 juin 1842, cité par M. Mollot, p. 336, n° 232, et la note).

153. En règle générale, nous l'avons dit, l'âge de l'avocat n'est d'aucune considération pour déterminer son rang au tableau: toutefois, il y aurait exception, ce semble, dans le cas où l'admission au stage de plusieurs stagiaires aurait date du même jour. En de telles circonstances, le rang de l'avocat était déterminé, autrefois, par la naissance ou par l'emploi qu'occupait ou qu'avait occupé le père; les fils de magistrat passaient avant les fils d'avocat, et les fils d'avocat avant tous autres (V. Boucher d'argis, p. 81). On comprend que ces distinctions ne peuvent plus être admises: c'est donc à l'âge qu'il faut se référer pour déterminer la priorité du rang entre plusieurs candidats qui auraient été admis au stage le même jour. Il importerait même peu qu'ils eussent prêté serment à des dates différentes; c'est l'admission au stage qui détermine le rang, voilà le principe: c'est donc la date de cette admission qui doit se combiner avec l'âge, dans le cas proposé; et s'il résultait de cette combinaison que la préséance fût acquise à celui qui aurait prêté le serment le dernier, la faute en serait à celui dont la prestation de serment remonterait à une époque antérieure: ce dernier ne pourrait imputer qu'à lui-même de ne s'être pas mis en mesure de demander plus tôt son admission au stage.

154. Telles sont les règles applicables dans le cas où il s'agit des avocats qui entrent dans la carrière et la poursuivent sans s'en détourner. Mais ces règles sont susceptibles de modifications à l'égard de ceux dont la profession est marquée par des temps d'arrêt, comme, par exemple, les magistrats qui, après avoir renoncé à leurs fonctions, demandent leur admission au tableau des avocats, les avocats qui, après avoir exercé leur profession devant un tribunal, changent de résidence et veut se faire inscrire au tableau d'un autre tribunal, etc. Comment se détermine le rang dans ces diverses hypothèses? C'est ce que nous allons examiner.

155. S'il s'agit d'un magistrat qui demande à être admis au tableau, on décide généralement que le rang se détermine par la date de la demande d'admission. On peut rattacher à cette solution le principe posé dans un arrêt de la cour de Poitiers, duquel il résulte qu'il suffit, pour que la requête civile ne soit pas admise, que l'un des avocats signataires de la consultation n'ait pas exercé pendant dix ans la profession d'avocat, encore bien qu'il eût occupé antérieurement des fonctions dans la magistrature pendant plus de dix années, et qu'il importe peu même que le conseil de discipline l'ait inscrit sur le tableau au rang qu'il y occupait avant son entrée dans la magistrature (Poitiers, 13 août 1834, aff. Laurence, V. Requête civile).

156. Néanmoins, cette doctrine, qui est contestée par M. Carré, p. 417, n'a pas été admise d'abord d'une manière absolue par le conseil de discipline de Paris. Il résulte de la jurisprudence qui s'était établie en premier lieu sur ce point qu'il y avait à distinguer deux cas, celui où l'ancien magistrat n'avait jamais été porté au tableau, et celui, au contraire, où il avait fait partie du tableau avant son entrée dans la magistrature. Dans la première hypothèse, la solution que nous venons d'indiquer a été invariablement suivie par le conseil de discipline de Paris; ce conseil a constamment décidé que, dans ce cas, l'ancien magistrat n'a dû être inscrit au tableau qu'à la date de sa demande (arrêtés des 3 avril 1816, 9 mars 1820 et 18 nov. 1830, cités par M. Mollot, p. 337, n° 236); mais dans la deuxième hypothèse, une solution contraire avait été d'abord admise. Déjà, en 1814, on avait décidé, *sans tirer de conséquence toutefois*, qu'un avocat qui avait quitté sa profession pour exercer les fonctions de magistrat à la cour de Trèves, serait rétabli au tableau dans son ancien rang (arrêté du 25 nov. 1814, V. M. Mollot, *loc. cit.*, n° 237); et depuis, déterminé sans doute par intérêt pour les anciens magistrats que les circonstances politiques ramenaient, en 1830, vers leur ancienne profession, le conseil de discipline a consacré la même solution par divers arrêtés (arrêtés des 19, 26 août et 18 nov. 1830). Toutefois, la question ayant été soumise à un nouvel examen, il fut décidé plus tard, comme précédent, que les anciens magistrats qui demandaient leur admission au tableau n'y seraient admis qu'à la date de leur demande, encore qu'ils y eussent été portés avant leur entrée dans la magistrature (arrêté du 18 janv. 1831). Le conseil de discipline a maintenu depuis cette jurisprudence que confirment d'assez nombreux arrêtés; et par une décision du 10 nov. 1840, il en a fait application à un ancien garde des sceaux (V. à cet égard les arrêtés cités par M. Mollot, *loc. cit.*, n°s 237 et 238). Cette jurisprudence peut sembler rigoureuse; car l'avocat qui entre dans la magistrature ne déroge pas assurément et ne cesse pas de servir la justice, puisqu'il en devient l'un des ministres de simple officier qu'il était; elle ne peut se justifier que par la faveur, assez juste d'ailleurs, qui s'attache à la constance avec laquelle l'avocat reste dans sa compagnie. C'est, pour ainsi dire, le prix de la fidélité au drapeau.

La même raison semble motiver la jurisprudence du conseil des avocats de Paris qui n'accorde de rang à ses anciens membres, qui rentrent après avoir appartenu à l'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation, qu'à compter du jour de leur réadmission.

157. Pareillement, on admet, comme règle générale, que les avocats qui viennent d'une cour royale pour se faire inscrire sur le tableau d'une autre cour, ne prennent rang au tableau qu'à dater de leur demande à fin d'admission. Il en était ainsi sous

---

des secondes, l'autorité supérieure seule peut se plaindre et réformer... — Un second observe que l'arrêté du 10 nov. 1819 a été approuvé par le chef de la justice, qu'il devient, en quelque sorte, son ouvrage; qu'ainsi, quand même l'opposition serait recevable, il serait impossible que la cour anéantit la décision du ministre; — Plusieurs autres ayant été successivement entendus, la matière mise en délibération; — Attendu que les règlements ou arrêtés des cours en matière d'ordre public ne peuvent être soumis qu'à l'autorité supérieure; qu'ainsi la cour ne peut ni ne doit entrer dans aucun des moyens proposés à l'appui de l'opposition; — Déclare les oppositions formées les 11 déc. 1820 et 3 fév. 1821, par les avocats, aux arrêtés des 10 nov. 1819 et 8 nov. 1820, non recevables, etc.

Du 30 mai 1822.-C. de Bourges.-M. Sallé, 1er pr.

Digitized by Google

l'empire de l'ancienne jurisprudence. Les avocats qui, venant des autres parlements, cours ou conseils supérieurs, prétendaient à leur admission parmi les avocats de Paris, n'étaient mis au tableau que du jour où ils avaient présenté leur matricule au bâtonnier. — V. Boucher d'Argis, p. 112.

158. Il y avait autrefois controverse sur le point de savoir à quel rang devait être inscrit l'avocat qui abandonnait sa résidence pour aller exercer devant un tribunal inférieur. Le décret du 14 déc. 1810 fit cesser cette controverse en disant dans son art. 11 : « Les avocats de cour impériale qui s'établiront près des tribunaux de première instance y auront rang du jour de leur inscription au tableau de la cour impériale.» Quoique le décret du 14 déc. 1810 soit maintenant abrogé, on admet que la solution consacrée par l'art. 11 devrait encore être suivie. — V. M. Mollot, p. 160, aux notes.

159. Nous ne balançons pas à étendre cette doctrine à celui qui n'a cessé de figurer au tableau que pour prendre place au barreau d'une juridiction supérieure; tel que l'avocat à la cour royale qui, nommé avocat à la cour de cassation et aux conseils du roi, se démet ensuite de ce dernier titre pour rentrer dans la compagnie à laquelle il appartenait d'abord, s'il s'agit d'un barreau de première instance.

160. Quant aux avoués qui cessent leurs fonctions, la disposition de l'art. 37 de l'ord. de 1822, qui les soumet au stage lorsqu'ils se présentent pour être admis dans l'ordre des avocats, règle virtuellement le rang de leur inscription. Les règles qui sont exposées *suprà*, nos 151 et suiv., sont applicables dans ce cas. La cour de Bourges a bien décidé que c'est à la date de la cessation de leurs fonctions que les avoués peuvent prétendre rang sur le tableau des avocats (Bourges, 30 mai 1822, V. *suprà*, n° 151). Mais cet arrêt a été rendu sous l'empire du décret de 1810 dont l'art. 17 dispensait les anciens avoués du stage.

161. Le tableau est refait chaque année à la diligence du bâtonnier, qui nomme une commission à laquelle il se réunit, et dont le travail consiste à inscrire au tableau des avocats qui ont été admis dans l'année et à proposer l'élimination de ceux qui sont décédés et de ceux qui doivent cesser d'en faire partie par suite d'une radiation disciplinaire déjà prononcée ou par voie d'une simple omission à prononcer. Ce dernier mode de retranchement a lieu dans divers cas : en général, c'est 1° en cas de décès ou de démission; 2° en cas d'incompatibilité; 3° en cas de refus formel de payer la cotisation annuelle; 4° en cas de cessation de domicile. Mais, sauf le cas de décès, il doit toujours être donné un avertissement officiel à l'avocat menacé d'omission, afin d'éviter toute surprise.

Du reste, soit qu'il s'agisse d'une radiation disciplinaire, soit qu'il s'agisse d'une simple omission, le conseil de discipline de Paris, par exception au principe d'omnipotence auquel il prétend et que nous lui avons contesté, reconnaît que l'avocat radié ou omis a droit de se pourvoir par appel. — V., en ce sens, M. Mollot, *loc. cit.*, nos 246 et suiv.

SECT. 3. — *Des professions incompatibles avec celle d'avocat.*

162. L'accès du barreau est ouvert, comme on l'a dit, à tous ceux qui, en remplissant d'ailleurs les conditions dont nous venons de parler, veulent tenter cette carrière si honorable mais si difficile. Les règlements n'établissent à cet égard aucune limite; ils diffèrent, sous ce rapport, des principes qui étaient suivis à Rome sous les empereurs. On sait que le nombre des avocats reçus était inscrit dans la matricule ou tableau; et que ce nombre étant limité dans chaque tribunal, on n'en recevait de nouveaux qu'à mesure qu'il y avait quelque place vacante (V. Boucher d'Argis, p. 38-39). — Ces règles restrictives ne furent pas admises par l'ancien barreau français, qui posa, au contraire, le principe de l'indépendance la plus absolue; et cette tradition a été acceptée et suivie par le barreau moderne.

163. Toutefois, à toutes les époques, il a paru nécessaire, dans l'intérêt même de l'ordre, d'écarter de la profession des hommes dont les occupations spéciales feraient obstacle à ce qu'ils en remplissent les devoirs avec exactitude et assiduité, ou dont la position dépendante blesserait la dignité de la profession et l'indépendance qui est de son essence. « L'état d'advocat, disait Loysel, désire son homme tout entier » (Dial., p. 225); et Boucher d'Argis a exprimé la même idée en disant, p. 394 : « Il ne faut point qu'un avocat se mêle d'aucune affaire étrangère à sa profession. Rien ne doit être plus pur que la profession d'avocat, le moindre mélange la gâte et l'altère. » — De là le principe des incompatibilités.

164. Dans les anciens principes, ainsi qu'on l'a vu par notre historique, la profession d'avocat était, à cause des idées de noblesse et d'indépendance qui s'y rattachaient, incompatible, en général, avec toute profession qui pouvait faire l'occupation capitale d'un homme, avec les charges érigées en titre d'office, et avec les places qui rendaient subalterne et auxquelles des gages étaient attachés. L'ordonnance de 1822 a reproduit et développé ces règles dans son art. 42 dont la disposition est ainsi conçue : « La profession d'avocat est incompatible avec toutes les fonctions de l'ordre judiciaire, à l'exception de celles de suppléant; avec les fonctions de préfet, de sous-préfet et de secrétaire général de préfecture; avec celles de greffier, de notaire et d'avoué; avec les emplois à gage et ceux d'agent comptable; avec toute espèce de négoce. En sont exclues toutes personnes exerçant la profession d'agent d'affaires. » On le voit, l'ordonnance parle au présent et non au passé; elle prévoit des incompatibilités actuelles, elle n'en établit pas entre la profession d'avocat et des situations qui ont changé ou cessé d'exister, et la manière dont elle dispose à cet égard se retrouve dans la disposition finale par laquelle elle établit des exclusions. — Toutefois, les expressions dont le législateur s'est servi doivent être remarquées : *incompatibilité, exclusion*; c'est de là que dérive la théorie qui sera présentée plus bas, nos 167 et suiv.

165. Une autre remarque qu'il importe de faire, c'est que, dans l'impossibilité de prévoir tous les cas d'incompatibilité, l'ordonnance s'est servie d'expressions générales, propres à diriger le juge, par le secours de l'analogie, dans les hypothèses diverses qui peuvent s'offrir. C'est ainsi que, bien qu'elle ne prévoie nommément que les fonctions de l'ordre judiciaire, sa disposition doit s'étendre, suivant nous, par voie similaire, aux fonctions de la magistrature administrative, dans lesquelles se rencontrent les trois éléments essentiels que l'auteur de l'ordonnance de 1822 a placés dans l'incompatibilité; à savoir : la juridiction, la permanence des fonctions, et la rémunération ou le traitement. Ainsi, en écartant les préfets, sous-préfets et secrétaires généraux, elle doit être réputée avoir eu en vue tous ceux qui exercent, moyennant traitement, les fonctions d'administration active : en écartant les plus éminents, le législateur doit être réputé avoir eu en vue des agents et fonctionnaires d'un ordre inférieur. — D'après cette interprétation, l'incompatibilité établie à l'égard des greffiers, des notaires et des avoués est applicable, soit aux fonctionnaires de l'ordre administratif qui, sont chargés de la rédaction de minutes et de la garde des archives, soit à la classe entière des officiers ministériels, que la loi assujettit au cautionnement. — Sous la dénomination *d'emplois à gages*, *d'agents comptables*, l'ordonnance embrasse toutes les situations qui exigent emploi du temps de la part de ceux qui les exercent et qui leur procurent, par le salaire, un moyen d'existence, créant des obligations et des devoirs qu'on a regardés toujours comme incompatibles avec l'exercice réel et l'indépendance de la profession d'avocat. — Ainsi, enfin, les expressions *toute espèce de négoce* sont caractéristiques d'une habitude de spéculer et de se procurer des bénéfices en dehors des fonctions du barreau : dans l'interprétation de ces mots, les actes rares et isolés ou déterminés par des circonstances accessoires et exclusives de toute intention de négoce ne doivent pas, ce semble, être pris en considération. — Relativement à l'*exclusion* que l'ordonnance prononce contre les *agents d'affaires*, on se réfère à ce qui est dit sous les nos 167 et 169. — Telles sont les idées qui nous semblent devoir dominer dans l'interprétation de l'art. 42 de l'ord. — On verra que les tribunaux et les conseils de discipline s'en sont souvent écartés, parce que, d'une part, ils n'ont eu, le plus souvent, à se préoccuper que de cas spéciaux, presque toujours mélangés de considérations particulières, et que, d'autre part, la loi qu'il s'agissait d'appliquer, écho plus ou moins fidèle de précédents qui ne se faisaient pas toujours remarquer par une grande harmonie, n'est pas une de celles qui ont subi l'épreuve des discussions solennelles et des longues méditations des jurisconsultes.

Digitized by Google

On trouvera peut-être empreintes de quelque sévérité les idées que nous venons d'exprimer, et les souvenirs de Rome, où la profession d'avocat était accessible à tout le monde, seront peut-être évoqués par ceux qui voudront les combattre; mais dans notre société, dont l'organisation et où les fortunes ne ressemblent en rien à celles des Romains, on doit, à notre avis, se diriger d'après d'autres principes. Une ligne de démarcation est d'autant plus nécessaire que la profession d'avocat est instituée dans un intérêt public non moins que dans un intérêt privé; qu'elle exige de longues études et de grands sacrifices, et qu'en laissant se porter, s'éparpiller la clientèle sur un trop grand nombre de personnes inscrites au tableau, sur celles qui, investies d'autres emplois, ne se livrent qu'accessoirement aux travaux de l'avocat, comme sur celles qui consacrent à l'exercice réel leur vie toute entière, on doit craindre d'affaiblir les études et la constitution du barreau. — Ajoutons qu'il ne s'agit ici que d'un éloignement du barreau qui peut n'être que temporaire, car, la mission ou la fonction cessant, rien ne s'oppose à ce que l'avocat qui se sera conduit d'une manière honorable vienne réclamer de nouveau son inscription au tableau; que sans doute il y a quelque chose de pénible dans la perte du rang qu'il y occupait; mais en courant les chances d'une autre situation, il a su d'avance l'inconvénient peu grave, au surplus, auquel il s'exposait. N'est-ce pas le sort de tous ceux qui sont entrés au barreau d'une cour ou d'un tribunal à un âge avancé, ou après un exercice prolongé au barreau d'un autre ressort juridictionnel?

166. *La profession d'avocat*, dit l'art. 42 de l'ordonnance: il suit de là que l'incompatibilité ne s'étend pas au titre. M. Carré, p. 438, enseigne cependant que le licencié qui, après avoir prêté serment, est devenu avoué, ne peut prendre le titre d'*avocat-avoué*, et cet auteur se fonde sur ce que l'ordonnance déclare les fonctions incompatibles. Mais l'opinion générale s'est prononcée contre cette solution par le motif que nous venons d'indiquer. « L'incompatibilité du barreau avec certaines positions, dit avec raison M. Philippe Dupin, *loc. cit.*, n° 42, ne peut jamais aboutir qu'à une radiation du tableau et à l'empêchement d'exercer la profession; mais elle ne saurait aller jusqu'à interdire la qualification honorifique d'avocat à ceux qui ont réellement obtenu ce titre. Les lois n'ont ni prohibition ni sanction pénale à cet égard. » V. encore en ce sens MM. Rolland de Villargues, Rép., v° Avocat, n° 7, et A. Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 54. — L'usage, d'ailleurs, est conforme. Il a été jugé en ce sens que l'avocat rayé, par une délibération du conseil de discipline, du tableau de l'ordre des avocats près une cour royale, est désormais déchu du droit de prendre la qualité d'avocat à cette cour ou de défenseur près le tribunal de commerce; mais que rien ne s'oppose à ce qu'il prenne le titre d'avocat (Lyon, 14 fév. 1834) (1). — Mais si un licencié ou tout autre individu prenait la qualité d'avocat de tel ou tel barreau dans des annonces ou prospectus répandus dans le public, il ne nous paraît pas douteux que l'ordre, représenté par son bâtonnier, n'eût qualité pour le faire condamner à cesser de prendre une semblable qualification. L'action reposerait sur deux motifs, 1° une raison de convenance et de dignité en ce que les membres d'un barreau peuvent souffrir dans leur considération par suite d'une usurpation de confraternité qu'ils ont répudiée; 2° une raison d'intérêt résultant de ce que un individu qui est étranger à l'ordre attirerait à lui une clientelle et des affaires au préjudice de ceux qui sont en exercice auprès du tribunal ou de la cour.

167. Du reste, à côté des incompatibilités que l'art. 42 de l'ordonnance de 1822 établit expressément, d'autres ont été proclamées qui se rattachent aux principes mêmes sur lesquels l'ordonnance est fondée et qui peuvent être considérées comme des déductions de ces principes. Il serait difficile de présenter, à cet égard, une énumération complète; cependant, nous ferons connaître les principales décisions émanées, sur ce sujet, soit des cours royales, soit des conseils de discipline et notamment celles que le conseil de discipline des avocats de Paris a rendues, décisions nombreuses et d'un haut intérêt, que M. Mollot, p. 298 et suiv., rapporte, pour la plupart, textuellement. Parmi ces décisions, il en est qui ont proclamé l'incompatibilité, et d'autres qui ont refusé de la reconnaître; nous les indiquerons distinctement. — En outre, les incompatibilités, suivant une distinction que propose aussi M. Mollot, n° 89, sont absolues ou relatives, en ce sens que les unes, sauf quelques exceptions qui seront indiquées, sont à jamais exclusives de la profession d'avocat, tandis que les autres sont purement temporaires et ne subsistent pas au delà des causes qui les produisent. Mais cette opinion de M. Mollot, en tant qu'elle admet des incompatibilités absolues, ne nous paraît dériver ni du texte, ni de l'esprit de l'ordonnance. On a vu en effet que l'ord. de 1822 est muette sur les incompatibilités absolues, et qu'alors même qu'elle établit des exclusions, comme elle le fait pour les agents d'affaires (V. n° 169), elle ne dispose qu'à l'égard de ceux qui prétendent cumuler les deux professions. Est-ce à dire cependant qu'il n'existe pas d'incapacité absolue et que, par exemple, un individu qui aurait été flétri par une condamnation infamante, pût, sa peine subie, se faire admettre parmi les membres d'un barreau? Nous ne le pensons pas, et l'exclusion sera à bon droit maintenue tant que la punition, au lieu d'être pénitentiaire et réformatrice, sera comme aujourd'hui infamante (V. n° 174). Il est en effet des incapacités qui dérivent, sinon de l'ord. de 1822, du moins de la nature des choses, ou plutôt, des dispositions générales des lois civiles. — Toutefois l'incapacité ne doit point être confondue avec l'incompatibilité, laquelle fondée sur des causes de dépendance ou d'impossibilité de se livrer aux études et à l'exercice de la profession d'avocat, n'ont qu'un caractère purement temporaire, c'est-à-dire, qu'elles n'existent qu'autant que la cause qui les produit est subsistante. Pour plus d'ordre dans cette matière, nous allons parler 1° des causes qui ont été regardées comme formant des incompatibilités absolues; 2° de celles qu'on tient comme ne produisant qu'une incapacité relative; 3° de celles qui ont été reconnues comme n'en produisant aucune. — Nous les accompagnerons les unes et les autres de quelques observations.

168. Le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Paris juge que l'incompatibilité est *absolue* entre la profession d'avocat et les divers états ou situations sociales qu'on va énumérer. — Ainsi, il y a incompatibilité de cette profession:

1° Avec le ministère ecclésiastique. — Cela résulte d'un arrêté

(1) (Ruby.) — LA COUR; — Considérant que Ruby, licencié en droit en vertu d'un diplôme de l'université, en date de l'année 1806, a prêté devant la cour, la même année, un premier serment d'avocat, et un second en la même qualité, le 20 nov. 1811, conformément au décret du 14 déc. 1810; que ce décret a organisé l'ordre des avocats d'après les règles qui régissaient, avant la révolution, cet ordre célèbre; que les ordonnances postérieures ont étendu, au lieu de les restreindre, les prérogatives de cet ordre; que la conséquence de cette législation est que la qualité d'avocat, qui résulte de la prestation du serment devant les cours, imprime à celui qui en est revêtu une qualité dont il ne peut être privé que d'après les règles établies par les lois civiles ou criminelles qui rendent un citoyen indigne de porter une qualification honorable; que la radiation ou omission sur le tableau de l'ordre des avocats ne peut avoir pour effet de priver de cette qualité celui qui en est revêtu, puisque, plus tard, la cause qui a occasionné la radiation ou omission venant à cesser, l'avocat pourrait être retabli sur le tableau sans une nouvelle prestation de serment; que les avocats appartiennent à un ordre dont ils ne peuvent être privés que par un jugement ou comme conséquence d'une condamnation infamante; qu'ils n'exercent pas une fonction révocable dont il ne reste plus de traces après la révocation; — Qu'il résulte de ces principes que Ruby est avocat, qu'il peut en prendre la qualité, quoique son nom ne se trouve pas compris sur le tableau dressé conformément aux lois de la matière, puisqu'il n'a pas encouru les peines qui le priveraient de cette qualité honorable; mais qu'il n'est pas pour cela avocat à la cour royale; que la cour ne reconnaît comme avocat à la cour royale, et ne pouvant consulter ou plaider devant elle, ainsi que devant les tribunaux civils, que ceux qui, conformément aux lois et décrets précités, sont portés sur le tableau dressé en conséquence; que Ruby n'est pas davantage défenseur près le tribunal de commerce de Lyon, fonction que la loi ne reconnaît pas et qui n'existe pas auprès des tribunaux de commerce; que Ruby peut, s'il le juge convenable, user des voies légales pour demander au conseil de discipline de l'ordre des avocats d'être porté sur le tableau de cet ordre, sauf à lui, s'il croit devoir se plaindre de la décision qui interviendra, à en interjeter appel devant la cour; mais que, quant à présent, Ruby n'a que le droit de prendre la qualité d'avocat; mais qu'il ne peut prendre celle d'avocat à la cour royale de Lyon ou de défenseur près le tribunal de commerce; — Par ces motifs, lui fait, en conséquence, inhibitions et défense de prendre à l'avenir de semblables qualités; enjoint au procureur général d'y tenir la main.

Du 14 fév. 1834.-C. de Lyon, 1re ch.-M. de Belbeuf, 1er pr.

Digitized by Google

du 18 mars 1831, par lequel le conseil de Paris, sur le rapport de M. Delacroix-Frainville, a rejeté la candidature du père Lacordaire, demandant son admission au stage. Cela, néanmoins, ne fut pas admis sans difficulté. Cette incompatibilité n'existait pas, dans les anciens principes; loin de là, les prêtres, curés, chanoines, à une époque où la science et les lettres étaient le partage à peu près exclusif de l'état ecclésiastique, composaient en très-grande partie l'ordre des avocats. Leur nombre diminua sans doute à mesure que le culte des lettres se répandit; mais il en resta cependant encore sur le tableau; et il est certain que l'incompatibilité n'exista jamais dans l'ancien barreau. Les religieux seuls étaient exclus de la profession d'avocat (V. Boucher d'Argis, p. 71 et 72, et Dareau, Rép. de Merlin). On a invoqué ces précédents, contre la décision qui, sous l'empire des règlements nouveaux, proclame l'incompatibilité entre le ministère ecclésiastique et la profession d'avocat; et de bons esprits se sont refusés à reconnaître cette incompatibilité. Tel est notamment l'avis de M. Philippe Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 45. « Il nous semble, dit-il, qu'à part les curés et les ecclésiastiques qui exercent des fonctions salariées et dont ils font leur principale occupation, on ne voit pas pourquoi on repousserait de l'ordre les autres membres du clergé dès qu'on ne trouve, ni dans les prescriptions de la loi religieuse, ni dans leurs rapports avec la loi civile, des incompatibilités qui soient de nature à motiver leur exclusion. N'a-t-on pas droit d'attendre d'eux des mœurs pures et un esprit cultivé? Les nobles habitudes de leur ministère sont-elles faites pour contrarier la nouvelle mission à laquelle ils veulent se consacrer?... » Malgré ces considérations, l'incompatibilité a été proclamée par le conseil de discipline de Paris, qui, d'après M. Mollot, s'est déterminé par deux motifs généraux, l'un que les ecclésiastiques reçoivent aujourd'hui un traitement de l'État; l'autre que l'exercice de leur ministère ne leur permet pas de consacrer à la profession d'avocat, surtout au stage, le temps et l'assiduité voulus par les règlements (V. p. 309, n° 126, et la note). — Ces raisons sont loin de nous sembler décisives, surtout à l'égard de ceux des ecclésiastiques qui n'appartiennent pas à l'église militante; il faudrait des considérations plus puissantes pour motiver une exclusion que la loi n'a pas prononcée.

169. 2° Avec la qualité d'ancien agent d'affaires, attendu que l'ord. du 20 nov. 1822 exclut de la profession d'avocat ceux qui ont été agents d'affaires (arrêté du 1er fév. 1830).—Cette solution, que retrace M. Mollot, n° 128, étend, suivant nous, la lettre de l'art. 42 de l'ord. Cet article, en effet, *exclut* bien « toute personne *exerçant* la profession d'agent d'affaires; » et, sans rien préjuger sur le mérite de ceux des individus qui exercent cette profession, on comprend que le législateur ait établi une exclusion contre des individus qu'il assimile à des commerçants et qui, outre qu'ils sont livrés à des préoccupations d'affaires et à des démêlés contraires aux habitudes studieuses et réservées du barreau, se trouvent exposés à être contraints par corps pour l'exécution de leurs engagements. — Mais qu'il résulte de la disposition de l'ordonnance une exclusion à perpétuité contre un homme, si honorable qu'il soit, qui aura exercé l'état d'agent d'affaires; c'est, à notre avis, ce que ne dit point le texte de cette disposition; c'est aussi ce que le libéralisme de nos institutions, l'égalité devant la loi, et enfin les exigences du libre examen dont les conseils de discipline sont investis, ne nous semblent point admettre. — Aussi voit-on que le conseil de l'ordre de Paris a fait lui-même une exception à la règle par lui posée, en faveur d'un ancien agent d'affaires qui, après avoir exercé cette profession sans reproche, avait été honoré d'une haute fonction dans la magistrature et de la députation (arrêté du mois de novembre 1841). —Cependant M. Mollot déclare, *eod.*, à la note, adopter l'interprétation du conseil de l'ordre; mais nous croyons que cette doctrine va au delà des termes de l'ordonnance et de l'esprit de nos institutions. —V. Agent d'affaires, n° 25.

170. 3° Avec la qualité d'ancien employé chez un agent d'affaires (arrêté du 1er avril 1830). — Mais, d'après ce qui vient d'être dit, nous n'admettons pas, en principe, cette exclusion.— D'ailleurs, comme le fait très-bien remarquer M. Mollot, n° 128, à la note, la solution ici doit dépendre beaucoup des circonstances. Il est clair, en effet, que, si l'avocat qui demande son admission au stage ou son inscription au tableau n'avait pris aucune part directe à l'agence, ou s'il n'avait été employé que pendant très-peu de temps chez l'agent d'affaires, l'incompatibilité n'existerait pas.

171. 4° Avec la qualité d'ancien agréé au tribunal de commerce ou d'ancien associé d'un agréé (arrêté du 26 juin 1832; 20 nov. 1832 et 24 nov. 1835).— Il est à remarquer cependant que le conseil de discipline de Paris n'a pas toujours suivi cette jurisprudence. Au contraire, avant 1832, les anciens agréés étaient admis au stage, et M. Nouguier, des Trib. de com., t. 1, enseigne avec raison, selon nous, qu'il en devrait toujours être ainsi. Mais le conseil de discipline de Paris a persisté dans sa jurisprudence, en se fondant sur la similitude qu'il y a entre la profession d'agréé et celle d'agent d'affaires que l'ord. de 1822 frappe nommément d'exclusion; et si, par un arrêté du 9 mars 1841, le conseil a autorisé l'inscription au tableau d'un ancien agréé, il s'y est déterminé par des considérations particulières prises de ce que le candidat avait exercé pendant sept années la profession d'avocat à Orléans, où il faisait partie du conseil de discipline et exerçait les fonctions de juge suppléant au tribunal civil; mais le conseil a déclaré en même temps qu'il n'entendait ni rapporter ni modifier le précédent établi par les arrêtés de 1832 et de 1835 (V. M. Mollot, p. 310, 311, n° 129, et la note). —Cette jurisprudence nous paraît établir une incompatibilité d'après une analogie qui est loin d'être parfaite et qui, existât-elle, ne devrait pas constituer une exclusion radicale et perpétuelle. — V. Agréé, n° 43.

172. 5° Avec la qualité d'ancien huissier (arrêtés des 6 déc. 1827, 25 mars, 15 avril et 16 déc. 1830), ou avec celle d'ancien commissaire de police (arrêtés 8 fév. et 1er mars 1831, V. M. Mollot, nos 131 et 132).—Ce que nous venons de dire fait assez pressentir que nous ne regardons pas cette exclusion comme fondée : chaque cas doit être examiné en lui-même et apprécié d'après son caractère particulier. Quant aux huissiers en exercice, on sait que l'arrêté du 18 therm. an 11 prononce l'incompatibilité de leurs fonctions avec celles de défenseur officieux. La jurisprudence a établi que cette incompatibilité subsiste encore, tellement que les huissiers ne peuvent, même en vertu de procuration, plaider devant les tribunaux de commerce (Riom, 2 avril 1830, aff. Achard; Amiens, 24 juill. 1833, aff. Holleville, V. Défense, Huissier). Cela est de toute justesse.

173. 6° Enfin il y a incompatibilité, ou plutôt une cause qui interdit d'une manière absolue l'accès du barreau au candidat, dans tous les faits et actes qui, tendant à dégrader la profession, constitueraient l'indignité ou motiveraient la radiation, s'ils émanaient d'un avocat déjà admis au stage ou inscrit au tableau. C'est là une règle de tous les temps; on cite à l'appui l'exemple du chancelier Poyet, qui, ayant été dégradé de sa dignité, voulut reprendre au barreau la place qu'il y avait occupée et qui fut repoussé par ses anciens confrères: on se fonda sur ce qu'il avait déshonoré la robe (V. Boucher d'Argis, p. 69). M. Mollot, p. 311, n° 133, qui reproduit cette règle, cite, comme exemple d'application, un arrêté du 7 déc. 1814, par lequel le conseil de discipline raya du tableau un membre qui figurait sur la liste des notaires honoraires et en avait été retranché par délibération de sa compagnie. — Le motif que le notaire réclamant donnait à cette radiation, c'est qu'il était alors saisi dans ses meubles; mais le conseil de l'ordre, « considérant que, quelle qu'ait été la cause du retranchement de la liste des notaires honoraires, il ne convient pas de conserver sur le tableau un sujet que ses anciens confrères rejetaient.... Arrête, que M.... sera invité à donner sa démission d'avocat, d'ici au prochain conseil (arrêté 7 déc. 1814). » — Il nous semble qu'au lieu de se fonder sur la décision des notaires et d'invoquer une sorte de chose jugée qui pourrait n'être que le résultat des préjugés peut-être exagérés d'une compagnie opulente, le conseil aurait dû examiner lui-même la position de l'aspirant, ou demander à la chambre des notaires si elle aurait maintenu le réclamant dans l'honorariat, à supposer qu'il n'eût pas été sous le coup d'une saisie mobilière.

M. Mollot, *eod.*, rapporte un autre arrêté du 12 nov. 1820, par lequel le conseil de discipline pose en principe que le fait par un avocat d'aller avec une charrette vendre lui-même ses légumes et ses fruits tous les jours de marché est une cause de radiation du tableau.—Cette décision, à laquelle on ne saurait qu'applaudir, nous rappelle une espèce qui a de l'analogie avec celle-ci. Me...., propriétaire de forêts, avait fait établir, dans la ville qu'il habitait

Digitized by Google

(Bas-Rhin), un chantier, dans lequel il faisait vendre, par un domestique, le produit de ses coupes; il ne se borna point à cela, il se rendit adjudicataire d'une coupe faite au nom de l'Etat, et put accroître ainsi ou alimenter son chantier. Mᵉ A. Dalloz, consulté sur le point de savoir si l'avocat se trouvait dans le cas d'incompatibilité prévu par l'art. 20, répondit que cette incompatibilité n'existerait, à son avis, qu'autant que la vente de ses bois par Mᵉ..... se ferait dans des circonstances et d'une manière propre à offenser les justes susceptibilités du barreau ou qui annonceraient des habitudes peu relevées; qu'à l'égard de l'achat d'une coupe pour la revendre au détail avec ses propres bois, il faudrait qu'elle fût d'une certaine importance pour constituer le négoce, c'est-à-dire l'habitude de commercer prévue par la loi. Dans ce cas, en effet, il suffisait d'avertir Mᵉ..... de s'abstenir désormais, soit de se rendre adjudicataire de nouvelles coupes, soit de faire vendre ses bois de manière à ce qu'on ne pût prendre de lui aucune opinion défavorable. — Mᵉ Marie, alors bâtonnier des avocats, dont le consultant avait aussi demandé l'avis, pensa qu'il y avait dans la conduite de Mᵉ... une habitude de trafic ou de négoce qui le plaçait dans le cas prévu par l'ordonnance; qu'au surplus, il y avait lieu d'inviter Mᵉ..... à opter entre la cessation de son exploitation ou sa retraite du barreau. — Mᵉ A. Dalloz n'a pu nous faire connaître d'une manière précise le résultat de la décision du conseil de discipline, qu'il croit avoir été conforme à l'opinion de l'honorable Mᵉ Marie, opinion que nous n'adoptons, toutefois, que sous les restrictions contenues dans l'avis de Mᵉ A. Dalloz.

174. 7° La condamnation à laquelle se rattacherait un caractère infamant, et même celle qui impliquerait l'indélicatesse du condamné, rentreraient, à plus forte raison, on le comprend bien, dans la cause d'exclusion que nous venons d'indiquer.

Mais il en serait autrement d'une condamnation pour délit politique, si cette condamnation n'était pas infamante. Cela a été reconnu par le conseil de discipline de Paris, dans l'arrêté, déjà cité au n° 169, du mois de novembre 1841. Dans cette espèce, le conseil de discipline autorise l'inscription au tableau, sans s'arrêter à la circonstance que le candidat avait été condamné par la cour d'assises, pour un délit politique, à deux années d'emprisonnement, condamnation à laquelle le candidat était parvenu à se soustraire par son expatriation.

Toutefois, le conseil de discipline de Paris n'a pas toujours suivi sur ce point la même jurisprudence. La question s'étant en effet présentée avant 1830, à l'occasion de la demande d'admission au stage qu'avait formée M. Comte, elle y fut résolue en sens contraire. L'admission fut refusée à Mᵉ Comte sur le motif qu'il avait subi, en 1817 et 1820, deux condamnations correctionnelles, l'une à trois mois de prison et 100 fr. d'amende pour calomnie contre le roi et sa famille, l'autre à deux mois de prison et 2000 fr. d'amende pour provocation à la désobéissance aux lois; que le premier de ces délits n'était pas purement politique, et que ces précédents étaient incompatibles avec l'observation du serment et la discipline du barreau. L'admission fut refusée par douze membres contre sept (arrêté 15 juin 1826). — M. Mollot, qui cite cet arrêté et le rapporte, en critique la solution et se range sans hésiter au principe de la nouvelle jurisprudence. « Je n'hésite point à penser avec le nouveau conseil, dit très-bien cet auteur, p. 315, à la note, que l'existence d'un jugement de condamnation pour délit purement politique ne saurait être une raison suffisante de déclarer l'incompatibilité. Quelque graves que soient les causes de la condamnation, il serait bien rigoureux d'en faire résulter un principe d'exclusion, ou du moins un principe absolu, parce qu'elles ne touchent pas essentiellement à la profession. » Nous adoptons pleinement cet avis. Mais ce n'est pas là que résidait la difficulté; les calomnies envers le roi ou la famille royale sont-elles un délit politique? C'est à ces termes que se réduit, à nos yeux, la question. Or, et quelles que soient les décisions des tribunaux et du jury, c'est aux termes de l'écrit, à la nature des inculpations qu'il renferme, sur la vie du roi ou de sa famille, qu'on doit s'attacher. Il en est de même à l'égard de l'excitation à la désobéissance aux lois : tel fait peut avoir un caractère essentiellement politique et tel autre peut en être totalement dépouillé. Le conseil de discipline doit se décider, en un mot, d'après les faits et non d'après les entraînements passagers des partis. Au reste, la question se rattache à un point plus général, celui de savoir si le conseil de discipline peut connaître des fautes autres que celles commises par l'avocat en cette qualité, ou en d'autres termes, si, comme citoyen, l'avocat est justiciable de tribunaux autres que les tribunaux ordinaires? Nous l'examinerons *infrà*, sect. 5.

175. Les cas d'incompatibilité *relative* ou *temporaire* ont été bien plus nombreux. Aux décisions des tribunaux, il faut joindre celles que le conseil de discipline de Paris a rendues et que M. Mollot fait connaître dans son excellent ouvrage sur la profession du barreau qui, plus pratique encore que ceux de MM. Camus, Fournel et Dupin, mérite, comme ces ouvrages remarquables, de figurer dans la bibliothèque de tout avocat.

Il y a incompatibilité relative ou temporaire, suivant les décisions du conseil de discipline du barreau de Paris, entre la profession d'avocat et 1° la qualité d'étranger (Cons. de l'ord. des avocats de Grenoble, 6 fév. 1830 (1); — Conf. arrêtés du conseil de Paris,

(1) Le conseil, considérant que l'exercice de la profession d'avocat intéresse essentiellement l'ordre public; que les droits, les prérogatives et les devoirs de l'avocat exigent qu'il jouisse ou qu'il soit susceptible de jouir non-seulement des droits civils, mais encore des droits politiques; qu'il est accidentellement appelé à concourir en France à l'administration de la justice, soit comme juge, soit comme remplaçant les officiers du ministère public, soit comme juré; que nul ne peut être magistrat qu'il n'ait préalablement été reçu avocat; — Considérant que l'avocat, lors de sa réception, prête comme les fonctionnaires publics le serment de fidélité au roi et d'obéissance à la charte constitutionnelle, en même temps qu'il jure de remplir les devoirs particuliers de sa profession; qu'en conséquence, lorsqu'il est appelé à exercer des fonctions judiciaires, il n'est point soumis, avant de siéger, à prêter le serment prescrit aux magistrats; — Considérant que l'étranger ne peut participer en France à l'exercice des fonctions publiques ni être soumis à promettre fidélité à un souverain qui n'est pas le sien, et obéissance à une charte constitutionnelle qui détermine les rapports qui existent entre le prince et les sujets, qui règle la forme du gouvernement et autres choses essentiellement politiques, dans lesquelles l'étranger ne doit pas s'immiscer; — Considérant que les anciennes ordonnances, édits et déclarations, notamment ceux du 26 fév. 1680, du mois de mars 1707 et du 14 mai 1724, en autorisant les étrangers à venir étudier et prendre des grades dans les universités de France, déclarent expressément que les degrés par eux obtenus ne pourront leur servir dans le royaume; qu'en conséquence, M. Merlin, dans son Répertoire de jurisprudence, au mot Étranger, § 1, enseigne, comme doctrine constante, que les étrangers ne peuvent être reçus au serment d'avocat, et il en donne pour motifs : 1° que les étrangers ne peuvent posséder ni office ni bénéfice ni faire aucune fonction publique dans le royaume; 2° qu'on ne leur confère même des degrés qu'à la charge de n'en pas faire usage en France; il cite un arrêt du parlement de Metz, sous la date du 23 fév. 1729, portant défenses aux seigneurs, hauts, moyens et bas justiciers et aux maires et gens de justice d'admettre aucun étranger à postuler; — Considérant que les lois nouvelles, loin d'avoir dérogé à ces principes, les ont confirmés par l'absence de dispositions contraires; que M. le conseiller d'État Fourcroy, exposant au corps législatif les motifs de la loi du 22 vent. an 12 (13 mars 1804) relative aux écoles de droit, déclarait qu'elle était destinée à rétablir toutes les institutions scientifiques que des temps malheureux avaient anéanties; que si les art. 14, 15 et 16 de cette loi disposent : « 1° Que les docteurs et licenciés en droit reçus dans les anciennes universités de France ou des pays réunis, seront considérés comme docteurs et licenciés en droit, à la charge seulement de faire viser leurs lettres; 2° qu'il en sera de même des docteurs et licenciés reçus dans les universités étrangères, et qui exerceront, lors de la publication de la loi, depuis plus de six mois, la profession d'homme de loi, plaidant ou consultant près l'un des tribunaux de la république, ou auront été inscrits sur le tableau des avocats, près une cour souveraine de France, un présidial, un bailliage ou une sénéchaussée; 3° qu'on comptera à ceux qui auront étudié dans les mêmes universités, avant la publication de la loi, et en rapportant la preuve, leur temps d'étude dont ils justifieront; » ces dispositions transitoires, que le législateur qualifie de particulières et exceptionnelles, n'avaient en vue que les Français qui avaient anciennement étudié dans les universités du royaume ou dans les universités étrangères; et le même orateur du conseil d'État justifiait les motifs en disant que, dans l'intention de préparer pour l'avenir une garantie des bonnes études du droit, il était important de ne pas perdre ce qui pouvait être acquis dans le passé; — Considérant que, plus la profession d'avocat est noble et indépendante, plus elle commande l'estime, plus elle fait occuper un rang distingué dans la société, plus aussi il est convenable qu'elle ne puisse pas être exercée par un étranger, incapable de remplir en France les moindres fonctions publiques, comme par exemple d'être témoin dans un acte authentique quelconque; — Considérant que l'avocat, dépositaire de la confiance de ses clients, de leurs secrets les plus impor-

Digitized by Google

4 déc. 1816, 27 août 1817, 2 mars 1825, 6 déc. 1827 et 6 déc. 1840, cités par M. Mollot, p. 298, n° 91).—L'incapacité subsiste, bien que l'étranger ait été autorisé à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils;...— Et que précédemment une cour royale de France l'ait admis au serment d'avocat;—...Ou qu'il ait été pendant plusieurs années inscrit au tableau de l'ordre des avocats près une cour royale de France (Cons. de l'ordre des avocats de Marseille, 12 août 1840 (1); Conf. arrêtés des conseils de discipline de Paris, 26 fév. 1833 et 24 mars 1840, cités par M. Mollot, *loc. cit.*).—Mais l'étranger naturalisé peut être inscrit au tableau, et voilà pourquoi l'incompatibilité n'est que relative.

176. 2° La qualité de pair de France; c'est du moins ce qui résulte de l'arrêté pris le 7 nov. 1822 lors de la retraite de M. le comte Roy. Tel est aussi l'avis de MM. Bioche, Dict. de proc., v° Avocat, n° 159, et Mollot, p. 298, n° 92. Ces auteurs se fondent sur ce que la qualité de pair de France emporte celle de membre de la cour des pairs, c'est-à-dire la qualité de magistrat. Cette opinion semble avoir été consacrée par le conseil de discipline de Limoges, qui, en 1842, a retranché du tableau le nom de M. Bourdeau, pair de France. Mais nous aurions peine à admettre cette doctrine, qui pourrait à la rigueur s'étendre à la qualité de député, puisque la chambre des députés peut

---

tants, de leurs titres de fortune les plus précieux, doit leur présenter une garantie non pas seulement personnelle, mais encore morale, de famille, de position sociale, que ne saurait offrir un étranger; que les conseils de discipline auxquels il appartient d'empêcher que des individus, indignes de la profession d'avocat, soient admis à l'exercer, ne pourraient pas porter sur la conduite antérieure d'un étranger une investigation suffisante pour s'assurer qu'imbu des principes de probité et de délicatesse indispensables à l'avocat, il n'a surtout jamais forfait à l'honneur; — Considérant que les raisons d'ordre public, de convenance, d'intérêt privé, se pressent ainsi pour maintenir l'ancienne prohibition aux étrangers d'exercer en France la profession d'avocat; — Par ces ces motifs, etc.

Du 6 fév. 1830.-Cons. de l'ordre des avocats de Grenoble.

(1) Vu le diplôme de licencié en droit délivré à M..., le 10 avril 1818, et l'attestation du greffier en chef de la cour royale de... du 11 avril 1818, portant que M... a été reçu au serment d'avocat en ladite cour; — Vu le certificat délivré le 11 juill. 1840, par le conseil de l'ordre des avocats à la cour royale de..., constatant que M... a été admis au tableau de l'ordre des avocats près ladite cour, à la date du 14 avril 1819, et que, depuis cette époque jusqu'en 1830, il n'a cessé de faire partie de l'ordre comme avocat inscrit; que, de plus, il n'est jamais rien arrivé à la connaissance du conseil qui ait pu faire douter de sa délicatesse et de sa moralité dans l'exercice de sa profession; — Vu l'expédition de l'ordonnance royale en date du 9 août 1815, qui admet M..., né en Angleterre, étudiant en droit à Paris, à établir son domicile en France et à jouir de tous les droits civils tant qu'il continuera d'y résider;

Attendu que M... présente les attestations les plus honorables; qu'en conséquence, sous le rapport de la moralité, M... ne saurait éprouver de difficulté dans l'accueil de sa demande; — Mais attendu que la première condition pour exercer en France la profession d'avocat est d'avoir la qualité de Français; — Que tel était le principe établi dans notre ancien droit; qu'en effet, d'après la déclaration du 26 janv. 1620, citée par Dalloz, Dict. gén. de législation et de jurisprudence, v° Avocat, art. 2, n° 12, les degrés pris par les étrangers dans le royaume ne pouvaient leur servir en France; — Que M. Merlin, Répertoire, v° Étranger, § 1, n° 3, enseigne également comme point de doctrine constant, que les étrangers qui ne sont point naturalisés ne peuvent être reçus au serment d'avocat; qu'ils ne peuvent posséder ni office ni bénéfice, ni faire aucune fonction publique dans le royaume; qu'on ne peut même leur conférer le degré qu'à la charge de n'en pas faire usage en France; il cite à cet égard un arrêt du 24 juill. 1615, rendu entre les nobles de Bresse et les officiers du présidial de Bourg, par lequel le conseil ordonna que les justices de ces seigneurs seraient exercées par les sujets du roi, et un autre arrêt du 22 fév. 1729 du département de Metz, qui fait défense aux seigneurs hauts, moyens et bas justiciers d'employer des étrangers pour exercer leur justice, et aux maires et gens de justice d'admettre aucun étranger à postuler; —Considérant que notre législation moderne a laissé en vigueur les principes par l'absence des dispositions contraires; qu'elle leur a donné une nouvelle force en conférant à l'avocat la jouissance de certains droits politiques dans les élections municipales, en l'appelant à concourir à l'administration de la justice, soit comme juré, soit, dans certains cas, comme juge ou comme remplaçant des officiers du ministère public;—Que le conseil de l'ordre des avocats de Grenoble a fait l'application des mêmes principes qu'il a développés dans une délibération du 6 janv. 1830;—Considérant, en fait, que M..., né en Angleterre, ainsi que le porte le diplôme par lui produit, ne justifie pas de sa qualité de Français; — Que néanmoins il se place dans une catégorie particulière qui donne lieu à l'examen des trois questions suivantes : — 1° L'arrêt de la cour royale de... qui a admis M... au serment, forme-t-il un titre suffisant pour déterminer l'inscription au tableau? — 2° Son inscription au tableau de l'ordre des avocats du barreau de.... pendant un certain temps, peut-elle être invoquée comme un titre définitif, ou comme une sorte de possession d'état à effet d'être inscrit au tableau de l'ordre des avocats de Marseille? — 3° Peut-il exciper de l'ordonnance royale qui l'autorise à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils?

Sur la première question: Le conseil, considérant que l'ordonnance du 20 nov. 1822, sur la profession d'avocat, porte, art. 12, que les attributions des conseils de discipline consistent 1° à prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre; 2° à exercer la surveillance que l'honneur et l'intérêt de cet ordre rendent nécessaire; 3° à appliquer, lorsqu'il y a lieu, les mesures de discipline autorisées par les règlements; — Que l'art. 13 ajoute que le conseil de discipline statue sur l'admission au stage des licenciés en droit qui ont prêté le serment d'avocat dans nos cours royales, sur l'inscription au tableau des avocats stagiaires après l'expiration de leur stage et sur le rang de ceux qui, ayant été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de leur profession, se présenteraient de nouveau pour la reprendre; — Que, d'après ces dispositions, les conseils de discipline sont investis du droit d'examiner les titres que présente l'avocat pour être admis sur le tableau et toutes les conditions de capacité et d'aptitude, ainsi que les causes d'indignité et d'exclusion, soit sous le rapport de la moralité, de la conduite et du caractère, soit sous le rapport de la qualité de la personne; — Que, par arrêt du 3 mars 1840, la cour suprême, cassant un arrêt de la cour royale de Nîmes, qui avait refusé d'admettre au serment un licencié en droit porteur d'un diplôme régulier, a décidé que la prestation du serment ne confère que le simple titre d'avocat, qui diffère essentiellement de la profession d'avocat inscrit, soit au stage, soit au tableau; que cette prestation de serment n'est soumise qu'à la vérification préalable de la régularité du diplôme qui a conféré le grade de licencié en droit, et qu'elle doit nécessairement précéder tout examen ultérieur, puisque ce n'est qu'après avoir été reçus avocats que les licenciés en droit peuvent être placés sous la juridiction des conseils de discipline, et que c'est à ces conseils de discipline seuls que l'ordonnance précitée donne le droit et impose le devoir de s'assurer de la moralité de l'avocat postulant avant de statuer d'abord sur son admission au stage, et ultérieurement, sur son inscription au tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 22 vent. an 12; — Que la cour royale d'Aix, saisie de l'affaire par suite du renvoi ordonné devant elle, s'est rangée à la doctrine de la cour de cassation par arrêt du 14 mai 1840; — Qu'il résulte ainsi de la législation et de la jurisprudence adoptée que le droit d'examen est entièrement réservé aux conseils de discipline par l'arrêt d'admission au serment d'avocat, comme une de leurs attributions les plus essentielles et les plus importantes; qu'en conséquence, les conseils de discipline, gardiens des droits et prérogatives de l'ordre, doivent veiller scrupuleusement et rigoureusement à ce que, dans les admissions au tableau, les principes de nos lois et de nos usages soient observés dans toute leur intégrité;

Sur la deuxième question: — Considérant qu'il s'agit dans l'espèce d'une incapacité inhérente à la qualité de la personne, et dont on ne peut être relevé que par des lettres de naturalisation; — Que cette incapacité est d'ordre public autant que d'intérêt public; — Que, dès lors, l'inscription au tableau des avocats pendant un certain temps ne peut être invoquée comme un titre définitif ou comme une sorte de possession d'état; — Que, d'ailleurs, en ce qui concerne l'inscription au tableau, les conseils de discipline sont investis du droit le plus étendu d'apprécier les titres qui leur sont présentés.

Sur la troisième question: — Considérant qu'une ordonnance royale qui admet un étranger à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils, ne lui confère pas la qualité de Français, laquelle ne s'acquiert que par la naissance ou la naturalisation; — Que les droits civils, à la différence des droits politiques, qui ne peuvent être exercés que par des citoyens français, sont purement d'intérêt privé et de famille; — Que même sans qu'il soit besoin d'autorisation, tout étranger est admis par la loi à jouir en France des mêmes droits civils que ceux accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartient (art. 11 c. civ.), et qu'aujourd'hui, d'après la loi du 14 juill. 1819, relative à l'abolition du droit d'aubaine, les étrangers ont droit de succéder, de disposer et recevoir de la même manière que les Français dans toute l'étendue du royaume; — Mais que ces dispositions doivent être renfermées dans leur spécialité, et qu'on ne saurait en faire résulter des droits et prérogatives d'ordre et d'intérêt public, lorsque ces droits et prérogatives n'y ont pas été formellement attachés par le législateur;

Par ces motifs, le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Marseille déclare qu'en l'état, et faute par M.... d'avoir justifié de sa qualité de Français, sa demande tendant à être inscrit au tableau de l'ordre des avocats de Marseille ne peut être accueillie.

Du 12 août 1840.-Cons. de discip. des avocats de Marseille.

Digitized by Google

être aussi accidentellement appelée à exercer des fonctions judiciaires, en cas d'offenses faites à sa dignité. C'est là d'ailleurs une prétendue incompatibilité que l'ordre des avocats doit se montrer peu empressé d'appliquer, dans l'intérêt même de sa dignité et de son lustre.

177. 3° La qualité de juge de paix (arrêté du conseil de discipline de l'ordre des avocats du 6 janv. 1820); en effet, l'ordonnance de 1822, en proclamant l'incompatibilité de la profession d'avocat avec toutes les fonctions de l'ordre judiciaire, n'excepte que celles de juge suppléant.

178. 4° Les fonctions de maître des requêtes au conseil d'État en service ordinaire (arrêté 23 avril 1833); mais il en est autrement de celles de maître des requêtes en service extraordinaire, attendu que ces dernières fonctions sont gratuites et purement honorifiques (arrêtés 16 juill. 1833 et 29 janv. 1839).

Les ministres avec ou sans portefeuille, les conseillers et président du conseil d'État nous semblent devoir être compris dans l'incompatibilité, encore bien qu'en raison de ce que la justice n'est pas déléguée aux conseillers d'État, et qu'ils n'émettent que de simples avis, on puisse dire, à la rigueur, qu'ils ne remplissent pas les fonctions de juges. On sait qu'en fait il est presque inouï que les avis du contentieux ne soient pas suivis par le gouvernement. — On doit leur assimiler les auditeurs de première classe, car ils reçoivent un traitement, mais non ceux de deuxième classe auxquels il n'en est pas accordé, et qui ne remplissent qu'un noviciat à l'instar des juges suppléants. — Les conseillers maîtres, présidents, procureur général et référendaire à la cour des comptes, même les conseillers de préfecture (V. cependant n° 208), les préfets, les sous-préfets, etc., etc., doivent, suivant nous, être compris dans l'incompatibilité temporaire.

179. 5° Les fonctions de chef de bureau au ministère de la justice (arrêté 1er déc. 1840). Il y a toutefois exception, comme nous le verrons bientôt, en faveur des emplois supérieurs du ministère de la justice, exception qui repose sans doute sur la double considération et d'une plus grande indépendance, laquelle permet en quelque sorte à ces derniers l'exercice réel de la profession d'avocat, et des travaux dont ils sont chargés, travaux d'un ordre élevé et infiniment propres à compléter les études scolaires (V. n° 202 et 203). — Quant à l'état de dépendance où ils peuvent être, et au salaire ou appointements qu'ils reçoivent de l'état, ces circonstances ne fournissent qu'un argument qui a paru au conseil de l'ordre de Paris devoir céder devant les considérations plus graves qu'on vient de relever et qu'on ne trouve point dans la plupart des situations qui vont suivre.

180. 6° La qualité d'attaché au ministère de l'intérieur, bien que l'aspirant ne reçoive aucun traitement, attendu que cette position dépendante est contraire à la dignité de l'avocat, et que d'ailleurs elle ne lui permet pas, s'il demande le stage, de se livrer avec assiduité aux études exigées pendant ce temps d'épreuve (arrêté 11 mai 1841). — Cette solution est rigoureuse; la qualité d'attaché non rétribué, outre qu'elle ne place pas l'avocat dans l'état d'une dépendance assez grande pour entraîner l'incompatibilité, offre pour ainsi dire le seul moyen de perfectionner les études administratives que le programme des cours rend obligatoires et auxquelles la pratique fournit un indispensable complément.

181. 7° Les fonctions de référendaire au sceau, « attendu qu'elles donnent lieu à un travail salarié. » — Peu importe que le réclamant, omis au tableau de l'ordre, sur lequel il était inscrit depuis quatorze ans, ait succédé à son père et qu'il soit dans l'intention de se démettre de sa fonction de référendaire (arrêtés 15 fév. 1838 et du mois de mars 1841).

182. 8° La qualité de professeur ou même de proviseur dans un collége royal (arrêté 27 nov. 1832; Conf. arrêtés 28 déc. 1825 et 7 fév. 1838); celle de professeur de langue française ou de langue ancienne et de mathématiques, soit que l'enseignement ait lieu au domicile même des élèves (arrêtés 6 déc. 1821 et 11 juin 1833), soit qu'il ait lieu chez le professeur lui-même (arrêté 14 fév. 1838, V. M. Mollot, p. 303, n° 119). Nous verrons plus bas que l'incompatibilité n'existe pas entre la profession d'avocat et l'enseignement du droit. — Cela nous paraît trop général, et trop rigoureux à l'égard des professeurs non titulaires qui consacreraient une partie de leurs loisirs à l'enseignement de la philosophie, de la littérature ou des hautes sciences.

183. 9° La profession d'avocat à la cour de cassation (arrêtés 12 mars et 18 juin 1833).

184. 10° Les fonctions de chef de bureau au ministère de la guerre (arrêtés 31 janv. 1838 et 3 déc. 1839).

185. 11° L'emploi de chef de la division du commerce, des approvisionnements et de la navigation à la préfecture de police (arrêté 28 janv. 1830).

186. 12° Les fonctions de secrétaire de la chambre des avoués (arrêté 4 avril 1838).

187. 13° Les fonctions d'huissier de la chambre du roi (arrêté 23 mai 1829).

188. 14° L'emploi de clerc d'avoué ou de notaire, que le clerc soit ou non gradué et appointé. Cela résulte des décisions nombreuses qui ont fait perdre ou simplement proroger le stage pour cette cause.

189. 15° Celles d'employé au ministère des finances (arrêtés 11 déc. 1828 et 14 janv. 1830).

190. 16° L'état militaire (arrêté 8 mars 1831); c'est aussi ce qu'exprime la lettre du bâtonnier reproduite sous le n° 181. — Les militaires en retraite ou réformés ne doivent pas, suivant nous, être placés dans l'incompatibilité.

191. 17° Les fonctions de directeur de la caisse d'épargne (arrêté mois de décembre 1837).

192. 18° La qualité de sous-secrétaire de commandement de la reine (arrêté 12 mars 1833).

193. 19° Celle de secrétaire général du conseil d'administration du mont de piété (arrêté 10 janv. 1828) ou d'associé d'un commissionnaire au mont de piété (arrêté 6 août 1833).

194. 20° La qualité de secrétaire rétribué d'une chambre de commerce et toutes fonctions analogues, telles que celles de secrétaire de sous-préfecture, de mairie, d'hospices ou bureaux de bienfaisance (Douai, 31 juillet 1843) (1). — Il en est ainsi de

(1) *Espèce :* — (Fontemoing C. avocats de Dunkerque.) — Le sieur Fontemoing, secrétaire de la chambre du commerce de la ville de Dunkerque, avait formé une demande d'inscription au tableau de l'ordre des avocats près le tribunal de première instance de cette ville. Mais le conseil de discipline de l'ordre a rejeté cette demande par une délibération ainsi conçue :

« Le conseil, considérant que M. Fontemoing aîné remplit les fonctions rétribuées de secrétaire de la chambre de commerce de Dunkerque; — Que, quelque honorables que soient ces fonctions, comme toutes celles qui supposent nécessairement, de la part du titulaire, instruction et probité, elles n'en constituent pas moins un emploi essentiellement précaire et subalterne, incompatible, dès lors, avec la dignité et la complète indépendance inhérente à la profession d'avocat; — Que cet emploi salarié est d'autant plus précaire qu'il n'est conféré ni par le gouvernement ni par aucune des autorités de la hiérarchie administrative; que le secrétaire ne tient sa nomination que de la chambre elle-même, qui peut à volonté remplacer le titulaire, ou supprimer l'emploi, selon qu'il lui conviendrait de modifier l'organisation de ses bureaux; — Que les appointements actuellement fixés à 1,200 fr. sont réglés par la chambre de commerce, qui peut en hausser ou en baisser le chiffre, eu égard aux ressources qu'elle aurait à sa disposition; qu'elle serait libre, ainsi qu'elle l'a fait, pendant plusieurs années, de conférer les fonctions de secrétaire à l'un de ses membres qui pourrait ne point exiger de rétribution pour s'en acquitter; — Que, sous le rapport de la stabilité de sa position, le secrétaire de la chambre de commerce, qui est, non un fonctionnaire public, mais un simple employé, est loin d'avoir les mêmes garanties que les plus humbles fonctionnaires de l'État, dont la position est protégée par l'ordonnance ou l'arrêté qui les nomme, par leur investiture, par le serment qu'ils sont tenus de prêter, dont les appointements ou les salaires sont déterminés par la loi; que, lors même qu'ils sont révocables, ils ne peuvent être révoqués sans que l'autorité qui les révoque ait à rendre compte des motifs de leur révocation, ou, dans une sphère plus élevée, à encourir une responsabilité constitutionnelle; que cette révocation est toujours un acte de la puissance publique, commandé à celui qui l'exerce par l'intérêt public, tandis qu'entre la chambre de commerce qui choisit son secrétaire et celui qui accepte cet emploi, il n'y a qu'un engagement privé qui n'a d'autre lien que la volonté des parties, et d'autre durée que celle qui résulte de leurs convenances réciproques; — Que, dans un emploi de cette nature, l'indépendance de l'homme doit nécessairement souffrir de cette précarité d'une position livrée ainsi tout entière à la discrétion sans contrôle de ceux qui l'emploient; — Que cette indépendance est encore plus gravement atteinte par l'exercice même des fonctions de secrétaire, fonctions

Digitized by Google

toutes les fonctions qui absorbent tout le temps de l'avocat, le mettent dans l'impossibilité absolue d'exercer sa profession et lui donnent une position sociale incompatible avec cette profession. L'avocat qui accepte ces fonctions, lorsqu'il est inscrit au tableau, doit en être rayé (Orléans, 19 av. 1845, aff. H... D. P. 47.2. 8).

195. 21° L'exploitation d'un brevet de maître de poste. C'est ce qu'établit un arrêté du 12 mars 1833; toutefois, un arrêté ultérieur du 26 mars a maintenu le nom de l'avocat au tableau, à la condition que le demandeur établirait : 1° qu'il avait été chargé de se faire investir du brevet temporairement pour sauver une créance considérable; 2° que depuis il avait cédé le brevet.—V. M. Mollot, p. 302, et la note.

196. 22° Les fonctions d'administrateur d'une société anonyme, telles qu'elles sont définies par le code de commerce (arrêté 9 août 1838).

197. 23° La qualité de mandataire dans le conseil d'administration d'un chemin de fer (arrêté 15 janv. 1833).

198. 24° La qualité de gérant dans une manufacture, ou de commis intéressé chez un négociant (arrêtés 27 août 1818 et 1er avril 1830), et celle de syndic salarié dans une faillite (arrêté 1er mai 1837).

199. 25° La qualité de directeur-gérant de l'école industrielle de Charonne (arrêté 17 fév. 1835).

200. 26° La qualité de mari d'une femme commune en biens et tenant un pensionnat; ce qui le soumet à toutes les conséquences irritantes et commerciales des engagements contractés envers les fournisseurs de la pension (arrêtés 10 et 17 nov. 1813 et 1er mars 1827).

201. Nous avons eu à signaler, dans tout ce qui précède, des décisions qui ont proclamé l'incompatibilité entre certaines fonc-

---

évidemment subalternes et qui le placent dans un état de dépendance absolue envers la chambre de commerce et le président de cette chambre; — Qu'en effet, si l'on mesure l'importance des fonctions de secrétaire de la chambre de commerce, non à la hauteur de la mission conférée à cette institution et des intérêts qu'elle est chargée de défendre, mais d'après la nature des devoirs prescrits au secrétaire dans le cercle de ses attributions obligées, il faut reconnaître que ces fonctions sont toutes passives; qu'aucune initiative ne lui est dévolue; que la chambre de commerce étant plutôt un corps délibérant, une assemblée consultative, qu'une administration chargée d'un service public, son secrétaire n'a pas même cette spontanéité d'action ou de direction dont l'urgence investit souvent, dans les détails d'un service quotidien, les secrétaires de sous-préfecture et de mairie; qu'il est tenu en tout et toujours de se conformer aux ordres et instructions de la chambre et du président, soit pour la rédaction des procès-verbaux, soit pour la partie de la correspondance que le président ne se réserve pas, soit pour les convocations et circulaires; qu'en un mot, il est tenu d'être constamment à la disposition du président pour tout ce qui peut concerner l'expédition des affaires;

» Que, sans doute, lorsque le secrétaire sera, comme dans l'espèce, un homme d'une capacité réelle et d'une expérience éclairée, il arrivera souvent, par le seul effet de son mérite personnel et la juste appréciation qu'en fera la chambre, à franchir les limites de ses attributions obligées, et à s'élever jusqu'à la collaboration; mais que cette extension tout officieuse, cette transformation anormale et tout à fait accidentelle des fonctions de secrétaire, n'est qu'une tolérance qui peut cesser d'un moment à l'autre, qui ne change point le caractère officiel de l'emploi, et qui n'en laisse pas moins subsister toutes les obligations essentielles, tous les devoirs de position, à la stricte observance desquels le secrétaire peut être rappelé à la moindre dissidence qui surviendrait entre un des membres de la chambre et lui; — Que son indépendance est d'autant plus enchaînée, que de l'accomplissement de tous les devoirs que ses fonctions lui imposent dépend la conservation des appointements qui y sont attachés; — Que les fonctions de secrétaire de la chambre de commerce étant ainsi nettement caractérisées, il est facile de repousser l'application qu'on voudrait faire à l'espèce d'un arrêt de la cour royale de Toulouse du 21 déc. 1840, qui déclare compatibles avec la profession d'avocat les fonctions de conseiller de préfecture; — Que, sans examiner si la cour royale de Toulouse a fait ou non une juste application de l'art. 42 de l'ordonn. royale du 20 nov. 1822, soit en refusant d'assimiler les fonctions de conseiller de préfecture à celles des magistrats de l'ordre judiciaire, en ce qui concerne l'incompatibilité qui peut en résulter avec la profession d'avocat, soit en considérant ces fonctions comme ne constituant pas un emploi à gages, il est hors de doute que les conseillers de préfecture sont des fonctionnaires publics d'un ordre élevé, des magistrats administratifs dont les devoirs se concilient peut-être difficilement avec ceux de la profession d'avocat, mais qui, investis d'une juridiction étendue, agissent librement, dans la sphère de leurs attributions, et dont la position ne peut être comparée, sous aucun rapport, avec l'emploi précaire et subalterne de secrétaire privé de la chambre de commerce; — Que c'est évidemment à des emplois de cette nature que s'applique le n° 4 de l'art. 42 de l'ordonnance royale précitée; — Que, quoi qu'en ait dit la cour royale de Toulouse, ces expressions emplois à gages ne s'appliquent pas nécessairement à des emplois qui entraînent l'idée de domesticité; qu'on ne saurait prêter à l'auteur de l'ordonn. de 1822, qui proclamait hautement la noblesse et la dignité de la profession d'avocat et qui rendait pleine justice au sentiment de délicatesse dont le barreau s'est toujours montré animé, l'injurieuse pensée que, sans une prohibition formelle, l'ordre des avocats pourrait ouvrir ses rangs à des individus retenus dans des liens d'une sujétion domestique quelconque; mais qu'il était au contraire d'une sage prévision conforme aux inspirations de ce même sentiment de délicatesse, d'interdire l'accès du barreau aux titulaires de certains emplois qui, sans entacher en aucune manière le caractère de l'homme, sans donner lieu à aucune dépréciation de ses facultés, enchaînent néanmoins sa volonté, donnent à d'autres le droit de disposer de son temps, et le soumettent à des obligations personnelles, à des devoirs de subordination auxquels il est tenu de se conformer sous peine d'encourir une réprimande ou de perdre un emploi plus ou moins lucratif;

» Que l'incompatibilité des fonctions de secrétaire rétribué d'une chambre de commerce résulte donc de l'esprit et de la lettre de l'art. 42 de l'ordonnance royale de 1822; — Qu'il en serait de même de toutes fonctions analogues, telles que celles de secrétaire de sous-préfecture, secrétaire de mairie, secrétaire des hospices ou bureaux de bienfaisance, etc.; — Que si, en fait de secrétaires, l'art. 42 ne désigne nommément que les secrétaires généraux de préfecture, ce n'est point que leurs fonctions soient considérées comme subalternes, c'est qu'ils sont frappés d'incompatibilité, comme administrateurs chargés de la direction d'un service public, et au même titre que les préfets et sous-préfets compris, avec eux, dans la disposition du § 3; c'est donc une incompatibilité d'une autre nature que celle qui est établie dans le § 4, et l'on serait mal fondé à repousser cette dernière par la maxime : *Inclusio unius est exclusio alterius;* — Que les principes qui viennent d'être rappelés sont de tradition immémoriale dans l'ordre des avocats; que la profession d'avocat a toujours été considérée comme incompatible avec toute profession ou tout emploi qui peut faire l'occupation principale d'un citoyen, avec les charges érigées en titre d'office, avec les places qui rendent subalterne et auxquelles sont attachés des gages (Nouveau Denisart, v° Avocat; Carré, Lois de la compétence, 184); — Que cette incompatibilité est fondée surtout sur ce que l'avocat ne devant jamais accepter, dans l'exercice de sa profession, qu'une responsabilité morale, ne devant prendre d'autres engagements que ceux que lui imposent l'honneur et la délicatesse, doit par cela même s'imposer des obligations plus rigoureuses, des devoirs plus étroits que ceux qui lient les autres citoyens entre eux; — Que, pour préserver de toute atteinte l'immunité de son sacerdoce, il doit s'abstenir avec soin de tout ce qui pourrait l'exposer à une responsabilité matérielle, à une action contre sa personne, à la crainte de compromettre ses intérêts, en subordonnant aux devoirs de sa profession l'accomplissement de certains devoirs étrangers; — Qu'il y a donc incompatibilité manifeste entre sa profession et tout emploi qui entraînerait pour lui l'une ou l'autre de ces conséquences; — Que le conseil éprouve un regret douloureux à faire l'application de ce principe à un confrère qu'il aurait été heureux de voir reprendre au barreau la place qu'il y avait occupée avec distinction pendant plusieurs années, qui, par son talent et par son caractère, avait su conquérir, comme il a conservé l'estime et l'affection de tous ses confrères; — Que si l'incompatibilité de l'emploi pouvait être effacée par le mérite et le caractère honorable du titulaire, nul n'aurait assurément plus de droits à cette exception que M. Fontemoing; mais que le conseil ne pourrait, sans manquer à sa mission, faire prévaloir aucune exception ou considération personnelle sur les principes conservateurs de la dignité de la profession d'avocat et des prérogatives de l'ordre qu'il est chargé de défendre; — Par ces motifs, dit qu'il y a incompatibilité entre les fonctions rétribuées de secrétaire de la chambre de commerce de Dunkerque et la profession d'avocat; — En conséquence, déclare qu'il n'y a lieu d'admettre M. Fontemoing aîné au tableau des avocats près ce siége, aussi longtemps qu'il conservera lesdites fonctions. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Attendu que l'appelant est secrétaire de la chambre du commerce de Dunkerque et reçoit à ce titre une rétribution annuelle de 1,200 fr.; — Que cet emploi rétribué qui le met, vis-à-vis de la chambre et plus particulièrement du président, dans une position précaire et subalterne, et l'oblige à rédiger des délibérations auxquelles il n'a pas droit de concourir, et qui peuvent être en opposition avec ses convictions personnelles, lui impose des devoirs de subordination contraires à la dignité et à l'indépendance de la profession d'avocat; — Que, dès lors, et quelles que soient d'ailleurs les qualités qui distinguent l'appelant, le conseil de discipline de l'ordre des avocats près le tribunal civil de Dunkerque a dû refuser de l'inscrire au tableau de l'ordre, tant qu'il conserverait cet emploi; — Adoptant, au surplus, les motifs de la décision attaquée, met l'appellation au néant; ordonne que la décision dont est appel sortira effet, etc.

Du 31 juill. 1843.-C. de Douai, ch. réun.-MM. Gosse de Gorre, pr.-Roulland, pr. gén.-Roty et Dumon, av.

Digitized by Google

tions et la profession d'avocat. Il nous reste, pour compléter notre énumération, à signaler les fonctions que la jurisprudence n'a pas considérées comme incompatibles. A cet égard encore, il serait difficile de présenter une énumération complète : nous ferons connaître, comme dans la catégorie qui précède, les décisions principales; leur rapprochement de celles que nous avons déjà indiquées suffira pour qu'on puisse déterminer l'esprit dans lequel a été appliqué le principe des incompatibilités, et se fixer sur le parti à prendre dans les diverses hypothèses qui peuvent se présenter

202. On a considéré comme compatibles avec la profession d'avocat : 1° Les fonctions de garde des sceaux et de secrétaire général au ministère de la justice. Cela résulte d'un arrêté du 19 nov. 1839, par lequel le conseil de l'ordre des avocats de Paris a maintenu sur le tableau M. Teste, alors garde des sceaux, et M. Boudet, alors secrétaire général au ministère de la justice. Toutefois, un arrêté du 5 janv. 1831 avait établi sur ce point un précédent contraire. M. Mollot, qui cite ces décisions diverses, approuve avec raison la jurisprudence qui a été suivie au sujet de MM. Teste et Boudet, « d'autant plus, dit-il, qu'avant 1830 elle existait. M. Roy, devenu ministre des finances, avait été maintenu sur le tableau. De même, les employés supérieurs de la justice étaient conservés au tableau à cause de l'affinité de leurs travaux avec ceux des avocats. » (V. M. Mollot, p. 315, n° 135, et la note.) — V. cependant n° 178.

203. 2° Les fonctions de directeur des affaires civiles au ministère de la justice. Cela résulte de l'arrêté du 24 nov. 1840 qui a maintenu M. Duvergier au tableau.

204. 3° Les fonctions de juge suppléant près le tribunal de la Seine. — Il ne pouvait y avoir de doute, avant la loi de 1841, que relativement aux juges suppléants près de ce tribunal, par la considération qu'un traitement était attaché à ces fonctions. Partout ailleurs, les fonctions de juge suppléant ne donnaient droit à aucun traitement; et dès lors il n'y avait aucun motif pour déclarer ces fonctions incompatibles avec la profession d'avocat. Aussi voit-on que l'ordonnance de 1822, en disant que la profession d'avocat est incompatible avec toutes les fonctions de l'ordre judiciaire, réserve expressément celles de juge suppléant. C'est cette exception qui avait été étendue aux juges suppléants près le tribunal de la Seine, nonobstant le traitement auquel ils avaient droit, avant la loi de 1841 (arrêté 23 nov. 1824 et 5 janv. 1831). Depuis cette loi, il ne saurait plus y avoir le moindre doute, puisque, d'après elle, les juges suppléants près le tribunal de la Seine, comme ceux qui sont attachés aux autres tribunaux, ne reçoivent plus aucun traitement.

205. 4° Les fonctions de suppléant près d'une justice de paix (arrêté 20 nov. 1816).

206. 5° L'emploi de surnuméraire au ministère de la justice. La solution contraire avait été consacrée par deux arrêtés des 1er fév. 1831 et 12 av. 1832. Mais le conseil de l'ordre des avocats de Paris est revenu sur cette jurisprudence par un arrêté ultérieur que cite M. Mollot, p. 317, n° 140, sans en donner la date précise. — V. en ce sens n° 180.

207. 6° Il en est ainsi, comme nous l'avons dit *suprà*, des fonctions de maître des requêtes *en service extraordinaire* (V. n° 188). — La raison de décider est ici que ces fonctions sont gratuites : la solution s'applique donc, par identité de motifs, aux fonctions de conseiller d'État en service extraordinaire et des auditeurs de 1re classe au conseil d'État. Le contraire avait été décidé cependant par arrêté du 16 juillet 1833. Mais cette jurisprudence a été réformée plus tard (arrêté 29 janv. 1839).

208. 7° Les fonctions de conseiller de préfecture (arrêté 22 déc. 1840). — Toutefois, il y a, sur ce point, une grave controverse. M. Bioche, v° Avocat, n° 96, enseigne que, quoiqu'il y ait des exemples de cumul de la profession d'avocat avec les fonctions de conseiller de préfecture, ce cumul semble illégal, les conseillers de préfecture étant de véritables juges dans l'ordre administratif. Tel est aussi l'avis de M. Ph. Dupin, qui se fonde, tant sur la nature judiciaire des fonctions que sur le traitement qui y est attaché (Encycl., v° Avocat, n° 43). La doctrine contraire a été cependant plus généralement adoptée. Elle repose sur ce que l'on ne peut exclure du tableau, sous prétexte d'incompatibilité, que les personnes dont les fonctions rentrent dans les catégories indiquées par l'art. 42 de l'ordonnance de 1822; et de plus, sur la considération que le travail du conseiller de préfecture peut très-bien se concilier, dans les départements surtout, avec l'exercice de la profession d'avocat. — V. en ce sens MM. Mollot, p. 317, n° 143, et la note; A. Dalloz, Dict. gén., n° 58; Carré, Comp., n° 84.

Telle est aussi la jurisprudence des cours royales. Il a été jugé en effet que l'exercice de la profession d'avocat n'est pas incompatible avec les fonctions de conseiller de préfecture (Toulouse, 21 déc. 1840 et 2 janv. 1843) (1). — Mais cette jurisprudence ou plutôt cet usage, qui est sans inconvénient, est contraire à ce que nous disons nos 164 et 178.

209. 8° Le titre d'avoué *honoraire* (arrêté du 3 juin 1834).

---

(1) 1re *Espèce* : — (Tajan, etc. C. cons. de l'ord. des avoc. de Toulouse.) — 12 nov. 1840, une délibération prise par le conseil de l'ordre des avocats de Toulouse décide en ces termes l'incompatibilité existant entre les fonctions d'avocat et celles de membre du conseil de préfecture : « Considérant que l'exercice de la profession d'avocat est incompatible avec toute profession ou tout emploi qui peut faire l'occupation principale d'un citoyen, avec les charges érigées en titre d'offices, avec les places qui rendent subalterne et auxquelles sont attachés des gages; la raison de cette incompatibilité est dans le besoin d'une complète indépendance et dans la nécessité qu'un homme qui annonce vouloir se livrer à la défense de ses concitoyens puisse réellement leur donner tout le temps que la défense de leurs droits exige (Nouveau Denisart, v° Avocat); — Que ces principes, en vigueur sous l'ancienne législation, n'ont pas cessé de l'être sous la nouvelle; que, d'après l'art. 18 du décret du 14 déc. 1810, comme d'après l'art. 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, la profession d'avocat est incompatible 1° avec toutes les places de l'ordre judiciaire, excepté celle de suppléant; — 2° avec les fonctions de préfet, de sous-préfet et de secrétaire général de préfecture; — 3° avec celles de notaire et d'avoué; — 4° avec les emplois à gage et ceux d'agent comptable; — 5° avec toute espèce de négoce; — Considérant que, pour décider s'il y a incompatibilité entre la profession d'avocat et les fonctions de conseiller de préfecture, il faut non-seulement consulter la lettre du décret de 1810 et de l'ordonnance de 1822, mais encore leur esprit, pour en déterminer la véritable portée et le but; que, dès lors, sous ce double rapport, il convient d'examiner ces dispositions réglementaires et jusqu'à présent constitutives de l'ordre des avocats; — Considérant que, si les conseillers de préfecture peuvent ne pas être rigoureusement compris dans le § 1 des articles prémentionnés, attendu qu'ils ne font pas partie de l'ordre judiciaire, c'est moins au texte de cette disposition qu'il faut s'en tenir qu'au sens naturel qu'il présente et aux véritables principes qu'il consacre. La profession d'avocat a été toujours indépendante des fonctions de juge, et dans un autre ordre de juridiction, un conseiller de préfecture est investi du pouvoir de juger. Ses décisions sont de véritables jugements; elles doivent, comme toutes les décisions judiciaires, être motivées. Les conseils de préfecture ne peuvent pas rapporter leurs jugements. A tous ces caractères on reconnaît la puissance et la plénitude du pouvoir de juger. Dans leurs attributions se trouvent en outre des points de contestation tellement semblables à ceux dont le pouvoir judiciaire ordinaire se trouve investi, que la différence ou les nuances qui les distinguent ne peuvent être déterminées que par l'autorité supérieure. Il est impossible, dans cette similitude de devoirs et de puissance attribuée aux juges administratifs et aux juges ordinaires, de ne pas trouver une analogie complète qui rend les fonctions des uns et des autres incompatibles avec la profession d'avocat. On peut même dire que c'est à raison de cette similitude que les conseillers de préfecture n'ont pas été nommément désignés dans le décret et dans l'ordonnance, non plus que les conseillers et maîtres des requêtes au conseil d'État et à la cour des comptes, et qu'on n'y parle que des préfets, sous-préfets et secrétaires généraux dont les attributions consistent principalement dans les devoirs et dans les détails de l'administration. Aussi l'illégalité du cumul de la profession d'avocat avec les fonctions de conseiller de préfecture est-elle généralement reconnue par tous les auteurs qui ont eu à s'occuper de la question et érigée presque en point de doctrine; — Considérant que, si les conseillers de préfecture ne se trouvent pas compris dans le § 1 des art. 18 et 42 du décret et de l'ordonnance, il est impossible du moins qu'ils ne tombent pas dans la généralité des dispositions du § 4 qui déclare l'incompatibilité de la profession d'avocat avec les emplois à gage. Sans discourir inutilement sur les mots, et ne les considérant que dans leur véritable acception, il est évident que le mot *emploi* n'est que la signification de l'occupation d'une personne, et que dans le sens légal le mot emploi ne saurait admettre de distinction. On peut en dire autant du mot gage qui ne doit pas être pris dans une basse acception : c'est une expression générique qui s'attache au payement que l'État fait annuellement aux divers fonctionnaires, parmi lesquels sont compris les officiers de justice comme ceux d'administration. D'où il suit qu'un con-

Digitized by Google

Mais jusqu'à cet arrêté, le conseil de l'ordre des avocats de Paris avait tenu constamment que les avoués honoraires, conservant un titre incompatible avec celui d'avocat et même le droit de voter, sur certaines questions, dans la chambre de leur ancienne compagnie, devaient opter entre la qualité d'avoués honoraires et le tableau des avocats ou même le stage. — V. M. Mollot, p. 318, n° 144 et la note.

M. Joye étend même le principe posé dans la nouvelle jurisprudence du conseil aux magistrats honoraires, lesquels, d'après l'auteur de l'Almanach de la magistrature et du barreau, p. 160, pourraient être en même temps avocats.

210. 9° Le travail dans le cabinet d'un avocat à la cour de cassation, même avec honoraires fixes. —V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 319, n° 145.

211. 10° Les fonctions de professeur en droit. C'est là un point qui a été établi, dans l'ancien droit, par un arrêt du parlement de Paris, et que la jurisprudence nouvelle a également consacré. Il se justifie d'ailleurs par l'analogie des travaux et par les liens intimes qui unissent la profession d'avocat à la fonction de professeur de droit (V. conf. M. Philippe Dupin, *loc. cit.*, n° 44). — Au reste, cela a été établi dans la lettre du bâtonnier de Paris reproduite sous le n° 199. Ajoutons seulement que le bénéfice de la solution n'appartient pas seulement au *professeur de droit civil*, comme cela paraît résulter des termes de cette lettre, mais bien à tous ceux qui enseignent les diverses branches du droit; la raison de décider est, en effet, la même pour tous.

La règle a été étendue même à l'avocat qui fait un cours de droit commercial, encore que ses auditeurs lui donnent des honoraires (arrêté 22 janv. 1833), à celui qui fait un cours dans un établissement spécial créé sous le nom d'école pratique de procédure civile (arrêté 12 fév. 1833), et même à ceux qui donnent des répétitions de droit (mêmes arrêtés).

212. 11° La qualité de rédacteur en chef ou subordonné d'un journal. Plusieurs journaux, soit politiques, soit judiciaires, ont pour rédacteurs en chef des hommes honorables et distingués dont le nom est inscrit au tableau. Mais la qualité de gérant responsable d'un journal quotidien est une cause d'incompatibilité; seulement un délai suffisant peut être accordé à l'avocat pour qu'il opte, et se démette des fonctions incompatibles (arrêté du 11 fév. 1830; Conf. arrêtés des 20 août 1818, 7 mai 1829 et ... mai 1841).—Ces arrêtés sont rapportés par M. Mollot, p. 305, n° 122.

213. 12° Il est, du reste, évident qu'aucune sorte d'incompatibilité ne peut exister entre la profession d'avocat et la qualité d'auteur d'ouvrages, de revues ou de recueils mensuels et consacrés aux lettres, aux sciences et aux arts; et cela, alors même que l'auteur conserverait la propriété de son ouvrage et le ferait vendre, comme il en a le droit, ainsi que cela est généralement reconnu et que nous l'avons établi v° Acte de commerce. L'auteur qui vend son propre ouvrage ne fait pas plus un acte de commerce que le propriétaire qui vend la récolte de son domaine. Aussi ne s'est-il jamais élevé de doute à cet égard.

SECT. 4. — *Des droits et des devoirs des avocats.*

214. La profession d'avocat ne donne plus la noblesse de caste comme anciennement (V. Dareau, Rép., § 9); mais quand elle est exercée avec honneur, avec distinction, elle appelle sur l'avocat une noblesse bien autrement honorable, celle qui résulte de l'estime et de la considération publiques, témoignage libre et spontané que la raison a toujours mis au-dessus de toutes les distinctions nobiliaires. — L'avocat arrive à cette distinction par la rigueur qu'il met à l'accomplissement des devoirs que sa profession lui impose autant que par le soin qu'il apporte à exercer les droits attachés à cette profession. — Mais quels sont ces droits et quels sont ces devoirs? C'est ce que nous avons à déterminer dans la présente section. Pour exposer convenablement les observations qui se rattachent à ces questions importantes, nous traiterons séparément : 1° des droits et priviléges de l'avocat; 2° de ses devoirs et de sa responsabilité.

ART. 1. — *Droits et priviléges des avocats.*

215. Aujourd'hui cette profession n'exempte plus des charges publiques, Rép., § 10. Il a été jugé, dans ce sens, que les avocats ne sont pas dispensés du service de la garde nationale (Crim. rej., 31 déc. 1841, aff. Jeandel, V. Garde nationale). — Si, dans le temps où l'abus des priviléges s'infiltrait dans toutes les parties de la société, l'exemption des charges publiques a existé en faveur des avocats, on voit qu'ils ont dû y attacher peu de prix, car elle n'est pas expressément consacrée par les lois; elle s'est établie comme par le consentement tacite : c'est une sorte de libéralité que faisait la patrie à des hommes dont la vie, toujours vouée à la défense de ses droits alors si souvent méconnus, était presque la seule qui, dans ces temps de privilége, de féodalité, ne lui fût point onéreuse.

216. Aujourd'hui les avocats ne sont, sous ce rapport, exemptés que de la patente. Le ministre des finances avait cependant tenté de les y soumettre en 1834; mais ce projet n'eut pas de suite, et depuis, la nécessité a été reconnue de maintenir à cet égard l'ancien état des choses. — V. Patente.

---

seiller de préfecture, fonctionnaire ou employé à gages, est nécessairement placé dans les cas d'incompatibilité que le décret et l'ordonnance ont voulu prévenir; il est écrit partout, et c'est un principe fondamental pour l'ordre des avocats, qu'ils ne peuvent, comme fonctionnaires, recevoir un salaire ou traitement qui ne peut qu'altérer leur indépendance; — Que c'est d'autant plus le cas de reconnaître cette incompatibilité, que les fonctions de conseiller de préfecture sont permanentes, et qu'elles suffisent pour faire l'occupation capitale d'un homme; que l'on ne peut en même temps plaider et juger sans s'exposer à manquer aux devoirs de l'une ou de l'autre profession qu'on veut cumuler; — Considérant que la révision du tableau de l'ordre est annuelle, et que les décisions du conseil ne peuvent établir aucun droit acquis dans les questions de formation du tableau; que, d'un autre côté, le silence ou la tolérance ne peuvent pas être considérés comme la reconnaissance d'un droit ou d'une faculté que les règlements ou la discipline de l'ordre ne consacrent pas; — Considérant que les membres inscrits sur le tableau ayant pu croire que leurs fonctions n'étaient pas incompatibles avec celles de conseiller de préfecture, le conseil peut espérer qu'ils ne renonceront pas à leur titre d'avocat, et qu'ils feront une option qui laissera au conseil le droit de les maintenir sur la tableau. — Par ces motifs, le conseil arrête : — 1° Il y a incompatibilité entre l'exercice de la profession d'avocat et les fonctions de conseiller de préfecture; — 2° M. le bâtonnier est invité à écrire à MM. Tajan Burgalas et Alexandre Fourtanier, conseillers de préfecture, pour leur donner avis de la délibération du conseil, et pour leur annoncer qu'ils ont quinze jours, à partir de la communication qui leur sera donnée par M. le bâtonnier, pour opter entre les fonctions qu'ils exercent et la profession d'avocat, et qu'à défaut d'option, leur nom cessera d'être porté sur le tableau de l'ordre. »

Mes Tajan et Fourtanier défèrent cette délibération à la cour. — Le conseil de l'ordre oppose une fin de non-recevoir tirée de ce que les décisions du conseil de discipline sont sans appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en règle générale, que l'appel est de droit commun; qu'il est recevable à moins d'une disposition formelle qui l'interdise; que dans l'espèce, la non-recevabilité de ce recours interjeté par les appelants ne résulte d'aucun texte de loi; — Attendu, au fond, que c'est en substituant aux termes précis et absolus de l'art. 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 des interprétations et des analogies, que le conseil de discipline de l'ordre des avocats essaye d'établir l'incompatibilité entre les fonctions de conseiller de préfecture et la profession d'avocat; l'ordonnance de 1822, en effet, ne déclare les fonctions d'avocat incompatibles qu'avec celles de l'ordre judiciaire, et si le législateur eût voulu l'établir avec des fonctions de conseiller de préfecture, ou de juge de l'ordre administratif, il l'aurait exprimé sans doute, comme il l'a prononcé pour les secrétaires généraux de préfecture, alors qu'il réunissait toutes les incompatibilités; — Attendu que la même ordonnance, par sentiment de la noblesse de la profession d'avocat, n'a pas voulu qu'on pût la ravaler par l'exercice des emplois à gages; qu'il ressort de ces expressions mêmes qu'elle ne s'appliquent qu'à des emplois qui entraînent l'idée de domesticité, et non aux rétributions ou traitements que reçoivent honorablement de l'État tous les fonctionnaires publics; — Attendu que les incompatibilités doivent être restreintes dans le cercle que la loi a tracé, et que le conseil de discipline de l'ordre des avocats ne pouvait pas l'étendre en imposant à Mes Tajan et Fourtanier l'obligation de renoncer dans la quinzaine à la qualité de conseillers de préfecture, leur déclarant qu'à défaut, ils seraient rayés du tableau de l'ordre des avocats; — Recevant l'appel, réformant, ordonne le maintien sur le tableau des noms de Mes Tajan et Fourtanier, etc.

Du 21 déc. 1840.-C. de Toulouse, ch. réun.

2° *Espèce :* — (Ducos C. conseil de l'ordre des avocats de Toulouse.) — La question s'étant représentée, dans les mêmes termes, elle a été résolue dans le même sens par des motifs semblables à ceux de l'arrêt qui précède. — Du 2 janv. 1843.-C. de Toulouse, ch. réun.

Digitized by Google

217. Quant aux anciennes règles sur les préséances, la législation nouvelle ne les a pas consacrées. Ces préséances constituaient un droit autrefois. « Ès estats populaires, dit Laroche-Flavin, les advocats, orateurs ou harangueurs, sont les premiers en préséance et autorité. » D'après cela, on avait admis que les avocats avaient la préséance sur les docteurs en droit (arrêt du parlement du 24 nov. 1671), sur les procureurs (arrêts des 21 août 1660 et 15 juin 1688), sur les notaires (arrêts des 20 fév. 1592, 21 août 1660 et 15 juin 1688), sur les médecins (arrêt de la grand'chambre, du 1er juillet 1723), sur les substituts du procureur du roi (arrêt du 18 mars 1689), etc. Mais aujourd'hui le rang des avocats dans les cérémonies publiques n'est déterminé par aucun règlement; le décret du 24 messidor an 12 est muet à cet égard : aussi aucune place ne leur est réservée dans les cérémonies, et ils s'abstiennent toujours d'y paraître en corps.

218. Mais à défaut de ces droits auxquels les avocats devaient, comme nous l'avons dit, attacher peu de prix, et qui, par ce motif, ont été détruits par l'usage, d'autres se sont conservés qui ont une véritable importance; ils concernent la plaidoirie, la défense écrite et la consultation, les honoraires, la suppléance dans les fonctions de la magistrature. Nous traiterons de ces divers objets dans trois paragraphes distincts, et dans un quatrième, nous parlerons d'un droit d'institution plus nouvelle : nous voulons dire les droits politiques et du jury.

§ 1. — *De la plaidoirie, de la défense écrite et de la consultation.*

219. Parmi les droits les plus anciens et les plus importants de l'avocat, il faut placer la faculté dont il jouissait, dans toute sa plénitude, sous l'empire des parlements, d'aller porter partout le secours de sa parole et de ses lumières. Il suffisait à l'avocat qui voulait plaider hors de son ressort de réclamer du bâtonnier un *exeat*, qui n'était d'ailleurs jamais refusé, parce qu'il avait moins pour objet d'accorder une autorisation que de constater la qualité de celui qui se présentait comme avocat devant un tribunal étranger.

220. Mais ce privilége fut gravement compromis par les dispositions législatives qui suivirent la réorganisation de l'ordre à l'issue de la révolution française. Le décret du 14 déc. 1810 y porta une première atteinte, en exigeant que l'avocat qui voulait plaider hors du département de son tribunal se munît d'une permission du ministre de la justice. Et plus tard, l'ordonnance du 20 nov. 1822 renchérit encore. En effet, aux termes des art. 39 et 40 de cette ordonnance, les avocats inscrits aux tableaux des cours royales pouvaient seuls plaider devant elles; ils ne pouvaient plaider hors du ressort de la cour près de laquelle ils exerçaient qu'après avoir obtenu, sur l'avis du conseil de discipline, l'agrément du premier président de cette cour et l'autorisation du garde des sceaux. — Quant aux avocats attachés à un tribunal de première instance, ils ne pouvaient plaider que devant la cour d'assises et devant les autres tribunaux du même département.

221. Essentiellement contraires à l'indépendance de l'avocat et aux traditions du barreau, ces dispositions ont été, tant qu'elles ont subsisté, l'objet des plus vives attaques : il a été fait droit aux réclamations du barreau par l'ordonnance du 27 août 1830, dont l'art. 4 dispose : « Tout avocat inscrit au tableau peut plaider devant toutes les cours du royaume, sans avoir besoin d'aucune autorisation, sauf les dispositions de l'art. 295 c. inst. crim. » Aujourd'hui, aucune autorisation n'est donc plus nécessaire à l'avocat qui veut plaider devant une autre cour que celle où il est inscrit; on n'exige même plus l'*exeat* du bâtonnier comme on le faisait autrefois.

222. Cependant, toutes les dispositions limitatives contenues dans les art. 39 et 40 de l'ordonn. de 1822 ne nous semblent pas avoir été effacées par l'effet de l'art. 4 de l'ordonn. du 27 août 1830. Ainsi, nous pensons que l'art. 40, d'après lequel les avocats attachés à un tribunal de première instance ne peuvent plaider que devant la cour d'assises et devant les autres tribunaux du même ressort, n'a pas été rapporté par cette dernière ordonnance. Tel est aussi l'avis de M. Mollot, p. 217, à la note. « Si le ministère de l'avocat, dit avec raison cet auteur, se trouve restreint dans ce cas particulier, c'est parce que l'avocat n'est point inscrit au tableau d'une cour royale. L'art. 40 est une conséquence de la première disposition de l'article précédent. » En effet, la première disposition de l'art. 39 ne confère qu'aux avocats inscrits *aux tableaux des cours royales* le droit de plaider devant elles. L'art. 4 de l'ordonn. de 1830 ne dit rien de contraire à ces dispositions; on doit donc les considérer comme ayant encore force et vigueur. M. Bioche se prononce toutefois en sens contraire. — V. Dict. de proc., v° Avocat, n° 76.

223. Mais, par l'effet de l'ordonnance de 1830, l'avocat inscrit au tableau des cours royales a reçu le droit de plaider sans autorisation devant toutes les juridictions. Ainsi, il lui appartient de plaider devant les conseils de prud'hommes, les conseils de guerre, les conseils de discipline de la garde nationale, les chambres de discipline des officiers ministériels, devant les tribunaux maritimes, devant les arbitres, devant la cour des pairs, etc.; et il importe peu que le procès s'agite dans un autre ressort que celui de la cour où l'avocat est inscrit. Toutefois, en ce qui concerne la cour des pairs, il faut remarquer que les avocats de Paris, soit qu'ils appartiennent à la cour royale, soit qu'ils appartiennent à la cour de cassation, peuvent seuls être désignés d'office pour plaider (art. 1 de l'ord. du 30 mars 1835). — Ainsi encore, les avocats peuvent assister les parties dans les enquêtes qui se font devant un juge-commissaire (Rouen, 26 déc. 1827, aff. M..., V. Défense). — Ainsi, ils peuvent assister le mari cité devant la chambre du conseil pour s'expliquer sur les causes de son refus d'autoriser sa femme (Paris, 30 juin 1837, aff. Lafonta, V. Mariage).

224. Le principe qui donne droit à tout avocat inscrit au tableau d'une cour royale de plaider partout est soumis à quelques restrictions. Ainsi, nul n'est admis à plaider devant la cour des comptes; le ministère de l'avocat n'y est pas admis. — Pareillement, les avocats inscrits au tableau d'une cour royale ne peuvent pas plaider devant la cour de cassation ni devant le conseil d'État; ce droit appartient exclusivement à une corporation distincte (V. *infrà*, le chap. 2 du présent article). Cependant, en matière de grand criminel, les avocats à la cour royale peuvent être admis à plaider devant la cour de cassation.

225. En général, c'est aux avocats seuls qu'appartient le droit de plaider les causes portées aux audiences des cours royales et des tribunaux de première instance (V. le décret sur la plaidoirie devant les cours et tribunaux du 2 juillet 1812, art. 1 et 3, v° Défense). Néanmoins, il est fait exception à cette règle par l'art. 86 c. pr., dont la disposition finale est ainsi conçue : « .... Pourront les juges, procureurs généraux, avocats généraux, procureurs du roi et substituts des procureurs généraux et du roi, plaider, dans les tribunaux, leurs causes personnelles, et celles de leurs femmes, parents ou alliés en ligne directe, et de leurs pupilles. » — Ce privilége, accordé par la loi aux membres de la magistrature, a été étendu, dans la pratique, à toutes personnes. On reconnaît à chacun le droit de plaider dans sa propre cause. Les femmes y sont reçues; et il a été jugé que la cour de cassation peut admettre une femme à plaider devant elle solennellement sa propre cause en matière civile (Rej., 31 mars 1807, aff. Lacoste, V. Défense). A plus forte raison, la femme devrait-elle être admise à plaider sa propre cause devant un tribunal de première instance ou une cour royale (Carré, Compét., t. 1, p. 65).

226. Il a été fait une autre exception au droit exclusif de plaider, attribué aux avocats, en faveur des avoués. Ces officiers ministériels peuvent plaider une certaine classe d'affaires dans les tribunaux mêmes où le nombre d'avocats inscrits au tableau serait suffisant pour l'expédition des procès; et ils peuvent plaider toutes les affaires dans les résidences où le nombre des avocats ne suffirait pas (décret du 2 juill. 1812, ord. du 27 février 1822, relatifs à la plaidoirie). Mais, ainsi que nous l'avons dit dans notre historique, des difficultés nombreuses se sont élevées sur ce point : on a même contesté la légalité de cette dernière (Cass., 23 juin 1835, aff. avoués d'Apt, V. Défense); ces difficultés, que l'on ne peut considérer encore comme résolues, seront exposées au mot Défense.

227. En témoignage de la liberté de leur profession, les avocats parlent toujours la tête couverte devant quelque juridiction qu'ils soient admis à exercer leur ministère. Ce droit leur était formellement attribué par l'art. 35 du décret de 1810 et par

Digitized by Google

l'art. 12 du décret du 2 juillet 1812 (V. Défense); et si la disposition de ce décret ne se trouve point reproduite dans l'ord. de 1822, c'est que le droit existe, en vertu d'un usage toujours subsistant (V. Dareau, Rép., § 5; Carré, art. 222, p. 448). — A la cour des pairs, devant laquelle nous avons eu l'honneur de plaider dans l'affaire de la conspiration du 19 août, tous les avocats ont parlé la tête couverte; et à la chambre des députés, constituée aussi en cour judiciaire pour juger une attaque dirigée contre elle par le Journal du commerce, Me Barthe se disposait à se couvrir, lorsque M. le président Ravez lui en fit lui-même l'invitation.

Cependant les avocats se découvrent lorsqu'ils prennent des conclusions ou lisent des pièces du procès, parce qu'alors ils font l'office d'avoués; mais ils ont le droit d'être couverts quand ils lisent l'opinion d'un jurisconsulte, parce qu'alors c'est encore le jurisconsulte qui est censé parler (V. Dareau, Rép., § 5, et art. 35 du décret de 1810). — On sait, au reste, qu'à Rome le bonnet était le signe dont on décorait ceux qui, par l'affranchissement, sortaient de l'esclavage.

228. La liberté, l'indépendance sont les signes auxquels on a pu, de tout temps, reconnaître les hommes qui, par les forces de leur intelligence, l'étendue de leur instruction, et par leur désintéressement, se sont fait distinguer de leurs semblables; car, outre que la servilité existe peu du supérieur à l'inférieur, ou même de l'égal à l'égal (et aux yeux de la philosophie, dont les jurisconsultes sont les sectateurs, la différence des rangs est marquée par la différence du mérite), la science, l'instruction dissipent les nuages qui enveloppent la vérité; et, dès que la vérité luit à l'homme qui a su dépouiller l'attache des intérêts matériels, nulle crainte ne saurait étouffer sa voix courageuse : il parle, il révèle la conviction dont il est animé. — Tel a été, dans les divers âges, le rôle des avocats.

229. Dans l'exercice de son ministère, l'avocat a besoin de la protection de la justice, et la justice ne l'a jamais refusée. Il suffit que, dans la noble hardiesse qu'exigent parfois certaines causes, l'avocat n'oublie jamais qu'il ne lui est pas permis d'offenser une partie sans sujet par le récit de faits étrangers (Rouen, 7 mars 1835, aff. Maubert, V. *infrà*, n° 357). — Nous verrons au paragraphe suivant les dangers auxquels s'expose l'avocat qui, dans sa plaidoirie, dépasse une juste limite. Mais l'avocat a droit d'user, dans cette mesure, d'une entière franchise. Les exemples de la liberté, de la franchise d'expression des avocats, ne sont pas nouveaux. Au seizième siècle, le célèbre Dumoulin avait avancé en plaidant une proposition qui fut mal reçue par M. le premier président de Thou. Les avocats se crurent offensés dans la personne de leur confrère : ils nommèrent une députation qui dit à M. de Thou : *Objurgasti hominem doctiorem te et doctiorem quam unquam eris.* — M. de Thou répondit avec noblesse : « Messieurs mes anciens confrères, bien loin de condamner votre démarche, je l'approuve et vous prie de vous trouver demain à l'audience avec Me Dumoulin; vous ne vous retirerez pas mécontents. » Le lendemain, l'audience était nombreuse; M. de Thou dit : « Dumoulin, hier, en plaidant, vous fîtes une proposition que je condamnai mal à propos : c'est une faute dans laquelle je suis tombé par rapport à messieurs, dont je n'avais pas pris les avis, et par rapport à vous; je supplie la cour et vous, et tous vos confrères aussi, de l'oublier. » — V. Frolland, Recueil d'arrêts, p. 580.

230. Et ce n'est pas seulement contre l'impatience des magistrats que l'avocat doit être protégé, c'est aussi contre les emportements des parties contre lesquelles il est appelé à porter la parole, surtout quand il n'oublie pas lui-même la modération et la convenance que son devoir lui impose. Les anciens recueils sont remplis de décisions qui attestent la sévérité avec laquelle ont été traitées les parties qui se sont oubliées jusqu'à injurier l'avocat dont elles ont cru avoir à se plaindre (V. notamment Loisel, Œuvres diverses, Ind. alph. des av., p. 643, 644; le Nouveau Denisart, v° Avocat, § 6; Camus, Lettres sur la profession d'av., tit. 1, p. 9). L'ordonnance de 1707 posait même en principe que, si aucune partie puissante venait par ressentiment à insulter l'avocat, il serait procédé contre elle par voie extraordinaire. Ces traditions ne sont pas perdues; la justice sévit encore contre les parties qui, cédant à leur ressentiment, se portent à l'injure contre leur avocat adverse. — On cite néanmoins une circonstance dans laquelle l'une des chambres de la cour royale de Paris aurait manqué de sévérité contre une partie qui, à l'audience même, frappa au visage l'avocat qui venait de plaider contre elle une demande en séparation de corps. Une condamnation à deux mois de prison fut prononcée par arrêt du 29 janvier 1839, encore même l'arrêt fut-il motivé plutôt sur le délit d'audience que sur l'outrage fait à l'avocat. Toutefois, il convient de remarquer que les circonstances particulières de la cause, et notamment le caractère et l'état intellectuel du prévenu, homme d'une exaltation voisine de la folie, expliquent la décision dont les motifs eurent d'ailleurs pour but l'intérêt même de l'avocat insulté, et furent inspirés par la pensée de ne pas rendre l'insulte encore plus notoire.

231. Enfin, l'avocat a droit à la protection de la justice contre l'avocat de la partie adverse aussi bien que contre la partie elle-même. C'est par ce motif que l'on a considéré comme recevable l'intervention d'un avocat injurié et diffamé dans les mémoires produits au procès par l'avocat de son adversaire, intervention tendant à la suppression de ce mémoire (Rouen, 25 mars 1807, aff. Frondière, V. Intervention).

232. En principe, le ministère de l'avocat est libre. « Sans le droit précieux d'accorder ou de refuser leur ministère, porte le préambule de l'ordonnance du 20 nov. 1822, les avocats cesseraient bientôt d'inspirer la confiance, et peut-être de la mériter. Ils exerceraient sans honneur une profession dégradée. La justice, toujours condamnée à douter de leur bonne foi, ne saurait jamais s'ils croient eux-mêmes à leurs récits ou à leurs doctrines, et serait privée de la garantie que lui offrent leur expérience et leur probité. » — Mais lorsqu'un avocat, après s'être chargé des intérêts d'un client, spécialement de la défense d'un accusé en cour d'assises, ne se présente pas à l'audience pour plaider, quoique les pièces lui aient été remises, la cour peut le renvoyer devant le conseil de discipline pour qu'il ait à s'expliquer sur ces faits et qu'il soit ultérieurement statué, surtout s'il est articulé que l'avocat a déjà reçu ses honoraires (C. d'ass. de la Seine, 13 juill. 1835) (1).

233. Toutefois, l'art. 42 de l'ordonnance de 1822 a fait une réserve à la liberté de l'avocat. Cet article dispose, en effet, que « l'avocat nommé d'office pour la défense d'un accusé ne pourra refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement par les cours d'assises, qui prononceront, en cas de résistance, l'une des peines déterminées par l'art. 18 ci-dessus. » On s'est élevé contre cette disposition, que l'on a considérée comme l'une de celles qui contrarient le plus vivement les priviléges et la dignité du barreau (V. MM. Philippe Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 53; et Moffot, p. 218, et la note); elle est, en effet, contraire à la liberté de l'avocat, qui, dans les causes de son refus, ne doit relever que de sa conscience et ne peut être tenu de rendre compte de ses motifs qu'aux membres du conseil de son ordre, c'est-à-dire à ses juges en tout ce qui peut être considéré comme une infraction en dehors des règles établies pour tous les autres citoyens. Il y a dans la révélation ou la justification exigée par l'ordonnance une sorte d'abîme devant lequel aurait dû, ce semble, s'arrêter le législateur. D'autres considérations encore ont été présentées contre la disposition de l'art. 41 de l'ordonnance. Ainsi, on a dit que cette disposition se concilie mal avec les devoirs

(1) (Min. pub. C. Me M....) — LA COUR; — Vu le réquisitoire de M. l'avocat général; — Vu l'interrogatoire de l'accusé, duquel il est résulté que Léonard avait choisi pour défenseur Me M..., avocat; — Considérant que ledit Me M... ne s'est pas présenté à l'audience du 13 juillet 1835, jour où la cause devait être jugée, et n'a pas fait agréer par la cour ses motifs d'excuse; — Considérant qu'il résulte de l'interrogatoire à l'audience de l'accusé Léonard que ledit Me M... avait entre les mains des pièces justificatives qui pouvaient avoir une grande influence sur la décision de la cour; qu'en sus, il aurait reçu un billet de 110 fr., payable le 1er sept. 1835, chez le sieur Philippon, tailleur à Paris; — Qu'ainsi tout faisait à Me M... un devoir de venir plaider la cause dont il avait accepté la défense, et dont il avait reçu les émoluments; — Renvoie Me M... devant M. le bâtonnier de l'ordre des avocats, pour qu'il ait à s'expliquer sur sa conduite, et qu'il soit ultérieurement procédé ainsi qu'il appartiendra, etc.

Du 13 juill. 1835.-C. d'ass. de la Seine.

Digitized by Google

qu'impose à l'avocat la confiance de son client, car les motifs qui portent l'avocat à s'abstenir peuvent être de nature à ne pouvoir pas être révélés sans danger pour l'accusé.

Mais on peut objecter que les causes de danger que l'on allègue ne sont qu'accidentelles; il peut être au contraire du plus grand danger qu'un accusé manque d'un défenseur. D'un autre côté, si les causes d'excuses sont de nature à n'être pas divulguées publiquement, l'avocat pourra être admis à s'expliquer devant la cour en chambre du conseil : rien ne le défend. Après cela, on peut reconnaître qu'il vaudrait encore mieux que l'avocat ne fût tenu d'exposer ses motifs qu'au conseil de l'ordre; mais on a pu en décider autrement dans l'intérêt du service même, et pour l'expédition des affaires qui aurait été nécessairement ralentie par la nécessité de recourir au conseil, lorsque la juridiction saisie peut vider instantanément la difficulté (V. dans ce sens M. A. Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 101). — Aussi voit-on que, loin de tenir compte des critiques dirigées contre l'art. 42 de l'ordonnance de 1822, le législateur en a étendu la disposition en la rendant applicable devant la cour des pairs. L'ordonnance du 1er av. 1835 ayant expressément déclaré que les avocats appelés à remplir leur ministère devant la cour des Pairs seront tenus du même devoir que devant la cour d'assises, soit qu'ils aient été choisis par les accusés, soit qu'ils aient été nommés d'office, et que la cour des pairs demeure investie, à l'égard des avocats, de tous les pouvoirs qui appartiennent aux cours d'assises, il en résulte évidemment que l'avocat nommé d'office ne pourrait refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse et d'empêchement par la cour des pairs, qui, en cas de résistance, serait autorisée à prononcer l'une des peines déterminées par l'art. 18 de l'ordonnance de 1822.

334. Mais, il n'en faut pas moins reconnaître que les dispositions précitées doivent être entendues dans un sens restrictif. — Ainsi, d'une part, l'avocat ne devrait pas être tenu de prêter son ministère, lorsque le client le refuse obstinément, ainsi qu'il arrive quelquefois, soit à l'audience, soit dans les communications antérieures. Il a été jugé dans ce sens que, l'avocat nommé d'office a accompli le devoir moral de sa profession, en se présentant pour défendre le prévenu; mais il doit être admis à s'abstenir, si le prévenu déclare refuser le défenseur qui lui a été donné (Orléans, 28 mars 1838) (1). — Il serait, en effet, contraire à la liberté de la défense et à l'indépendance du ministère de l'avocat qu'il fût tenu d'assister un prévenu qui a d'ailleurs aussi son indépendance, malgré la volonté de ce dernier. — V. conf. M. Mollot, p. 54.

335. D'une autre part, dans tous les cas autres que ceux qui viennent d'être indiqués, c'est-à-dire dans toute affaire qui n'est pas soumise, soit à la cour des pairs, soit aux cours d'assises, c'est aux conseils de discipline que l'avocat doit s'adresser; et nous sommes fortifiés dans cette opinion par l'esprit de l'ordonnance qui a voulu qu'on se référât aux anciens usages toutes les fois que son texte est muet.

Ainsi il a été jugé que, quoique la loi impose à l'avocat le devoir moral de défendre tout accusé, même devant les tribunaux militaires, cependant aucune loi ne l'oblige, en informant de son refus le tribunal militaire, de lui en faire approuver les motifs, sauf à l'avocat à les soumettre au conseil de discipline de son ordre, s'il en est requis : ici ne s'applique pas l'art. 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, spécial aux avocats nommés par les cours d'assises. En conséquence, l'arrêt qui décide qu'un avocat nommé d'office, qui n'a point fait approuver par le conseil de guerre ses motifs d'excuse ou d'empêchement, lesquels, d'ailleurs, ont été jugés légitimes, n'a point encouru la peine de réprimande ni d'avertissement, ne viole point la loi (Rej., 13 juill. 1825) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Me G...) — Me G..., bâtonnier de l'ordre des avocats près la cour royale d'Orléans, avait été nommé d'office par le président, pour défendre le sieur J..., prévenu d'opposition, avec voies de fait, à des travaux ordonnés par le gouvernement. — A l'audience, le sieur J... refusa l'assistance de l'avocat nommé d'office, et, dès lors, celui-ci déclara avoir le droit de se retirer et vouloir en user. — La cour ordonna qu'il en serait délibéré. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'obligation pour les tribunaux de désigner un conseil pour assister un prévenu n'existe, d'après l'art. 294 c. inst. crim., que lorsqu'il s'agit de procès portés devant la cour d'assises; — Que si, par analogie, la cour a, dans l'intérêt du prévenu et dans celui de l'administration de la justice, commis le bâtonnier des avocats pour assister le sieur J..., le bâtonnier a rempli le devoir moral que lui impose sa profession en se présentant et en offrant de défendre le prévenu, s'il y consentait; — Que, le prévenu interpellé, refusant d'être défendu par un avocat nommé d'office, Me G... doit être autorisé à s'abstenir; — Admet l'excuse présentée par le bâtonnier de l'ordre des avocats, et ordonne qu'il sera passé outre.

Du 28 mars 1838.-C. d'Orléans.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. C. Me Roussel.) — Le 22 avril 1819, délibération du conseil de l'ordre des avocats de Lille, portant que les avocats ne sont pas astreints à faire approuver, par les conseils de guerre, leurs motifs d'excuse ou d'empêchement. — Le 30 déc. 1822, lettre de M. le procureur général de Douai, au procureur du roi de Lille, dans laquelle, après avoir rappelé les plaintes qui lui avaient été adressées par le commandant de la division, il ajoute : « Ne trouvant dans la législation aucune disposition qui autorisât les présidents des conseils de guerre à nommer d'office un avocat pour la défense des militaires traduits devant ces conseils, ayant également cherché en vain, dans les lois et ordonnances qui concernent les devoirs des avocats, des dispositions qui prescrivissent à ceux-ci de déférer aux invitations qui leur seraient faites à cet égard, j'ai dû, dans le doute où me laissait le silence du législateur, consulter sur ce point M. le garde des sceaux. S. Gr. vient de me répondre qu'on pouvait, à cet égard, tirer argument de l'art. 42 du règlement du 14 déc. 1810 et de l'art. 41 de l'ordonn. du 20 nov. dernier; que, sans fixer le sens de ces articles, le conseil de guerre pouvait dresser procès-verbal, soit de la non-comparution de l'avocat, soit des motifs allégués par lui, et le transmettre au procureur du roi qui l'enverrait à la chambre de discipline de l'ordre, en requérant l'application d'une des peines portées en l'art. 18 de la même ordonnance. »

Le 10 nov. 1823, procès-verbal dressé par les présidents et juges du 1er conseil de guerre séant à Lille, constatant que Me Roussel, avocat nommé d'office par le capitaine-rapporteur, ne s'est pas présenté, et qu'il n'a donné aucune excuse. — Sur ce procès-verbal, envoyé au procureur du roi, ce magistrat, pour satisfaire à l'art. 20 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, portant que, dans les siéges où les fonctions du conseil de discipline sont exercés par le tribunal, aucune peine de discipline ne pourra être prononcée qu'après avoir pris l'avis du bâtonnier, écrivit à ce dernier, qui lui répondit, le 12 janv. 1824, en ces termes : « En matière pénale, on ne peut, par induction, introduire un système de délits ou de fautes qui n'a été caractérisé par aucune loi positive. Or, les avocats ne sont soumis par aucune loi à l'autorité des conseils de guerre; aucune loi ne prescrit aux avocats le devoir ou l'obligation de répondre aux nominations d'office de ces conseils, il n'y a ni faute ni délit de la part d'un avocat qui s'en abstient; ce dernier ne doit aucun compte des motifs qui l'ont empêché de se rendre aux désirs des conseils de guerre; par conséquent, il n'y a lieu à l'application d'aucune peine à son égard. » Le bâtonnier disait, en terminant, qu'au surplus les avocats de Lille n'avaient jamais entendu se retrancher dans la rigueur des principes, toutes les fois qu'ils avaient été libres de se livrer à la défense des militaires traduits aux conseils de guerre.

Le 2 fév. 1824, le procureur du roi présenta au tribunal un réquisitoire par lequel il conclut à ce que Me Roussel fût réprimandé et invité à être plus exact à l'avenir. Le 16 même mois, le tribunal de Lille, statuant comme conseil de discipline, rendit un jugement par lequel il décida qu'il n'échéait de prononcer, contre Me Roussel, aucune des peines mentionnées en l'art. 18 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, et le renvoya en conséquence de l'action dirigée contre lui. « Considérant, porte ce jugement, que nul ne peut être contraint à faire ce que la loi ne lui impose pas l'obligation de faire; que cette maxime reçoit surtout son application à l'égard de l'avocat dont la profession a toujours été regardée comme tirant son principal lustre de sa liberté et de son indépendance; que c'est ce que reconnaît formellement dans son préambule l'ordonnance du roi, dans laquelle on prétend trouver, pour les avocats, l'obligation d'aller défendre les accusés devant les conseils de guerre, lorsqu'ils sont désignés par MM. les capitaines-rapporteurs; qu'il n'existe aucune disposition de loi qui impose à un avocat cette obligation; qu'en effet, il n'y a aujourd'hui aucune induction à tirer du décret du 14 déc. 1810 que l'ordonn. du 20 nov. 1822 a formellement déclaré abrogé; que si l'on consulte cette ordonnance, on n'y trouve que l'obligation de défendre les accusés devant les cours d'assises; qu'en vain l'on dirait que l'art. 41 de cette ordonnance, qui porte cette dernière obligation, n'est qu'énonciatif et non limitatif, parce qu'il faudrait méconnaître le but et l'intention du roi qui, comme il le dit lui-même, n'a rendu son ordonnance que sur les réclamations de divers barreaux des avocats du royaume, qui se plaignaient de l'étendue des obligations que leur imposait le décret du 14 déc. 1810, et pour leur rendre la plénitude de leurs droits, et qu'il faudrait croire que le législateur, en restreignant les obligations résultantes du décret à une seule espèce, n'a point songé qu'il abrogeait une disposition générale,

Digitized by Google

236. Sans doute il ne résulte pas de là que l'avocat puisse se dispenser de prêter son secours à l'accusé militaire traduit devant un conseil de guerre; l'indépendance de l'avocat ne demande pas qu'il puisse s'affranchir du devoir de prêter sa voix au malheur. La liberté, l'indépendance véritable de l'avocat consistent, non pas à déserter la défense avant les débats, mais à se taire, si sa conscience lui dit que son client est coupable. Tels sont les principes que l'on trouve dans l'arrêt du 13 juill. 1825. Cet arrêt ne dit pas, en effet, comme la cour royale de qui était émanée la décision attaquée et comme on le soutenait dans la défense, que l'avocat peut s'abstenir de défendre les accusés devant les conseils de guerre, de même que tout autre citoyen, et qu'il ne doit compte de son refus à personne. Au contraire, il consacre le principe plus vrai, plus honorable pour le barreau, que la profession d'avocat impose à celui qui l'exerce, le devoir moral de défendre tout accusé, même devant les tribunaux militaires. — Mais, à ce principe, la cour suprême apporte un tempérament qui fait disparaître les inconvénients que sa trop grande généralité pourrait faire naître. L'avocat doit soumettre les motifs de son refus, non pas au conseil de guerre, mais au conseil de son ordre, s'il en est requis. — Ainsi se trouvent conciliées les exigences de la justice avec les obligations qu'impose une profession où le désintéressement est le premier devoir de ceux qui l'exercent. Par là, cette profession est maintenue dans son rang, et, pour ainsi dire, dans son attitude naturelle. En quelque lieu qu'un avocat réside, le faible, comme le puissant, le militaire, comme tout autre citoyen, peuvent l'aborder avec confiance; ils sont assurés qu'ils trouveront en lui un défenseur. C'est sous cet aspect que la cour suprême paraît avoir envisagé les devoirs de l'avocat, et c'est en se montrant jaloux de cette mission élevée que l'avocat se rend vraiment digne de sa haute mission.

237. En matière civile, il semble que l'indépendance de l'avocat doit aller encore plus loin. On comprend qu'il serait difficile d'assujettir les membres du barreau à rendre compte, même devant les conseils de discipline, des causes qui les détermineraient à refuser leur assistance à un plaideur dans une affaire civile. Le devoir de l'avocat n'est réellement pas obligatoire, dans ces matières, sauf les exceptions que nous indiquerons bientôt : c'est leur conscience seule qui doit leur inspirer le parti qu'ils ont à prendre; et on l'a très-bien dit, soumettre la décision émanée de leur conscience à l'appréciation d'une autorité quelconque, même du conseil de discipline de l'ordre, ce serait violenter leur liberté et réduire à n'être qu'un vain mot l'indépendance de l'avocat. — V. M. Philippe Dupin, *loc. cit.*, n° 54.

En effet, il a été jugé qu'il est de la liberté et de l'indépendance de la profession de l'avocat qu'il lui soit permis, en matière civile, de refuser les causes qui lui sont présentées, même après avoir conseillé le procès, et après avoir été commis par le bâtonnier, sans être tenu de déduire au conseil de son ordre les motifs de son refus (Riom, 11 juill. 1828) (1).

238. On est allé même jusqu'à soutenir que la liberté de l'avocat est tellement nécessaire à ses fonctions et tellement inviolable, en matière civile, qu'on ne devait pas reconnaître au conseil de discipline le droit d'exiger que l'avocat déduise devant lui et fasse agréer le refus d'accepter une cause, sur la désignation faite d'office, même par un tribunal, en faveur d'une partie qui ne trouverait point de défenseur. L'intérêt qui est en cause dans ce cas, a-t-on dit, ne mérite pas qu'on exerce une sorte de contrainte sur le libre arbitre des membres du barreau (V. M. Ph. Dupin, *loc. cit.*). — Nous n'irions pas jusque-là. En principe, il est certain que la disposition de l'art. 41 du décret de 1810, aux termes de laquelle « si, en matière civile, une partie ne trouvait point de défenseur, le tribunal lui désignerait d'office un avocat, s'il y a lieu; » cette disposition, disons-nous, est suivie dans l'usage, quoique le décret de 1810 soit abrogé. La cour d'Orléans a même décidé que cet article subsiste encore comme loi positive, et qu'il n'a pas été abrogé par la loi sur le serment des avocats (Orléans, 8 déc. 1821, aff. Lemoine Montbrun *C.* proc. gén. — Les motifs de l'arrêt ne font que reproduire la proposition); cela étant, il y a lieu de considérer la plaidoirie, dans le cas proposé, comme un devoir auquel les convenances même et le désintéressement ne permettent pas que l'avocat puisse se soustraire, sans exposer la cause de son refus. « Si l'indépendance est une des règles de la profession, dit M. Mollot, p. 56, à la note, la profession commande aussi à l'avocat le désintéressement et le respect des convenances. Comment se justifiera-t-il du reproche d'avoir manqué à cette seconde règle, s'il n'expose ni ne fait connaître les autres motifs qui peuvent dicter sa volonté? » Mais, la loi étant muette sur ce point, les principes anciens conserveront leur empire; et par suite, c'est au conseil de discipline,

---

lorsqu'il l'avait sous les yeux, et qu'il en reprenait littéralement les expressions; — Considérant, d'un autre côté, que l'on ne peut avec raison faire à Me Roussel le reproche d'avoir compromis l'honneur des avocats, en insinuant, par son refus, qu'il n'était guidé que par un sordide intérêt, parce qu'il a été mis en fait, et qu'il n'a point été désavoué, qu'il existe dans les registres de l'ordre une délibération qui, jusqu'ici, n'a point été rapportée, et qui, conséquemment, devait servir de guide à chacun des membres de l'ordre, de laquelle il résulterait que les avocats du barreau de Lille sont dans l'intime conviction qu'ils ne sont pas tenus de se rendre aux conseils de guerre sur les désignations des capitaines-rapporteurs, et qu'ils ne doivent compte de leur refus à personne; — Considérant que, s'il n'existe aucune loi qui soit obligatoire, si Me Roussel n'a rien fait qui compromît l'honneur et la dignité de son ordre, il ne peut échoir, dans l'occurrence, d'appliquer aucune des dispositions de l'art. 18 de l'ordonnance du roi; mais le conseil verra toujours avec satisfaction les avocats persévérer dans les dispositions qui se trouvent consignées dans la délibération du conseil de discipline, en date du 22 avril 1819, et réitérées, par leur bâtonnier, dans l'avis par lui donné, en exécution de l'art. 20 de l'ordonnance du roi, d'être toujours disposés à exercer leur ministère pour défendre les malheureux, soit devant les tribunaux ordinaires, soit devant les conseils militaires, toutes les fois qu'ils n'en seront pas empêchés par des raisons indépendantes de leur volonté. »

Appel de la part du proc. gén. de la cour de Douai. — 29 mars 1824, arrêt de la cour de Douai qui adopte les motifs des premiers juges. — Pourvoi. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que la profession d'avocat impose, sans doute, à celui qui l'exerce, le devoir moral de défendre tout accusé, même devant les tribunaux militaires; mais qu'aucune loi ne l'oblige, en informant de son refus le tribunal militaire, de lui en faire approuver les motifs, sauf à l'avocat à les soumettre au conseil de discipline de son ordre, s'il en est requis; — Considérant que l'art. 41 de l'ordonnance royale, du 20 nov. 1822, n'est pas applicable à l'espèce, puisque cet article n'impose qu'aux avocats nommés d'office par les cours d'assises l'obligation de faire approuver par ces cours leurs motifs d'excuse ou d'empêchement; — Que, conséquemment, en jugeant, comme l'avait déjà fait le tribunal de première instance de Lille, siégeant en conseil de discipline, que pour n'avoir pas soumis au conseil de guerre de cette ville ses motifs d'excuse ou d'empêchement, qui, d'ailleurs, ont été jugés légitimes, Roussel, avocat, n'avait point encouru la peine de réprimande ni celle d'avertissement, la cour royale de Douai n'a violé aucune loi; — Rejette.

Du 13 juill. 1825.-C. C., sect. civ.-MM. Brisson, pr.-Quéquet, rap.-De Marchangy, av. gén., c. conf.-Isambert. av.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Me T... S...) — Me T... S..., qui avait conseillé aux héritiers Cothon d'intenter contre leur avoué une action en dommages-intérêts, refusa de rester chargé de leur cause en apprenant des faits qui lui étaient demeurés inconnus. — Sur leur réclamation, portée au président du tribunal d'I..., ce magistrat les renvoya devant le bâtonnier de l'ordre des avocats qui désigna Me T... S... pour les défendre. — Nouveau refus de Me T... S..., par des raisons qu'il était seul en droit d'apprécier. — 19 mai 1828, délibération du tribunal formé en conseil de discipline qui indique jour à Me T... S... pour comparaître devant lui, et lui expliquer ses motifs. — Me T... S..., devant le tribunal, persiste dans sa première détermination. — 21 mai, décision nouvelle par laquelle le tribunal : « Attendu qu'en principe général, la profession d'avocat est libre, et qu'il est permis à celui qui l'exerce de refuser ou d'accepter, en matière civile, les causes qui lui sont présentées; — Attendu que, dans l'espèce, Me T... S... a pu refuser de se charger de la cause des héritiers Cothon, Pètres et autres, même après avoir conseillé l'affaire qui fait aujourd'hui l'objet du procès contre Me L..., et après avoir été commis par le bâtonnier de son ordre; qu'on ne peut lui demander compte des motifs de son refus ni même exiger de lui qu'il fournisse des explications sur les motifs de son refus, parce que ce serait gêner la liberté et l'indépendance inhérentes à la profession d'avocat; — Est d'avis que Me T... S... s'est renfermé, dans ces circonstances, dans l'exercice des droits qui sont attachés à sa profession, et qu'il n'y a lieu à lui appliquer aucune des peines portées par l'ordonnance du 20 nov. 1822. » — Appel du ministère public, qui a requis contre Me T... S... l'application de peines de discipline. — Me T... S... a produit une consultation délibérée en sa faveur par plusieurs avocats de Paris. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 11 juill. 1828.-C. de Riom, ch. réun.-M. Grenier, 1er pr.

Digitized by Google

et non pas devant le tribunal qui l'aura nommé d'office, que l'avocat devra produire la cause de son refus et la faire agréer. C'est aussi l'avis de MM. Armand Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 105, et Mollot, *loc. cit.*

239. De même, il est certains cas, en matière civile, où le ministère des avocats est obligatoire. Notamment, ils sont obligés de donner des avis et des consultations dans certaines matières concernant des mineurs (c. civ. 467), des communes ou établissements publics (L. 7 mess. an 9, art. 11, 12 et 13; 21 frim. an 12), des militaires en activité (L. 6 brum. an 5, art. 1), et des indigents (décret 14 déc. 1810, art. 24). — Dans ces divers cas encore, l'obligation de l'avocat doit être comprise, ce semble, en ce sens que l'avocat devra faire approuver son refus par le conseil de discipline.

240. Il en est de même en matière de requête civile, d'après l'art. 495 c. pr., qui, réglant la procédure de cette voie extraordinaire de recours, dispose que « la quittance du receveur sera signifiée en tête de la demande, ainsi qu'une consultation de trois avocats exerçant depuis dix ans au moins près un des tribunaux du ressort de la cour royale dans lequel le jugement a été rendu. » Ce principe était le même dans l'ancien droit; mais la loi du 19 août 1793 avait supprimé la consultation considérée comme un préalable nécessaire à un pourvoi en cassation ou en requête civile (V. Cassation, Requête civile).—Ainsi, le ministère de l'avocat était forcé avant la suppression prononcée par cette dernière loi. — Toutefois, on décidait que le certificat de civisme dont la loi du 26 janv. 1793 faisait à l'homme de loi l'obligation de se munir n'était nécessaire que pour défendre en justice les intérêts qui étaient confiés aux défenseurs, mais nullement pour donner la consultation dans le cas de requête civile, un tel acte étant du ministère de tout citoyen éclairé (Cass., 17 frim. an 3) (1).

§ 2. — *Des honoraires.*

241. L'honoraire n'est point un salaire; c'est ce que l'on offre spontanément et par honneur à un avocat. C'est plutôt la reconnaissance d'un bienfait que le payement d'un travail. Telle est la définition que les lois *Si quis de advocat.*, C., *De postulando*, et la novelle 124, ont donnée du mot *honoraire ;* il était convenable de la rappeler en tête des questions qu'on va examiner. —V. au reste, v° Honoraires, et Dict. gén. de M. A. Dalloz, 1re et 2e parties, v° Honoraires, nos 1 à 8.

242. La première, et la plus importante, est celle de savoir si les avocats peuvent réclamer judiciairement le payement de leurs honoraires. — Cette question a été traitée, d'après le droit romain et l'ancien droit, dans le Répertoire de Guyot et Merlin, v° Honoraires, avec une étendue et une érudition qui semblent ne nous laisser d'autre tâche, sous ces deux rapports, que celle de résumer cette longue et savante dissertation. Nous le ferons avec toute la concision possible, en ajoutant à ce court et substantiel résumé nos réflexions et nos citations personnelles, qui, ainsi qu'on le verra, diffèrent quelquefois de celles des auteurs indiqués, quoique, en dernière analyse, notre appréciation générale, sinon du droit romain, du moins des ordonnances et de notre ancienne jurisprudence française sur le point dont il s'agit ici, soit à peu près la même que la leur.

Pour commencer par l'ancien droit romain et le Digeste, il faut rappeler d'abord que la loi *Cincia*, publiée en l'an de Rome 549, non-seulement n'accordait pas aux avocats d'action pour leurs honoraires, mais elle leur défendait même de rien recevoir de leurs clients. On sentit bientôt, ainsi que nous l'avons dit ci-dessus, n° 18, les inconvénients de cette loi, et, par un sénatus-consulte dont il est parlé dans Pline le Jeune, *lib. 5, epist. ult.*, il leur fut permis de recevoir, après les plaidoiries, les honoraires que leurs clients voulaient bien leur offrir. — Néron les autorisa à se faire payer d'avance (Suétone, Vie de Néron, ch. 17) et cette permission fut maintenue par les lois subséquentes qui, toutefois, défendirent de recevoir, pour chaque cause, plus de 100 sous d'or (environ 3,464 fr.); c'est ce qui se voit dans la loi d'Ulpien, 1, D., *Extraord. cognitionib.*, dont le § 10 porte qu'en ce qui touche les honoraires des avocats, le juge doit avoir égard à la nature de chaque affaire, aux talents de l'orateur qui l'a défendue, et à l'usage local du barreau dans lequel il a plaidé. L'empereur Sévère, dit encore Ulpien, § 13, a déclaré que les héritiers d'un avocat qui avait reçu d'avance un honoraire n'étaient pas obligés de le rendre à son client, parce qu'il n'avait pas tenu à lui qu'il n'eût plaidé la cause. — Il faut conclure de ces textes : 1° que les avocats peuvent recevoir les honoraires que leur offrent les parties qu'ils ont défendues ou qu'ils s'offrent à défendre; 2° que tout avocat peut demander en justice l'exécution de la promesse qui, après sa plaidoirie (*post causam actam*), lui a été faite d'une certaine somme pour lui tenir lieu d'honoraires; mais il n'en résulte point que les voies judiciaires soient ouvertes à un avocat contre son client qui ne lui a point fait, après la plaidoirie, de promesse déterminée. —C'est encore ce que confirme la loi 38, D., *Locati conducti.*

Suivant Guyot et Merlin, les dispositions du code ne seraient pas plus explicites, mais cette opinion nous paraît fort contestable. Sans doute, la loi 6, § 2, au Code, *De postulando*, qui se borne à annuler les pactes faits pour honoraires avant les plaidoiries, et la loi 4, au Code, *De condictione ob causam datorum*, qui autorise le client à faire réduire à la somme que celui-ci lui a réellement prêtée l'engagement qu'il lui aurait souscrit d'une somme plus élevée, à raison de la promesse de l'avocat de le défendre, quand cette promesse n'a pas été accomplie, ne prouvent pas que, sous les empereurs, l'action en justice pour honoraires ait été autorisée. Mais on ne saurait, ce nous semble, en dire autant de la loi 13, au Code, *De judiciis*, dont le § 9 porte : *Honorariis scilicet à clientibus, qui dare possunt, disertissimis togatis omnimodò præstandis : et si cessaverint per executores negotiorum exigendis, ne per hujusmodi machinationem causæ merita protrahantur : nisi ipse litigator alium pro alio patronum eligere maluerit.*

Les auteurs cités, ne pouvant méconnaître dans ce texte le principe de l'action judiciaire de l'avocat contre son client pour honoraires, s'efforcent de soutenir que cette action n'était admise que dans le cas unique de la loi dont il s'agit, où cette action, admise pour ainsi dire d'office par le juge, aurait eu pour but de prévenir les lenteurs apportées par les avocats eux-mêmes à l'instruction des affaires. Mais ne serait-il pas plus exact de penser que ce texte suppose l'existence générale d'une action dont il se borne à faire l'application à un cas particulier? Il ne faut pas perdre de vue que la loi dont il s'agit a été rendue sous Justinien, et par conséquent à une époque où l'on était déjà bien loin des idées de l'ancien droit sur la haute dignité de la profession d'avocat. Il suffirait, d'ailleurs, de jeter un coup d'œil sur le dialogue des orateurs de Tacite, pour se convaincre que les mœurs romaines n'avaient pas attendu cette époque pour s'altérer sous ce rapport, et pour ne regarder que comme une profession ce qui, du temps des Crassus, des Asinius et des Cicéron, était regardé comme une sorte de sacerdoce.

(1) *Espèce :* — (Garrelon C. Garrelon.) — Un jugement avait déclaré Me Garrelon non recevable dans une demande en requête civile, parce que la consultation exigée par l'ordonnance de 1667 et le décret des 11 et 12 fév. 1791 était signée par trois hommes de loi, qui n'étaient pas pourvus de certificats de civisme.— Pourvoi en cassation de ce jugement, motivé sur ce que la loi du 26 janv. 1793 n'avait entendu interdire aux hommes de loi l'exercice de leurs fonctions à défaut de certificat de civisme que pour les actes publics et non pour de simples avis; et sur ce que la loi n'était point applicable à l'espèce, puisque la formalité de la consultation pour l'admission des requêtes civiles avait été supprimée par la loi d'août 1793. — Arrêt.

LE TRIBUNAL ;— Considérant que, si l'art. 2 de la loi du 26 janv. 1793 portant : « Les avoués, hommes de loi et huissiers maintenant en exercice ne pourront continuer leurs fonctions sans justifier de leur civisme dans la quinzaine de la publication du présent décret par un certificat délivré et approuvé comme il est dit ci-dessus, » exige que les hommes de loi soient munis d'un certificat de civisme pour défendre en justice les intérêts qui lui étaient confiés, elle n'avait pour objet que les actes publics et non pas les actes privés tels qu'une simple consultation qui n'était qu'un simple avis, du ministère de tout citoyen instruit et éclairé; — Considérant que, par la loi du 19 août 1793, la formalité d'une consultation signée par des avoués, nécessaire pour se pourvoir en cassation ou en requête civile, est supprimée; que ces sortes de formalités étant absolument interdites, il n'était plus permis aux juges de Bazas de faire revivre, par leur jugement du 16 fruct., la loi du 26 janv. 1793 absolument abrogée; — Casse et annule, etc.

Du 17 frim. an 3.-C. C., ch. civ.-MM. Lalonde, pr.-Fradin, rap.

Digitized by Google

243. Ces idées ont peu à peu pénétré dans notre vieux droit français. L'ordonnance de Philippe le Hardi, en date du 23 octobre 1274, veut que l'avocat reçoive un salaire proportionné à son expérience, à l'étendue de chaque affaire, de manière cependant qu'il ne s'élève jamais au-dessus de 50 livres tournois; les avocats feront serment de ne jamais rien recevoir de plus; elle déclare parjure et infâme, de plein droit, tout avocat qui sera convaincu d'avoir outre-passé cette mesure; il demeurera interdit à perpétuité du barreau. — L'ordonnance de Charles VII, du mois d'avril 1453, dispose : 1° que les parties ne sont pas obligées d'avancer les honoraires, et que les procureurs ne peuvent rien exiger d'elles, sous le prétexte de payer aux avocats des écritures et des plaidoiries non encore faites; 2° que les avocats doivent, dans la fixation de leurs honoraires, se renfermer dans les bornes et éviter que les plaintes n'en soient portées au roi ou au parlement. — L'ord. de Blois, de mai 1579, porte, art. 161, que les avocats et procureurs seront tenus de signer les délibérations, inventaires et autres écritures qu'ils feront pour les parties, et, au-dessous de leur seing, écrire et parafer de leur main ce qu'ils auront reçu pour leur salaire; et ce, sous peine de concussion. » — Enfin, reste l'ord. d'avril 1667, qui, en renouvelant l'art. 161 de celle de 1579, veut, tit. 31, art. 10, que les avocats soient tenus de mettre le reçu au bas de leurs écritures. — Ces quatre ordonnances, comme on voit, ne vont pas encore jusqu'à accorder expressément l'action en justice pour honoraires.

Toutefois, il en est une du 15 juin 1510, dont l'art. 48 dispose : « Pour ce que souvent est advenu que plusieurs greffiers, avocats et procureurs de notre royaume, mêmement en pays de droit écrit, ont longtemps attendu à se faire payer des actes, registres et grosses des procès par eux reçus, et ont mis dette sur autre..... Pour à quoi obvier, ordonnons que désormais lesdits greffiers ne pourraient demander le salaire à eux dû pour lesdits procès par eux reçus, sinon qu'ils le demandent trois ans après lesdits procès finis; les autres ordonnances de nos prédécesseurs, faites sur moindre temps, demeurent en leur force et vertu. » — Dans cet article, il faut distinguer le préambule et le dispositif. Le préambule énonce les avocats, les procureurs et les greffiers; tous sont supposés avoir une action, mais le dispositif ne parle plus que des greffiers. Or, ou c'est par une faute d'impression que les avocats sont omis dans le dispositif, ou ils y ont été omis par le législateur. L'auteur du mot Honoraires, au Répertoire, pense qu'il résulte de cet article que, dans un cas comme dans l'autre, le législateur suppose virtuellement que les avocats ont une action en justice pour leurs honoraires. On ne peut se dissimuler que cet avis ne mérite considération, quoique l'on puisse répondre que cette disposition n'a pas introduit un droit nouveau, qu'elle a entendu se référer au droit antérieur qui n'accordait point d'action à l'avocat, et quelle ne s'est exprimée que dans la vue de décharger le client, pour ainsi dire dans le for intérieur, de toute obligation envers son avocat qui n'a pas réclamé dans les trois ans. — Quoi qu'il en soit, ce droit est formellement attribué à l'avocat, par l'ordonnance de François Ier, d'octobre 1525, pour la ci-devant Provence; l'art. 13, ch. 12, est ainsi conçu : « Et quant aux salaires des vacations desdits greffiers, ils n'en pourront faire demande ou poursuite après un an d'iceux salaires réservés; et le semblable des avocats, procureurs, commissaires, notaires, sergents ou autres officiers et praticiens. Et si ne pourront les vivants demander arrérages de leurs biens, pensions de plus de trois ans passés, eu égard au temps de leurs demandes; et au regard des héritiers des trépassés, ils seront tenus d'en faire demande dans l'an du trépas; et, s'ils attendent plus d'un an, ils n'en pourront faire poursuite que de deux ans; et, s'ils attendent deux ans, ils n'en pourront faire poursuite que d'un an; et, s'ils attendent autres trois, ils n'en pourront jamais faire poursuite. »

244. Si l'on passe à la jurisprudence, Beaumanoir, qui écrivait peu après l'ord. de 1274, atteste que, de son temps, on ne faisait aucune difficulté, soit de regarder comme valables les pactes que les avocats faisaient avec leurs clients pour leurs honoraires, soit d'admettre les avocats à demander en justice leurs honoraires. — Dumoulin, Comment. sur la règle de chancellerie, *De veri simili notitiâ*, dit que Jacques Maréchal obtint, par arrêt du parlement de Paris, 60 liv. parisis, pour un mémoire de peu d'étendue; Brodeau, sur l'art. 125, Cout. de Paris, rapporte deux arrêts de la même cour, de sept. 1612 et 15 sept. 1629, qui ont fait droit à des demandes d'honoraires; Brillon, v° Avocat, transcrit un mémoire où l'on cite trois arrêts dans le même sens. Enfin, en 1786, le parlement de Paris condamna le duc d'Aiguillon à payer 25,000 liv. d'honoraires à Linguet, son ci-devant avocat. — Ajoutons que les parlements de Bordeaux et de Grenoble, se fondant sur l'ord. de 1510, jugeaient de la même manière; mais le parlement de Toulouse, comme on le voit par un arrêt du 13 janv. 1648, avait une jurisprudence contraire.

245. Tel est le droit ancien; et l'on ne peut se dissimuler qu'il n'en résulte les plus fortes inductions en faveur du système qui tend à reconnaître que les avocats avaient une action judiciaire pour leurs honoraires. — Tel était aussi l'usage dans la Belgique; les avocats avaient action pour leurs honoraires, et cette action n'était soumise qu'à l'affirmation de la sincérité de leur registre (Rej., 11 germ. an 8) (1).

246. Il en est ainsi aujourd'hui; aucune loi n'interdit à l'avocat le droit de se pourvoir judiciairement en payement de ses honoraires, et la jurisprudence a formellement consacré ce droit (Grenoble, 30 juill. 1821; Bourges, 26 avr. 1830; Dijon, 24 janv. 1842 (2); V. aussi les arrêts qui vont suivre). — Le

---

(1) (Wodon C. Mathieu.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que, dans la ci-devant Belgique, les avocats avaient action pour leurs honoraires; que cette action n'était soumise qu'à l'affirmation de leur registre; que la demande du citoyen Mathieu n'avait pour objet que des honoraires d'avocat pour des travaux faits à une époque antérieure à la loi du 3 brum. an 2, et que, pour justifier cette demande, il a offert d'affirmer la sincérité de son registre; d'où il suit qu'en condamnant le demandeur à lui payer le montant de ses honoraires, le tribunal civil de Sambre-et-Meuse a fait une juste application des lois suivies dans la ci-devant Belgique relatives aux honoraires d'avocats, les seules qu'il devait prendre pour règle; — Rejette.

Du 11 germin. an 8.-C. C., ch. civ.-MM. Target, pr.-Wicka, rap.

(2) 1re *Espèce :* — (Accarias C. Bosq.) — LA COUR; — Considérant que la prescription introduite par l'art. 2273 c. civ. ne concerne que les avoués, et nullement les avocats; — Considérant que les avocats sont incontestablement en droit de réclamer le payement de leurs honoraires, soit qu'il s'agisse d'écrits ou consultations, soit qu'il s'agisse de plaidoiries; — Considérant que la fixation faite par l'art. 80 du tarif des frais et dépens renfermé dans le décret du 16 fév. 1807, pour la plaidoirie de l'avocat, n'a pour objet que la répétition qui compète à la partie qui a gagné son procès, contre celle qui a été condamnée; — Considérant que l'avoué qui a payé les honoraires de l'avocat dont il a employé le ministère est en droit de répéter contre sa partie ce qu'il a déboursé à sa décharge, et que son action dure aussi longtemps que celle de l'avocat dont il est devenu le cessionnaire; — Considérant qu'aux termes de l'art. 43 du décret du 14 déc. 1810, s'il survient des difficultés au sujet des honoraires des avocats, c'est le conseil de discipline de l'ordre qui doit d'abord les juger, sauf le recours de sa décision au tribunal ou à la cour qui a connu du procès; — Considérant que, dans l'espèce, le sieur Bosq, contestant les sommes portées aux quittances de MMes Sappey et Accarias, avocats, qui ont plaidé pour lui, il y a lieu de renvoyer les parties devant le conseil de discipline pour y faire statuer; — Considérant que, suivant l'art. 151 du tarif, les avoués sont tenus de représenter les registres servant à inscrire les payements qui leur sont faits par leurs clients, toutes les fois qu'ils en sont requis; — Sans s'arrêter à l'exception de prescription proposée par Antoine Bosq, en ce qui concerne les honoraires de l'avocat qui a plaidé pour lui dans le procès jugé, le 16 janv. 1816, de laquelle elle le déboute; et avant dire droit définitivement sur la demande d'Accarias, ci-devant avoué, ordonne : 1° que les parties se retireront devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats à Grenoble, à l'effet de faire statuer sur la réclamation dudit Accarias, en ce qui concerne les honoraires de MMes Accarias et Sappey, avocats, qui ont plaidé pour le sieur Bosq devant la cour; 2° que ledit Accarias représentera à Bosq, dans la quinzaine, le registre qui a servi à inscrire les payements à lui faits par les parties, soit chez Me Bernard, son avoué, soit au greffe de la cour, au choix dudit Bosq, pour, la décision du conseil de discipline rapportée, être pourvu ce qu'il appartiendra.

Du 30 juill. 1821.-C. de Grenoble.-M. Paganon, pr.

2e *Espèce :* — (N... C. Varennes.) — Me N..., avoué du sieur Varennes, avait payé à l'avocat 80 fr. pour honoraires, en sus de la taxe. — Refus

Digitized by Google

droit pour l'avocat de former une action judiciaire résulte implicitement de la plupart de ces arrêts.

247. Lorsque l'avocat croit devoir user de ce droit (et nous allons voir tout à l'heure que les pratiques du barreau sont contraires), l'action qu'il forme en payement d'honoraires est, comme toutes les autres demandes, de la compétence des tribunaux (Aix, 12 mars 1834) (1).

248. Mais quels sont les tribunaux compétents? 1° Les art. 43 et 45 du décret du 14 déc. 1810 attribuent compétence pour la fixation des honoraires, au conseil de discipline, et, en cas de réclamation contre cette fixation, au tribunal près duquel ce conseil est établi. C'est, du moins, ce qui ressort assez clairement de ses articles pour que la jurisprudence ait peu varié sur cette interprétation. Il était naturel, en effet, que, dès que le législateur accordait une action pour honoraires, il indiquât le tribunal devant lequel cette action serait portée : la raison, l'intérêt des parties et celui de la justice le voulaient ainsi. En cela, au surplus, le législateur mettait ce décret en harmonie avec l'art. 51 de la loi du 25 vent. an 11 sur le notariat, et il se raprochait de l'art. 60 c. pr. relatif aux officiers ministériels. La cour de Bruxelles a décidé, à plusieurs reprises, que la demande doit être portée devant le tribunal qui a connu de l'affaire, et auquel appartient le conseil de discipline auquel l'avocat est soumis, bien que ce tribunal ne soit pas celui du domicile du défendeur (Bruxelles, 11 déc. 1814, aff. Rapsaet C. Vancéenpulte; 2 avr. 1825; M... C. Marlier); — 2° Que s'il a été plaidé devant la cour d'appel, c'est à celle-ci que l'avocat doit s'adresser *de plano*, quoique le conseil de discipline n'ait pas été mis à même de donner son avis (Bruxelles, 12 juill. 1828, aff. B..., V. n° 250; 23 fév. 1830, 2e ch., aff. S... C. D...). D'après cette jurisprudence, l'avis de ce conseil n'est pas exigé d'une manière impérieuse, et l'action des avocats est assimilée à celles des officiers ministériels (c. pr. 60). — Dans ce système, l'avocat qui aurait plaidé une cause devant divers tribunaux devrait réclamer ses honoraires devant tous ces tribunaux, dont chacun ne pourrait statuer que sur la portion d'honoraire gagnée ou, comme disent les arrêts belges, prométitée devant lui (Bruxelles, 30 nov. 1829 (2); Conf. Pau, 7 juin 1828, aff. Petit, V. *infra*, sous le n° 251, 1re espèce).

---

de Varennes de se libérer. — Me N... l'assigna en payement, tant de ce qui lui était dû d'après la taxe que des 80 fr. — Varennes fait défaut. — Arrêt.

La cour; — A reconnu que la cause présente pour question de savoir : 1° si les avocats peuvent demander en justice le payement de leurs honoraires; 2° si l'avoué, qui les a payés lui-même, peut les répéter contre sa partie; 3° si, dans l'espèce, il y a lieu de les réduire; — Considérant, sur la première question, que la cour regrette sincèrement qu'on ne retrouve plus parmi nous les mœurs austères et honorables dans lesquelles cet ordre aurait flétri de son improbation un avocat qui aurait formé une action pour le payement de ses honoraires, mais que la loi ne le défend pas, et, par là même, l'autorise aujourd'hui; — Considérant, sur la deuxième question, que l'avoué est le mandataire de sa partie, et par là même a le pouvoir de faire tout ce qui est nécessaire pour l'exécution de son mandat; qu'ainsi, hors le cas où la partie choisit elle-même son avocat, l'avoué peut le faire, et, par suite, payer les honoraires qui lui sont dus, sauf à les répéter contre sa partie, comme ses autres avances et dépens de son instruction; — Considérant, sur la troisième question, que le tarif a fixé le prix des ploidoiries; qu'on ne peut se dissimuler que, dans certaines affaires, ce prix est très-inférieur au travail qu'elles ont exigé; que, d'un autre côté, l'importance de l'affaire dispose presque toujours les parties à payer au delà du tarif, mais que c'est à elles seules à faire, à cet égard, ce qui leur convient, et que l'avoué ne peut payer au delà de ce que la loi prescrit; que, dans l'espèce, le travail de l'avocat peut en effet donner l'idée que la somme demandée n'est point exorbitante; qu'à la vérité, le tarif semble s'y opposer, et qu'il paraît convenable de renvoyer devant la chambre de discipline pour avoir son avis; — Donne défaut contre Thomas Varennes, faute de comparaître; — Et, pour le profit, — Déclare la demande de N... recevable; — Et, avant faire droit sur le montant de la somme demandée pour les plaidoiries de l'avocat, — Renvoie devant la chambre de discipline pour avoir son avis, etc.

Du 26 avril 1830.-C. de Bourges.-M. Mater, av.

3e *Espèce* : — (Me M.... C. syndic de la faillite T.....) — Me M... avait été chargé de nombreuses affaires par le sieur T.... Il paraît que celui-ci étant gêné, l'avocat n'avait pas demandé le payement de ses honoraires. Depuis, il emprunta 1,700 fr. à son client et lui souscrit deux billets dont le payement n'a pas été demandé à l'échéance. — Il continue de diriger les affaires du sieur T... — Ce dernier tombe en faillite. — Me M... réclame la remise de ses billets, alléguant qu'il lui est dû des honoraires supérieurs à leur montant, et qu'ils sont dès lors éteints par la compensation. — Le syndic résiste. — En 1841 le tribunal de Dijon rejette la prétention de l'avocat. — Appel. — Arrêt.

La cour; — Considérant que, si la délicatesse de la profession d'avocat a toujours empêché ces derniers de porter par-devant les tribunaux la demande en payement de leurs honoraires, il n'y a pas à cet égard prohibition légale formelle, et que, dans tous les cas, on ne pourrait appliquer cette règle au cas où, comme dans l'espèce actuelle, c'est l'avocat qui est actionné par son débiteur en payement de sommes particulières, et qu'il se borne à repousser cette demande par la compensation; ...— Que les livres de T... n'établissent pas que les affaires indiquées comme terminées par M... aient été soldées; — Que l'on n'allègue pas que les évaluations présentées par M... soient exagérées; que l'avocat en est cru sur la fixation de ses honoraires tant que leur exagération n'est pas alléguée et n'est pas constatée; — Que des notes et tableaux présentés par M... il résulte que les honoraires qu'il oppose en compensation excèdent la somme qui lui est réclamée; — Que, dès lors, la compensation aurait dû être admise sans qu'il fût nécessaire de renvoyer M... à faire évaluer ses honoraires par le conseil de discipline des avocats; — Qu'ainsi il y a lieu de réformer, sans avoir besoin de faire préalablement droit sur les conclusions subsidiaires de l'appelant; — Considérant que la partie qui succombe doit supporter les dépens; — Faisant droit sur l'appellation interjetée par Ph. M...; — Met ladite appellation au néant, et, par nouveau jugement, renvoie M... de la demande formée contre lui par le syndic de la faillite T...; décharge ledit M... des promesses de septembre 1833, de 1,700 fr. au profit de T...; condamne le syndic, ès qualités qu'il agit, aux dépens des causes principale et d'appel, et à l'amende, etc.

Du 24 janv. 1842.-C. de Dijon, 2e ch.

(1) *Espèce* : — (Fortoul C. Digue.) — Me Fortoul, avocat à Marseille, actionna un sieur Digue pour se voir payer une somme de 714 fr. qui lui restait due pour honoraires. — Digue demanda reconventionnellement, devant le tribunal de première instance, la restitution de diverses pièces qu'il prétendait être restées dans les mains de Me Fortoul; ce dernier affirmait n'avoir en sa possession aucune des pièces réclamées. — Jugement qui condamne le sieur Digue à payer, à la charge par Me Fortoul de prêter le serment qui lui était déféré. — Appel sur ce dernier chef par Me Fortoul. — Appel incident par Digue des dispositions qui le condamnent à payer les 714 fr. — Arrêt.

La cour; — Considérant que les avocats ont constamment joui des prérogatives et immunités que les ordonnances et les grands corps judiciaires leur reconnaissaient pour relever une profession qui se faisait distinguer par son savoir, ses vertus et son noble désintéressement; que, dès lors, la simple affirmation qu'ils avaient restitué les pièces qui leur avaient été confiées suffisait à leur décharge, sans qu'il fût nécessaire qu'ils fussent tenus de se purger à serment; — Mais considérant que, dans l'espèce, Me Fortoul a obtenu un jugement de condamnation contre Moïse Digue, l'a fait exécuter par une saisie immobilière; que, par cette action judiciaire à l'encontre de son client, il est entré dans le droit commun, et qu'ainsi le tribunal a pu le soumettre au serment décisoire sur la restitution des pièces; — Considérant que les conclusions reconventionnelles prises par Moïse Digue étant connexes à la demande principale de Me Fortoul en payement de ses honoraires, ont, par leur nature, rendu la cause susceptible du second degré de juridiction; — Considérant qu'une demande en payement d'une somme pour honoraires est, comme toutes autres demandes, de la compétence des tribunaux; — Considérant, au fond, que Moïse Digue contestant les sommes portées dans le compte de Me Fortoul, la cour ne peut en l'état apprécier ledit compte, et qu'il y a lieu, avant de prononcer, de renvoyer les parties devant le conseil de discipline pour en rapporter avis; — Confirme le jugement, en ce qu'il a prescrit à Me Fortoul de prêter serment; et, avant dire droit au fond, ordonne que les parties se retireront devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Marseille, à l'effet de faire apprécier le compte de Me Fortoul, pour, l'avis du conseil de discipline rapporté, être statué ce qu'il appartiendra.

Du 12 mars 1834.-C. d'Aix.-M. de Roquefort, cons.-pr.

(2) (Me T... C. Bouwens Vanderboyen.) — La cour; — Considérant que l'état d'honoraires dont le demandeur réclame le payement consiste en articles de trois différentes espèces, se rapportant à des honoraires promérités, d'abord en première instance; en second lieu, en degré d'appel; et enfin devant la cour de cassation, ou relatifs aux causes respectivement dévolues au premier juge ou auxdites cours; — Considérant que, d'après l'esprit du décret du 14 déc. 1810, les différends relatifs aux honoraires des avocats doivent être portés devant les cours et tribunaux qui ont pris connaissance des affaires dans lesquelles les honoraires ont été mérités et qui, par là, sont plus à même d'en faire une juste appréciation; — Qu'ainsi cette cour d'appel n'est compétente, pour statuer sur l'état du demandeur, qu'en ce qui concerne les honoraires mérités en appel, et à l'égard desquels, cependant, le demandeur ne s'est pas jusqu'alors suffisamment prononcé; — Par ces motifs; — Se déclare incompétente pour prendre connaissance de la demande de la partie Jouet, en tant qu'elle concerne les honoraires mérités, soit en première instance, soit devant la cour de cassation.

Du 30 nov. 1829.-C. sup. de Bruxelles.

Digitized by Google

Par une conséquence qu'on a cru résulter du principe posé dans l'art. 43 du décret, il a été décidé : 1° que, lorsque, sur la demande en payement d'honoraires formée par un avocat, le tribunal saisi de l'affaire a renvoyé devant le conseil de discipline pour y être procédé au règlement desdits honoraires et être ensuite statué ainsi qu'il appartiendrait, les parties doivent revenir devant le tribunal après que le conseil de discipline a donné son avis, encore que ce soit le tribunal même qui ait rempli les fonctions de conseil de discipline (Bordeaux, 20 août 1829 (1); — 2° que si, après l'avis du conseil de discipline, l'avocat a saisi le tribunal du domicile de la partie, celui-ci doit se déclarer d'office incompétent (Liége, 23 fév. 1825, aff. M... C. F...).

Toutefois, une action directe ayant été formée par l'avocat devant le domicile du défendeur, il a été jugé que ce tribunal était compétent pour connaître de l'action, et qu'il n'y avait pas lieu de s'adresser au tribunal où l'affaire avait été plaidée (Bruxelles, 1re ch., 16 nov. 1842, aff. Bruneau C. Brummond). — Cet arrêt a adopté les motifs du tribunal de Tournhut, lequel a considéré que, quant aux honoraires dus à l'avocat, il n'est point dérogé au principe établi par l'art. 59 c. pr.; que l'art. 60 c. pr. est restreint aux officiers ministériels, et que l'art. 43 du décret, combiné avec l'art. 45, ne s'applique qu'au cas qu'il prévoit, c'est-à-dire au cas où il y aurait réclamation contre une décision du conseil de discipline. — Pareillement, la cour royale, devant laquelle un avocat avait plaidé, ayant été saisie *de plano*, cette cour s'est déclarée incompétente, en se fondant sur ce qu'elle n'aurait pu être saisie directement que dans le cas prévu par l'art. 43 du décret, c'est-à-dire qu'autant qu'il y aurait eu une décision du conseil de discipline, et qu'à défaut de cette décision l'action aurait dû être formée devant le juge du domicile du défendeur (Bruxelles, 2e ch., 26 janv. 1839, aff. V... C. V...).

Pour l'intelligence de ceux de ces arrêts qui ont été rendus depuis la promulgation de l'ord. du 10 nov. 1822, il convient de remarquer qu'ils émanent des tribunaux belges, lesquels sont encore placés sous l'empire du décret; mais, en France et depuis que l'ord. de 1822 a été publiée, ces arrêts ont perdu toute espèce d'intérêt. On sait, en effet, que les avocats ont sans cesse réclamé contre la disposition du décret qui fixait leurs honoraires et qui leur accordait une action en justice pour les réclamer. Aussi cette disposition est-elle une de celles que l'ord. de 1822, par laquelle on espérait rendre favorables les barreaux de France, n'a pas manqué d'abroger; elle a abrogé pareillement, et par voie de conséquence, les art. 43 et 45 du décret qui réglaient la compétence des tribunaux dans cette matière. De quelle utilité, en effet, pouvait-il être de régler la compétence pour l'exercice d'une action qui est interdite par les usages du barreau, puisqu'elle entraîne la radiation ou au moins des peines disciplinaires contre les avocats qui croiraient devoir demander judiciairement des honoraires? En cas pareil, la juridiction privilégiée serait un non-sens, ou, ce qui est la même chose, une disposition complétement illogique. Il ne saurait donc exister d'autre règle que celle du droit commun en faveur de l'avocat qui forme contre son client une action en honoraires.

249. C'est aussi ce que la cour de cassation a reconnu en jugeant, depuis l'ord. de 1822, que l'avocat ne pouvant être considéré comme un officier ministériel, l'action par laquelle il réclame en justice le payement de ses honoraires est une action pure, personnelle et mobilière, de la compétence du juge de paix, lorsqu'elle n'excède pas le taux fixé par la loi du 24 août 1790, et non pas de la compétence du tribunal de première instance par application de l'art. 60 c. pr. (Req., 6 av. 1830) (2).

250. Une autre conséquence résulte encore du même principe; c'est que, si la demande en payement d'honoraires était de nature à être portée devant un tribunal civil d'arrondissement, elle ne serait pas dispensée du préliminaire de conciliation. Le contraire a été jugé par la cour de Bruxelles, le 12 juill. 1828 (3), et par la cour de Gand, le 7 fév. 1833 (aff. L... C. Coppens, V. Conciliation), qui s'est prononcé aussi en ce sens, à cause de la procédure sommaire qui est tracée par l'art. 43 du décret du 14 déc. 1810 pour ces sortes de contestations. Mais, comme nous l'avons dit, et comme M. Chauveau sur Carré, L. de la pr. civ., Quest. 277, 4°, en fait la remarque, ce décret n'a plus d'existence légale en France, où, d'après ce qui précède, les demandes par les avocats en payement d'honoraires appartiennent au droit commun : il y a donc nécessité de soumettre ces demandes au préliminaire de conciliation, qui est, comme on le sait, l'une des conditions essentielles auxquelles est subordonnée, dans le droit ordinaire, l'introduction d'une instance.

251. Enfin, il résulte du même principe que l'action de l'avocat n'est pas soumise à la prescription de deux ans établie par l'art. 2273 c. civ., au sujet des frais et salaires des avoués. Considérée comme appartenant au droit commun, cette action a

---

(1) (Laurens C. Chassaignie.) — LA COUR; — Attendu que, sur la demande formée par l'avocat Laurens en payement de ses honoraires contre Pierre Chassaignie, le tribunal de Bergerac, par le jugement du 12 mars 1829, avait renvoyé les parties devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats, pour y être procédé au règlement desdits honoraires, après lequel il serait statué ainsi qu'il appartiendrait; que le conseil de discipline a donné son avis; que, quoique le tribunal même en remplit les fonctions aux termes de l'art. 32, décr. 14 déc. 1810, les parties n'en devaient pas moins revenir devant lui, statuant comme tribunal; que cette nécessité résultait de l'art. 43, même décret, et du jugement du 12 mars, sauf aux parties à user ensuite, s'il y avait lieu, de la faculté réservée par l'art. 45, décret dont s'agit, et que Chassaignie n'a pas pu se soustraire à cette obligation en se rendant appelant de la délibération du conseil de discipline; — Déclare Chassaignie non recevable dans l'appel par lui interjeté de la délibération du conseil de discipline de l'ordre des avocats de Bergerac, en date du 26 mai dernier; — Moyennant ce; — Dit n'y avoir lieu de prononcer sur toutes les autres conclusions des parties sans préjudice de leurs droits et moyens devant le tribunal de Bergerac, etc.

Du 20 août 1829.-C. de Bordeaux, 1re ch.

(2) *Espèce :* — (Lefebvre C. Pierrot.) — Dans l'espèce l'avocat avait plaidé devant le tribunal de première instance, et sa demande en payement d'honoraires ayant été présentée par lui devant le juge de paix, on prétendait que le tribunal de première instance devait connaître des frais faits devant lui (art. 60 c. pr.). — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 43 du décret du 14 déc. 1810 ayant été abrogé par l'ordonnance du 20 nov. 1822, ne peut servir de base à aucun moyen de cassation; — Attendu que les avocats n'ont jamais été et ne sont pas compris sous la dénomination d'officiers ministériels; — Attendu que, si un avocat croit pouvoir agir en justice pour réclamer le payement des honoraires qui lui ont été promis, l'action qu'il intente ne peut être considérée que comme une action pure, personnelle et mobilière, laquelle est de la compétence du juge de paix, lorsqu'elle n'excède pas le taux fixé par la loi du 24 août 1790; — D'où il suit qu'il a été compétemment jugé par le juge de paix et que le tribunal de première instance a dû déclarer l'appel non recevable; — Rejette.

Du 6 avril 1830.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-Pardessus, rap.

(3) (Me B... C. Marquis d'A...) — LA COUR; — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 43, décr. 14 déc. 1810, les avocats taxent eux-mêmes leurs honoraires, et que, dans le cas où cette taxation excède les bornes d'une juste modération, le conseil de discipline taxe ces mêmes honoraires; — Que le conseil de discipline dont parle cet article ne peut être autre que celui auquel est soumis l'avocat sur l'état d'honoraires duquel il y a contestation, et que l'autorité judiciaire à laquelle on peut recourir, d'après le prédit art. 43, en cas de réclamation contre la décision de ce conseil de discipline, est incontestablement l'autorité judiciaire sous la juridiction de laquelle se trouve le conseil de discipline qui a donné son avis sur le différend; — Que le conseil de discipline auquel, dans la présente contestation, le demandeur est soumis comme avocat, est placé immédiatement sous la juridiction de la cour; que par suite cette cour est le pouvoir judiciaire à la décision duquel est soumis le différend existant entre les parties, sur l'état d'honoraires du demandeur; — Qu'à la vérité l'art. 45, décr. 14 déc. 1810, porte que « les décisions des tribunaux, en ces matières, seront sujettes à l'appel; » mais que cet article ajoute à cette disposition la limitation suivante : *s'il y a lieu;* ce qui fait sentir qu'en certains cas cet appel n'a point lieu, et nommément, lorsque l'autorité judiciaire à laquelle appartient la taxation du libelle est une cour supérieure dont les décisions ne sont point soumises à l'appel; — Attendu que les contestations sur la taxation d'honoraires sortent entièrement des formes ordinaires de procédure, et doivent être traitées très-sommairement; — Qu'ainsi elles ne sont pas nécessairement soumises au préliminaire de la conciliation; — Que s'il était libre aux parties, dans l'espèce, de se pourvoir au conseil de discipline avant de se présenter devant la cour, il n'est pas moins certain qu'elles ont pu soumettre directement le présent différend à l'autorité judiciaire de la cour; — Par ces motifs; — Adjuge l'exception d'incompétence proposée par le défendeur; — Ordonne aux parties de plaider au fond, etc.

Du 12 juill. 1828.-C. sup. de Bruxelles, 1re ch.

Digitized by Google

toujours été déclarée prescriptible seulement par trente ans (Pau, 7 juin 1828; Riom, 24 mai 1838 (1); Conf. Grenoble, 30 juill. 1821, aff. Acarias, *suprà*, n° 246, 1re Espèce).

252. Ajoutons, pour compléter la série des observations auxquelles donne lieu l'action formée par les avocats, que dans le cas où l'avocat croirait devoir poursuivre judiciairement le payement de ses honoraires, il nous semble qu'il aurait, pour obtenir ce payement, une action solidaire contre les clients qui l'ont chargé de leur défense dans une même affaire où ils avaient le même intérêt. A cet égard, on peut se prévaloir des arrêts de la cour de cassation, qui ont décidé que le notaire a une action solidaire contre chacune des parties qui ont figuré dans un acte passé devant lui pour le payement de ses déboursés et honoraires, sauf le recours de la partie qui paye contre les autres parties, s'il y a lieu.—V. Honoraires, Mandat, Notaire.

253. Il est indispensable, en effet, que toutes les parties que l'avocat a défendues supportent proportionnellement, à moins de circonstances exceptionnelles, les honoraires de la défense. Cela résulte, d'ailleurs, d'un arrêt qui, posant à la fois le principe et l'exception, a décidé avec raison que les honoraires de l'avocat qui a plaidé dans une cause intéressant une société doivent être supportés proportionnellement par chaque associé; mais que si l'un des communistes a seul fait choix d'un avocat étranger au barreau du tribunal saisi du procès, il est personnellement tenu du surcroît d'honoraires (Douai, 2 déc. 1839) (2).

254. Par une conséquence naturelle du même principe, il a été décidé que, dans le cas où les frais faits dans une instance en divorce où la femme a succombé ont été mis, par un arrêt, à la charge de la communauté, l'avocat qui a prêté à la femme son ministère ne peut, en vertu de cette disposition, se prétendre créancier direct du mari à raison de ses honoraires et avances, lesquels n'ont pas même été taxés. En conséquence, doit être déclarée nulle la saisie pratiquée par cet avocat, contre le mari comme chef de la communauté, pour le montant de ses avances et honoraires, même non soumis à la taxe (Bruxelles, 8 juillet 1807) (3).

Tels sont les précédents d'où s'induit, en principe, le droit, pour les avocats, de poursuivre judiciairement le payement de leurs honoraires.

255. Mais, comme nous l'avons fait pressentir, malgré l'autorité de la jurisprudence et de la loi, les avocats, dans la généralité des barreaux en France, ont su être fidèles à ce beau précepte de la loi romaine : *Quædam enim tametsi honestè accipiantur, inhonestè tamen petuntur;* ils savent que la reconnaissance est réfugiée dans un sanctuaire dont la contrainte ne doit jamais approcher; ils comprennent qu'il est des positions qui commandent des sacrifices, qu'il est des professions dont l'éclat ne doit jamais être atteint par la rouille des intérêts pécuniaires; ils s'indigneraient, en un mot, à l'idée que des hommes que les législateurs et l'assentiment public ont désignés par les qualifications *patroni*, *honorati*, *clarissimi*, s'oubliassent au point de traîner dans la lice judiciaire le client que naguère ils étaient venus y défendre. Telles étaient leurs maximes sous l'empire des anciens principes, notamment à Paris. Aussi était-il de règle constante que tout avocat au parlement de Paris qui demandait des honoraires en justice encourait, *ipso facto*, la radiation du tableau (V. le Répert. de Merlin, v° Honoraire, § 1). — Et M. Dupuis fait observer que Linguet était rayé du tableau quand il forma sa demande contre le

(1) 1re *Espèce :* — (Petit *C.* Lalanne.) — LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 2273 c. civ., l'action des avoués se prescrivant par deux ans, à compter du jugement du procès, il s'ensuit que la fin de non-recevoir opposée par Lalanne doit être accueillie; — Attendu que l'action des avocats, pour réclamer leurs honoraires, ne se trouvant restreinte par aucune loi, elle doit nécessairement durer trente ans, d'après le droit commun; — Attendu que la cour est compétente pour connaître de la demande dont s'agit : d'une part, parce que les honoraires de l'avocat ne sont qu'une suite, qu'un accessoire, en quelque sorte, de l'action principale, qu'un incident qui s'y rattache, lorsqu'on est forcé de recourir aux voies judiciaires pour les obtenir; et, de l'autre, parce que sa juridiction est positivement déterminée par le dernier membre de l'art. 43 du décret du 14 déc. 1810, et, par analogie, par l'art. 60 c. pr., et, enfin, par une jurisprudence constante; — Attendu, au fond, que Me Petit, en faisant ce payement, n'a fait que ce que le sieur Lalanne aurait dû faire lui-même; qu'ayant agi en sa qualité de mandataire, et se trouvant ainsi subrogé aux droits de l'avocat, il peut, sous ce double rapport, obtenir le payement de ce qu'il a avancé, qui était, à ne pas en douter, une dette d'honneur; — Déclare prescrite l'action intentée relativement à la somme de 191 fr., réclamée par Me Petit, à raison de ses droits et débours, en sa qualité d'avoué; relaxe Lalanne de la demande contre lui formée en condamnation au payement de cette somme, à la charge d'affirmer, par serment, qu'il a réellement payé cette somme; et, en ce qui concerne la somme de 100 fr., payée par Me Petit pour l'honoraire de l'avocat, et par lui réclamée; sans s'arrêter au moyen d'incompétence, quant à ce, proposé par le sieur Lalanne, non plus qu'à sa demande en prescription, de tout quoi il est débouté, le condamne à rembourser audit Me Petit ladite somme de 100 fr., etc.

Du 7 juin 1828.-C. de Pau.-M. de Figarol, 1er pr.

2e *Espèce :* — (Campeil *C.* Tailhand.) — LA COUR; — Attendu que la loi, en disant que l'action des avoués en payement de leurs frais et salaires se prescrivait par deux ans, n'a pas entendu comprendre dans sa disposition les avances qui pourraient avoir été faites par les avoués pour les honoraires dus aux avocats; — Attendu que l'action des avocats en payement de leurs honoraires ne se prescrit que par trente ans, et que les avoués qui ont payé lesdits honoraires en l'acquit de leurs clients doivent être subrogés aux droits des avocats; — Par ces motifs, dit et ordonne que Me Tailhand sera tenu de remettre et délivrer aux frères Campeil les pièces par eux réclamées, à la charge par ces derniers de payer à Me Tailhand les honoraires de l'avocat, ou de lui en tenir compte sur les dépens de l'instance actuelle, etc.

Du 24 mai 1838.-C. de Riom, 1re ch.-M. Archen-Despeyrouse, pr.

(2) (Bacqueville *C.* Lefranc-Corne, etc.) — LA COUR; — En ce qui touche les honoraires d'avocat : — Attendu que les arbitres ont reconnu eux-mêmes que les frais du procès soutenu dans l'intérêt de l'entreprise contre les maîtres de poste doivent être supportés par la société; — Que le débat ayant été soumis aux tribunaux, il est juste de comprendre dans ses frais toutes les dépenses nécessitées par le besoin de la défense commune; — Que si Sauvage, cessionnaire de Lefranc, refuse avec raison de tenir compte à Bacqueville de la surélévation des honoraires qui résulte du choix fait par ce dernier, sans leur assentiment, d'un avocat d'Arras pour aller plaider à Saint-Pol et à Saint-Omer, il y a lieu néanmoins de mettre à la charge de chacun des associés le tiers de la somme qui aurait dû être payée à des avocats pris sur les lieux; — Que 150 fr. en sus des frais d'avoué et de consultation doivent être considérés comme suffisants pour faire face à cette allocation; — En ce qui concerne la demande en dommages-intérêts : — Attendu que l'inexécution des conventions sociales relativement au mode de transport et déplacement des bureaux, a diminué les chances de gain que Bacqueville avait stipulées comme messagiste et comme aubergiste, et lui a occasionné un préjudice qui doit être réparé.

Du 2 déc. 1839.-C. de Douai, 1re ch.-M. Colin, pr.

(3) *Espèce :* — (M... *C.* Vanderen.) — Le 2 déc. 1806, arrêt qui rejette la demande en divorce de la dame Vanderen contre son mari, et néanmoins charge la communauté de tous les frais, d'après la taxe. — L'avocat de cette dame, se faisant un titre de cette disposition, poursuit contre le mari, par voie de saisie-arrêt, le payement de ses honoraires et avances. — Vanderen demande la nullité de la saisie. — L'avocat la soutient valable, et conclut incidemment à ce que le mari soit condamné à payer le montant du mémoire. — Le tribunal, tout en maintenant la saisie, se déclare incompétent pour prononcer sur l'incident, par le motif qu'il fait partie de l'exécution de l'arrêt. — Appel de toutes les parties. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt du 22 déc. 1806, qui a ordonné que les frais seraient prélevés sur la communauté, n'engendre de droits qu'entre les parties; que c'est à l'épouse du sieur Vanderen à faire régler ses frais dans les formes voulues par la loi : qu'elle peut porter dans son état ce qu'elle croira devoir passer en taxe; que l'exécutoire à décerner ensuite de la taxe formera le montant des frais à prélever sur la communauté, en satisfaction de l'arrêt du 2 déc. 1806; — Que si, outre les articles qui seront passés en taxe, l'épouse du sieur Vanderen a pu contracter d'autres obligations au sujet du procès, c'est une affaire à discuter, ou de l'avocat à sa cliente, ou de celle-ci à son mari; d'où il résulte que l'intimé au principal n'a été fondé ni à saisir et arrêter les deniers de la communauté, ni à former la demande reconventionnelle contre le sieur Vanderen; — Attendu, néanmoins, que, si la demande reconventionnelle, telle qu'elle se présentait, n'était ni fondée, ni recevable, il ne s'ensuit pas que le premier juge fût incompétent pour y statuer, ne s'agissant pas de l'exécution de l'arrêt du 2 déc. 1806, entre ledit intimé et le sieur Vanderen; — Statuant sur l'appel principal, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare nulle et de nul effet la saisie-arrêt pratiquée à la requête dudit intimé, entre les mains d'un débiteur des deniers de la communauté; en fait mainlevée au sieur Vanderen; dit, en ce qui concerne l'appel incident du même intimé, qu'il a été mal jugé, en ce que le tribunal de première instance s'est déclaré incompétent; déclare qu'il était compétent.

Du 8 juill. 1807.-C. d'appel de Bruxelles.

Digitized by Google

duc d'Aiguillon (Répert. de M. Favard). — On n'est pas moins sévère aujourd'hui : en effet, malgré l'exemple contraire de quelques barreaux, un usage presque général flétrit ceux des avocats qui réclament leur salaire en justice, et, comme le dit M. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 70, il est de police au barreau que celui qui formerait une action contre un client, en payement d'honoraires, serait dans le cas de radiation.

256. D'après cela, ce n'est pas sans quelque surprise qu'on lit dans l'arrêt de la cour de Bourges, du 26 avril 1830, rapporté sous le n° 246, 2e espèce, qu'il y a à regretter de ne plus retrouver parmi nous ces mœurs austères et honorables qui portaient l'ordre à flétrir de son improbation l'avocat qui aurait formé une action pour le payement de ses honoraires. Ces mœurs austères se sont conservées, quoi qu'en ait dit la cour de Bourges, dans les traditions du barreau moderne : et si la remarque de la cour de Bourges peut s'appliquer à quelques barreaux, il n'en est pas moins certain que cette remarque est inexacte dans sa généralité : presque partout, en effet, les avocats ne repoussent pas moins aujourd'hui qu'autrefois la pensée d'entrer dans la lice judiciaire, pour y réclamer un salaire, contre celui dont ils ont reçu les confidences, dont ils ont été les défenseurs et de qui ils ne doivent recevoir, d'après les statuts de leur ordre, qu'une rémunération spontanée.

Ces mœurs austères, dont la cour de Bourges fait au barreau moderne le reproche de s'être départi, elles existent si notoirement que les publicistes étrangers les ont signalées pour en faire le sujet d'un reproche. « Ce n'est qu'en France, dit un jurisconsulte anglais, cité par M. Dupin aîné, Lettres sur la prof. d'av., t. 1, p. 690, que les avocats ayant conçu, dès l'origine, la ridicule prétention de représenter les anciens patrons de Rome, ont, à leur exemple, érigé en principe que le *patronage* de l'avocat devait être gratuit ; et qu'il devait tout au plus se contenter d'*oblations volontaires*, que son client daignerait lui offrir, s'il n'était pas tout à fait ingrat. Cette manière de voir est à la fois ridicule et injuste. Elle est ridicule, car il est évident que les avocats de France, pas plus que ceux du reste de l'Europe, ne sont la continuation des patriciens de Rome.... Il n'y a qu'une vanité ridicule, une fausse idée de grandeur et un préjugé encroûté qui puissent faire penser autrement. »

Ces reproches, qui tranchent si bien avec les reproches contraires de la cour de Bourges, ne sont pas moins injustes que ces derniers. Sans doute, l'usage suivi en France peut être considéré comme tenant à un préjugé, car il n'y a rien d'humiliant à réclamer le prix d'un travail. Mais ce préjugé est fondé sur la nécessité de ne jamais mettre en présence devant les tribunaux l'avocat et le client, c'est-à-dire le dépositaire des secrets de famille et le citoyen qui les lui a livrés ; ce préjugé a donc une source plus pure que la vanité et une fausse idée de grandeur. Les scrupules des avocats sont honorables et l'ordre qui, au défaut de la loi, en a eu la première pensée, saura les maintenir : peut-être sont-ils pour une grande part dans la juste splendeur qui environne l'ordre tout entier.

257. Du reste, si les avocats s'interdisent l'action judiciaire en payement d'honoraires, ce n'est pas à dire qu'ils entendent exercer leur profession gratuitement. Cette profession est exercée dans un but utile à leur fortune par ceux qui s'y livrent. Aussi peuvent-ils recevoir ce que les parties leur offrent comme rémunération des soins et du zèle avec lesquels elles ont été défendues. C'est ainsi que la loi romaine, tout en refusant, comme nous l'avons dit *suprà*, n° 242, une action judiciaire à l'avocat, sauf le cas où promesse lui avait été faite *post causam actam*, d'une certaine somme pour lui tenir lieu d'honoraires, lui permettait cependant de recevoir les honoraires que lui offraient les parties qu'il avait défendues ou qu'il s'était engagé à défendre.

258. Il n'y a, on le comprend bien, rien de déterminé sur la quotité des honoraires. Toutefois, le § 6, tit. 1, liv. 2, du tarif intitulé : *plaidoirie et assistance* aux jugement, porte, art. 80 : « Pour honoraires de l'avocat qui aura plaidé la cause contradictoirement, à Paris, 15 fr. ; dans le ressort, 10 fr. » — Art. 82. « Assistance et plaidoirie aux jugements par défaut, à Paris, 3 fr. ; dans le ressort, 2 fr. 45 cent. — Pour l'honoraire de l'avocat qui aura pris le jugement par défaut, à Paris, 5 fr. ; dans le ressort, 4 fr. »

259. Mais il a toujours été jugé que cette fixation n'est relative qu'aux répétitions qui peuvent être formées par la partie qui a gagné son procès contre celle qui succombe (Limoges, 10 août 1829 ; Montpellier, 12 mars 1852 (1) ; V. Conf. Grenoble, 30 juill. 1821, aff. Accarias, et Bourges, 26 av. 1830, aff. N..., *suprà*, n° 246, 1re et 2e espèces). Ainsi, la somme allouée par le tarif n'a pour objet que d'alléger le gagnant de sa dépense, ce qui

(1) 1re *Espèce* : — (Chaisemartin C. héritiers Jaudier.) — Les héritiers Jaudier, dans un procès qu'ils avaient devant la cour de Limoges, constituèrent pour leur avoué Me Chaisemartin, qui confia la plaidoirie à Me Girardin, avocat. L'instance étant terminée, Me Chaisemartin retira les pièces des mains de Me Girardin, et lui remit 100 fr. pour honoraires. — Plus tard, il réclama de ses clients le remboursement de cette somme, ainsi que de ses frais taxés. — Les héritiers Jaudier refusèrent de payer les 100 fr. donnés à l'avocat, sous le prétexte que cette somme était exorbitante. — Me Chaisemartin les assigna devant le tribunal de Limoges. — Les défendeurs soutinrent qu'ils ne pouvaient être obligés qu'au remboursement des honoraires de l'avocat, tels qu'ils étaient fixés par le tarif. — Ils allèguèrent, en outre, que Me Chaisemartin, ayant payé sans mandat de leur part, n'avait aucune répétition à leur faire. — 19 mai 1829, jugement qui, après avis du conseil de discipline de l'ordre des avocats, condamna les héritiers Jaudier. — Appel. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que Me Chaisemartin, ayant été constitué avoué par les parties de Bouteilloux (les héritiers Jaudier), pouvait et devait remplir tous les devoirs d'un mandataire pour la défense des intérêts qui lui étaient confiés ; qu'il avait, par conséquent, la faculté de choisir un avocat, puisque le ministère de celui-ci était nécessaire ; — Attendu même que l'avocat choisi par Me Chaisemartin a été agréé par les parties de Me Bouteilloux ; — Attendu qu'à tout travail est dû un juste salaire ; que, par conséquent, ce salaire doit être d'autant plus fort que le travail est plus important et plus difficile ; — Attendu que vainement on dirait que les honoraires des avocats en particulier ont été fixés par le tarif des frais, et ne sauraient dépasser cette taxe : la taxe qui est établie à cet égard par le tarif n'a pour objet que de fixer pour cette portion de paye la somme due par la partie qui succombe, mais nullement d'apprécier le travail de l'avocat, qui, d'ailleurs, ne saurait être taxé d'une manière uniforme pour toutes les causes ; — Attendu que, si la noblesse de la profession d'avocat lui interdit d'intenter une action pour les honoraires qui lui sont dus, on ne saurait en conclure que celui qui, par la nature même de son mandat, devait payer ces honoraires, et l'a fait, ne puisse en demander répétition ; — Attendu, dans l'espèce, qu'il est prouvé, et par le registre de Me Chaisemartin, et par le reçu qu'il a produit, qu'il a payé la somme de 100 fr. à l'avocat qu'il avait chargé de défendre les parties de Bouteilloux ; que cette somme, loin d'être excessive pour le travail de l'avocat, prouve au contraire que ce dernier a apprécié son travail avec beaucoup de modération ; — Attendu qu'il suit de ce qui précède, que Me Chaisemartin est fondé à demander aux parties Bouteilloux, non-seulement le montant des frais qui lui sont dus personnellement, mais encore la somme de 100 fr. qu'il a payée à l'avocat dont il avait fait choix ; — Condamne les parties de Bouteilloux à payer solidairement à Chaisemartin la somme de 284 fr. 95 c. ; — Ce faisant, ordonne, etc.

Du 10 août 1829.-C. de Limoges.-M. Séguy, proc. gén., c. conf.

2e *Espèce* : — (Me Chamayou C. Tailhan.) — LA COUR ; — Attendu que la cour est compétente pour statuer sur les demandes formées par l'avoué contre son client, à raison des procès portés devant elle, pour les dépenses faites par l'avoué pour l'instruction du procès, soit que la contestation roule sur les dépenses qui concernent personnellement l'avoué, soit qu'elle roule sur celles que l'instruction du procès a exigées ; — Attendu que dans celles-ci sont nécessairement compris les honoraires de l'avocat ; que l'on ne peut pas prétendre que le mandat de l'avoué soit restreint à payer l'avocat dans la mesure fixée par le tarif ; que les dispositions du tarif ne s'appliquent qu'à ce qui concerne les parties entre elles ; en sorte que ce n'est que dans cette mesure qu'elles peuvent exécuter les condamnations aux dépens qu'elles obtiennent ; mais qu'à l'égard de son client, le mandat de l'avoué l'autorise à se conduire, à l'égard de l'avocat, de la manière que la justice, l'importance de la cause et l'intérêt de son client l'exigent ; que l'avocat fixe lui-même ses honoraires, d'après l'étendue de son travail, dont il est le plus juste appréciateur, sauf, en cas d'abus, le recours, soit au conseil de discipline, soit à la cour ; — Attendu que l'article du tarif relatif aux requêtes en grief concernant l'avoué n'a rien de commun avec les honoraires de l'avocat, et ne fait pas double emploi avec eux ; — Attendu que Me Chamayou, avoué, justifie, par la quittance de l'avocat, qu'il a payé le montant de ses honoraires, et que ces honoraires n'ont rien d'excessif ; — Sans s'arrêter à l'exception d'incompétence et autres exceptions, opposées par Étienne Tailhan, dont l'a démis et démet, condamne ledit Étienne Tailhan à payer à Chamayou la somme de 200 fr. 75 c., avec les intérêts du jour de la demande judiciaire, pour solde du montant de son rôle de frais et avances au procès devant la cour, entre ledit Tailhan et la dame Faure et consorts, etc.

Du 12 mars 1852.-C. de Montpellier.

Digitized by Google

a fait naître la question de savoir s'il doit être passé en taxe un seul droit de plaidoirie, quel que soit le nombre des audiences employées à la cause, ou autant de droits de plaidoirie qu'il y a eu d'audiences? A cet égard, V. Frais.

260. Aussi les avocats ont-ils toujours regardé le tarif comme étranger au règlement de leurs honoraires; ils les fixent eux-mêmes. Le désintéressement commandé par la profession veut que l'avocat soit modéré dans cette fixation; il exige même que l'avocat prête gratuitement son appui au client qui n'est pas en position de le satisfaire, et qu'il prenne les intérêts de ce dernier et embrasse sa défense avec tout le zèle qu'il pourrait mettre dans la défense du client le plus riche (V. M. Mollot, p. 16). Les avocats, en France, sont loin de suivre les théories d'un célèbre économiste de l'Angleterre. « Dans une profession où vingt personnes échouent, dit cet auteur, pour une qui réussit, celui qui a du succès doit gagner ce que les vingt autres ne gagnent pas. L'avocat, qui ne commence peut-être qu'à l'âge de quarante ans à tirer parti de sa profession, doit recevoir la rétribution, non-seulement de son éducation qui lui a coûté tant d'années et de dépenses, mais de celle de plus de vingt autres à qui vraisemblablement elle ne rapportera jamais rien. Quelque excessifs que puissent paraître les honoraires d'un avocat, sa rétribution réelle ne va jamais là » (V. Adam Smith, Richesse des nations, t. 1, p. 200). Ces règles d'appréciation, qui manquent complétement d'équité, ne sont point suivies, on le comprend bien, dans la pratique française. Les honoraires sont fixés toujours d'après l'importance de l'affaire, les soins qu'elle a exigés de l'avocat, et aussi d'après la fortune du client. — L'avocat en est cru sur la fixation de ses honoraires, tant que leur exagération n'est pas constatée (Dijon, 24 janv. 1842, aff. Me..., V. *suprà*, n° 246, 3e espèce).

261. D'ailleurs, les parties ne sont pas à la discrétion de l'avocat d'une manière absolue; les conseils de discipline peuvent prononcer la réduction du chiffre des honoraires. En cela, du moins, on suit encore les dispositions de l'art. 43 du décret de 1810 où on lisait:... « Voulons que les avocats taxent eux-mêmes leurs honoraires avec la discrétion qu'on doit attendre de leur ministère. Dans le cas où la taxation excéderait les bornes d'une juste modération, le conseil de discipline la réduira, eu égard à l'importance de la cause et à la nature du travail; il ordonnera la restitution, s'il y a lieu, même avec réprimande. »

262. Le même article ajoutait: «En cas de réclamation contre la décision du conseil de discipline, on se pourvoira au tribunal. » En Belgique, où le décret est encore en vigueur, comme nous l'avons dit, on suit cette marche, et par suite il a été décidé que le tribunal dont l'art. 43 entend parler est celui sous la juridiction duquel se trouve le conseil de discipline auquel l'avocat est soumis; et spécialement, qu'en cas de réclamation contre la décision du conseil de discipline, c'est à la cour qu'il faut se pourvoir, lorsque le conseil de discipline auquel l'avocat est soumis est sous la juridiction de cette cour (Bruxelles, 12 juill. 1828, aff. M... V. *suprà*, n° 250).

263. Mais en France, où ne subsiste plus le décret de 1810, il est admis en jurisprudence que l'avocat n'est pas recevable à appeler de la décision du conseil de discipline qui réduit ses honoraires; et qu'il n'en est pas de ce cas comme de celui où le conseil prononce, soit l'interdiction à temps, soit la radiation du tableau (Nîmes, 30 juill. 1825 (1); Conf. M. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 71). — Au surplus, V. à cet égard la section suivante relative à la discipline.

264. Dans tous les cas, cet article, dans la disposition qui attribue au conseil de discipline la connaissance de la taxe qu'un avocat a faite de ses honoraires, ne s'applique pas au cas où il s'agit d'une indemnité due à l'avocat pour l'exécution d'un mandat, et réclamée par une action purement civile (Req., 30 av. 1839) (2).

265. Par suite de ces principes, les avocats sont dans l'usage de ne jamais donner quittance de leurs honoraires, hors les cas de remise par un mandataire ou personne comptable, et où il serait nécessaire, pour fonder une juste répétition, de constater ce qui leur a été remis. Cet usage, en outre, a son principe dans cette considération, qu'il ne convient pas de mettre à découvert l'état d'un client qui n'aurait pas le moyen de témoigner sa reconnaissance. — Et remarquons que cet usage s'est maintenu malgré la disposition expresse de l'ord. de Blois de 1659, et malgré l'art. 44 du décret de 1810, qui imposait aux avocats l'obligation de faire mention de leurs honoraires au bas de leurs consultations, mémoires, etc., et de donner reçu de leurs honoraires. Les avocats se sont toujours offensés de ces dispositions (V. *suprà*, notre historique); aussi voit-on qu'elles n'ont pas été reproduites dans l'ordon. de 1822, qui les a virtuellement abrogées.

266. Quoique, dans l'usage, les avocats ne reçoivent pas d'honoraires avant les plaidoiries, ou avant la remise d'un travail, cependant il nous semble que l'avocat, qui, suspectant la reconnaissance de son client, refuserait de lui remettre son travail ou de plaider sa cause avant d'avoir reçu des honoraires, ne

---

(1) *Espèce:* — (Me C... *C.* Sauvage.) — Le sieur Sauvage est cité par Me Cord, avoué au tribunal de Florac, en payement de la somme de 740 fr.; savoir, 236 fr. pour frais; 132 fr. pour plaidoiries de Me C..., avocat; 306 fr. payés au même avocat pour honoraires de divers mémoires, et 68 fr. pour leur mise au net. — Sauvage conteste les 68 fr. pour la mise au net, et demande la suppression ou tout au moins la réduction des 306 fr. d'honoraires, en se fondant sur ce que les 132 fr., déjà payés à l'avocat avaient suffi pour l'indemniser du travail qu'avait exigé une cause d'ailleurs peu importante. — Me C... intervient; il soutient que la demande en suppression ou réduction de ses honoraires, outre qu'elle intéresse sa délicatesse, porte atteinte au droit qu'ont toujours eu les avocats de fixer leurs honoraires; que ceux qu'il réclame ne sont qu'un bien faible dédommagement de son travail. — Mais le tribunal de Florac, considérant qu'il ne peut statuer sur la demande qu'en conseil de discipline, ordonne que les parties comparaîtront en personne à la chambre du conseil, devant les membres du tribunal procédant comme conseil de discipline. — Au jour indiqué, et après les observations des parties, le conseil a été d'avis de la réduction, et a déclaré que la somme de 306 fr. portée dans le rôle de l'avoué pour honoraires était réduite à 150 fr. — Me C... appelle de cette décision. Il cite Sauvage devant la cour et fait remettre copie de l'exploit d'appel au procureur du roi. — Devant la cour, réunie en assemblée générale dans la chambre du conseil, M. le procureur général requiert que Me C... soit déclaré non recevable dans son appel. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'art. 24 de l'ordonn. du 20 nov. 1822 n'autorise les avocats à se pourvoir par la voie de l'appel contre les décisions du conseil de discipline que dans le cas où le conseil a prononcé soit l'interdiction à temps, soit la radiation du tableau; — Qu'ainsi, hors de ces deux cas, aucun appel de la part d'un avocat ne peut être reçu; — Qu'il importe surtout, pour l'honneur même de l'ordre, de s'attacher strictement à cette disposition, dans le cas d'une taxe d'honoraire faite par les pairs même de l'avocat, et qui, par ces motifs, lui commande encore plus de respect; — Que décider le contraire, serait s'exposer à voir fréquemment des réclamations pécuniaires que la sagesse du législateur a voulu renfermer dans une sorte de conseil de famille décidant sans l'éclat ni la forme d'un jugement, et violer tout à la fois le texte et l'esprit de l'ordonnance de 1822; — Par ces motifs; — Déclare C... irrecevable dans son appel; le condamne aux dépens envers la partie de Garilhe.

Du 30 juill. 1825.-C. de Nîmes.-M. de Cassaignoles, pr.

(2) (Ancillon *C.* Navelle.) — Arrêt. — LA COUR; — Statuant sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt définitif du 2 mai 1838; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 36 du décret du 14 déc. 1810; — Attendu que la question qui a dû être et qui en effet a été décidée par l'arrêt attaqué, a été celle de savoir si Navelle avait exécuté le mandat tout particulier qui lui avait été confié par Ancillon, demandeur en cassation; — Attendu que l'arrêt attaqué déclare, en fait: 1° que Navelle, à la suite de ce mandat, a abandonné son cabinet; qu'il s'est rendu à Grenoble où il est resté pendant près d'un mois; qu'il y a fait toutes les démarches que lui imposait le mandat qu'il avait accepté; qu'il n'y a rien fait contre la volonté de son client, et qu'il a fait tout ce qu'il a cru de plus utile pour lui dans les circonstances où il se trouvait; 2° qu'il n'y avait rien d'exagéré dans la somme de 1,200 fr., qu'Ancillon, par la promesse du 13 juillet 1825, s'était obligé de payer à Navelle pour l'indemniser de ce qu'il aurait souffert pour l'exécution du mandat; 3° enfin que le conseil de discipline de l'ordre des avocats, interrogé par les premiers juges, avait été d'avis que Navelle était en droit d'exiger le payement du montant de cette promesse; — Que, dans ces circonstances, en déclarant cette promesse valable, et en en ordonnant l'exécution, l'arrêt attaqué, sans violer l'art. 36 du décret du 14 dec. 1810, invoqué par le demandeur en cassation, a fait une juste application des lois qui régissent le mandat;

Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 43 du décret du 14 déc. 1810: — Attendu qu'il ne s'agit, dans cet article, que de la taxe que l'avocat lui-même a faite de ses honoraires, tandis qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une indemnité due pour l'exécution d'un mandat et réclamée par une action purement civile, de la compétence exclusive des tribunaux civils ordinaires; — Rejette.

Du 30 avril 1839.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi-pr.-Lasagni, rap.

Digitized by Google

ferait rien que de légitime, pourvu que les choses fussent encore entières, c'est-à-dire pourvu que le client eût encore le temps de faire choix d'un autre défenseur.

Il a été jugé, dans ce sens, que l'avocat qui est chargé par un client d'aller le défendre devant un tribunal autre que celui près duquel il exerce, et qui, pour cela, est obligé d'abandonner son cabinet, d'aller séjourner, pour un temps, dans le lieu où l'affaire l'appelle, doit être traité comme un mandataire. En conséquence, si le client lui a souscrit d'avance une promesse pour l'indemniser de ses soins et sacrifices, il a le droit d'en exiger le payement, en justifiant de l'accomplissement du mandat, et alors que la somme n'est trouvée exagérée ni par les juges, ni par le conseil de l'ordre qui a donné son avis (Req., 30 avril 1839, aff. Ancillon, V. n° 264). — D'ailleurs, recevoir des honoraires pour un travail déjà fait ou préparé, ce n'est point les exiger d'avance. Cet usage se pratique généralement à la cour de cassation, où les avocats, obligés d'ailleurs de faire des avances, n'exerceraient, à cause de l'éloignement, qu'un recours souvent illusoire contre leurs clients, à supposer qu'ils jugeassent convenable de l'exercer. En effet, quoique un arrêt du grand conseil, du 22 sept. 1770, ait fixé à cinq ans l'action des avocats aux conseils pour le payement de leurs frais, déboursés et honoraires, un règlement de discipline leur défend d'en user quant aux honoraires, et, quant aux frais et déboursés, seulement après avoir épuisé tous les moyens de conciliation et en cas de préjudice notable.—V., d'ailleurs, le ch. 2. de cet article.

267. Un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Commode réputait contraire aux bonnes mœurs le pacte entre un avocat et son client, par lequel le premier était associé au gain du procès (L. 1, D., *De extraord. cognitionibus*); de même la loi 6, § 2, D., *De postulando*, déclarait nul tout pacte semblable, et Godefroy remarque sur cette loi qu'elle s'étend même aux pactes qui auraient pour objet les honoraires de l'avocat. Aussi Raviot sur Perier, t. 1, p. 364, dit-il que de « telles pactions (celles par lesquelles l'avocat conviendrait d'une certaine somme pour ses honoraires) sont nulles, parce qu'elles ne sont pas honnêtes; elles sont contre l'honneur, et par conséquent contre le devoir de la profession. Ce qu'un avocat reçoit pour récompense de son travail s'appelle honoraire : il faut donc que tout y respire le désintéressement et l'honneur; autrement, celui qui agit contre son institut et contre les règles de son état ne fait rien qui soit autorisé par la loi; elle ne donne point d'action en pareil cas » (V. Répert., v° Honoraires, § 1). — Ces règles et ces préceptes nous semblent de toute justice, de toute convenance. Plusieurs arrêts en ont fait l'application.

268. Ainsi, il a été jugé que le traité qualifié acte de société entre un avocat et son client, portant que ce dernier se rendra adjudicataire des biens de son créancier dont l'expropriation sera poursuivie par l'avocat, sous la clause qu'il sera accordé à l'avocat partie des biens acquis, pour le payer et de ses frais et honoraires résultant des poursuites d'expropriation, et d'une rente viagère qu'il consent à créer au profit de son client, un tel traité, encore qu'il ait été exécuté entre les parties, peut être annulé pour dol et fraude. Il importe peu aussi qu'un tel acte ait été suivi d'une transaction portant, non pas sur la nullité dont il est entaché, mais sur quelques accessoires (Besançon, 15 therm. an 13) (1).

... Considéré comme société, un tel acte, s'il y a lésion, doit être réputée société léonine (même arrêt).

... Considéré comme cession, l'abandon de l'immeuble fait à un avocat par son client, qui n'en connaissait pas la valeur, serait encore vicié de nullité (même arrêt).

269. Jugé de même que le pacte de *quota litis* est proscrit par le code comme il l'était par la loi romaine, bien que partie seulement d'une créance litigieuse soit cédée à un avocat et à un avoué, et que la cession ou abandon ne soit pas fait moyennant un prix, mais à charge d'en opérer le recouvrement par les soins et démarches de ceux-ci; cette cession n'est pas moins frappée de la nullité prononcée par l'art. 1597 c. civ. (Nancy, 1er juin 1840) (2).

270. Cependant, il paraît toléré par l'usage qu'un avocat reçoive une somme déterminée par année pour donner ses conseils à une maison, pour plaider les causes d'une administration. Nous ne sachons pas que les conseils de discipline aient réclamé contre cet usage.—Un arrêt du 18 niv. an 12 (Req., aff. Douanes C. Gouget, V. Compét.), a jugé que c'est à l'autorité administrative et non aux tribunaux qu'un avocat doit s'adresser pour se faire payer le montant des honoraires qui lui sont dus en vertu d'une convention qu'il aurait faite avec le receveur ou le directeur

(1) *Espèce :* — (Prinet C. d'Affry.) — Mademoiselle de Garville, en épousant le sieur d'Affry, colonel des gardes-suisses, avait été dotée par son père d'une somme de 640,000 liv. L'inscription, quoique rayée, du nom de M. Garville sur la liste des émigrés, avait produit un certain dérangement dans sa fortune; il fallait sauver la dot promise à madame d'Affry; ce fut le motif par lequel le sieur Prinet, postulant auprès du tribunal de Vesoul, conseilla à la dame d'Affry de procéder à une expropriation forcée. Le 19 therm. an 8, quelques jours avant l'adjudication, cette dame souscrivit un acte contenant association entre elle et Prinet pour l'acquisition des biens. Par ce traité, la dame d'Affry devait se rendre seule adjudicataire, et faire de suite une déclaration de command au profit de Prinet pour une part convenue. Celui-ci se chargeait seulement, pour prix de cet abandon, de payer les frais de l'expropriation et de servir à sa cliente une rente viagère de 4,250 fr. — Dans toutes ces négociations, madame d'Affry était représentée par un mandataire du choix de Prinet. Ce fut ce mandataire qui se rendit adjudicataire et passa la déclaration de command au profit de l'homme de loi. Le 20 brum. an 9, une transaction privée fut souscrite; elle ne porta que sur quelques difficultés que le partage avait fait naître; la validité du traité du 19 thermidor an 8 n'y fut pas mise en question.

En l'an 12, la dame d'Affry, éclairée sur la spoliation dont elle était victime, attaque tous ces actes; le premier, comme contenant un pacte sur des droits litigieux, entre un homme de loi et sa cliente, et une société léonine; les autres comme tendant à son exécution et participant de sa nullité. — 29 niv. an 13, jugement du tribunal de Vesoul qui annule tous ces actes. — Appel par Prinet. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il résulte de la correspondance du sieur Prinet, des pièces du procès et de l'ensemble des faits, 1° que, le 19 therm. an 8, l'appelant était l'avocat et l'agent de madame d'Affry; 2° que le traité dudit jour 19 therm., qu'il a surpris à cette dame, renferme une société léonine et frauduleuse; que le partage prématuré et insolite qu'il y a inséré est encore une preuve du dol et de la fraude par lui pratiqués, et que dès lors cet acte est radicalement nul; — Considérant que la déclaration de command, passée au greffe le 3e jour complémentaire an 8, par le sieur Versigny, au nom de madame d'Affry et au profit du sieur Prinet, n'étant que la suite de l'exécution du traité du 19 therm. précédent, est infectée du même vice et de la même nullité; — Que, d'ailleurs, cette déclaration serait une cession faite à vil prix, au nom d'une cliente qui n'en connaissait ni l'objet ni la valeur, à son conseil et à son avocat, ce qui la rendrait encore nulle; — Que les trois actes des 15, 25 et 26 brum. an 9 ne sont également que la suite et l'exécution du traité du 19 therm., de la cession du 3e complém. an 8, et qu'ayant été faits dans les mêmes circonstances, dans les mêmes vues, ils n'en opèrent point la ratification; — Que la procuration opposée par le sieur Prinet n'est pas représentée, et que la cause qui lui est attribuée dans la relation de l'enregistrement est suspecte et invraisemblable; — Que la transaction du 20 brum. an 9, de l'aveu du sieur Prinet, n'a pas porté sur le dol et la fraude intervenus dans le traité du 19 therm. an 8; — Que, de plus, elle a été faite dans un temps où le sieur Prinet n'avait pas cessé d'être l'avocat et l'agent de madame d'Affry, et lorsqu'il y avait encore lieu à l'appel de la sentence d'adjudication des domaines de la Charité : appel qui a été émis dès lors par M. de Garville; — Confirme.

Du 15 therm. an 13.-C. de Besançon.

(2) (Planté C. Hallot.) — Arrêt. — LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1597 c. civ., il est interdit aux avocats et avoués de se rendre cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité et de dépens, dommages et intérêts; — Que la convention du 29 juillet 1837, par les qualités des parties contractantes et par la matière qui en fait l'objet, rentre évidemment dans les dispositions prohibitives de cet article; — Qu'il importe peu que la cession n'ait été que partielle et que le prix en ait dû être acquitté au moyen des soins et démarches auxquels Planté s'était engagé pour arriver au but de l'action qu'il était chargé de diriger; — Que cette convention, dans les termes mêmes où elle a été rédigée, forme précisément le pacte de *quota-litis*, que l'ancien droit français, d'accord avec le droit romain, prohibait d'une manière toute spéciale, et que l'art. 1597 embrasse dans les généralités de ses moyens; — Attendu néanmoins que Planté a dirigé les frères Hallot dans les poursuites qui ont amené pour eux les résultats d'une transaction dont ils paraissent satisfaits; — Que, s'il ne peut puiser dans la convention du 29 juillet un titre pour obtenir 15 p. 100 des sommes que les frères Hallot ont recouvrées, il doit obtenir de ceux-ci des honoraires proportionnés aux soins qu'il a donnés à leur affaire et aux démarches qu'elle lui a occasionnées, honoraires que la cour arbitre à 500 fr.

Du 1er juin 1840.-C. de Nancy, 2e ch.-M. Mourot, pr.

Digitized by Google

d'une administration, et par laquelle il se serait engagé à défendre toutes les causes de cette administration, moyennant une somme annuelle pour les causes perdues et une somme indéterminée pour les causes gagnées.

§ 3. — *Du droit de suppléance dans les fonctions de magistrat.*

271. On sait que, sous l'empire de l'ancienne législation, certaines fonctions de la magistrature se confondaient avec celles de l'avocat. Il arrivait souvent, dit M. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 52, que les avocats du roi au parlement et autres justices royales étaient choisis parmi les avocats, et continuaient néanmoins à exercer leur ministère pour les parties. Peu à peu cet usage est tombé en désuétude; mais le corps des avocats n'en était pas moins resté en grand honneur auprès de la magistrature; le droit de siéger sur les fleurs de lis, de donner par fois des conseils à la cour, de juger même certaines contestations, était attribué par un usage constant aux avocats anciens et renommés.

272. Cet usage n'a pas été consacré d'une manière absolue par la législation nouvelle; mais on en retrouve la trace dans les dispositions de la loi qui déterminent les cas dans lesquels les avocats peuvent être appelés à compléter le nombre des juges d'un tribunal. On sait que les avocats sont appelés aujourd'hui, selon l'ordre du tableau, en l'absence des juges suppléants, à suppléer les juges et les officiers du ministère public, tant en cour royale qu'en première instance, sans pouvoir s'y refuser à moins d'excuses légitimes (L. du 25 vent., an 12, art. 30; déc. du 14 déc. 1810; c. pr., art. 118 et 468; V. Organisation judiciaire). C'est en ce sens que les avocats, comme le dit Dareau, Rép., § 6, sont les troupes auxiliaires de la magistrature.

273. Les art. 118 et 468 du c. pr. indiquent dans quel ordre et en quel nombre les avocats peuvent être appelés, en cas de partage, dans un tribunal de première instance ou dans une cour royale (V. Jugement). Et une cour royale peut appeler des avocats pour se compléter, même lorsqu'elle tient une audience solennelle (Req., 8 déc. 1813, aff. Nitot, V. Serment).

274. Mais celui qui, après avoir été avocat, a rempli les fonctions d'avoué, ne peut, s'il s'est démis de ses fonctions, être appelé en qualité d'avocat, pour compléter le tribunal, avant qu'il ait été admis par le tribunal à exercer la profession d'avocat: il n'est pas vrai de dire que, par la cessation des fonctions d'avoué, la qualité d'avocat a été recouvrée de plein droit (Paris, 27 mars 1828, aff. Grégoire, V. n° 100; V. aussi les observations que nous avons présentées *suprà*, sect. 2, art. 3).

Il a été jugé pareillement, par des motifs qui ne font que reproduire la proposition, qu'un avocat qui a rempli anciennement des fonctions de magistrature, et qui depuis a conservé le titre d'avocat, ne peut être admis à siéger en remplacement d'un juge, s'il n'a pas prêté serment comme avocat, et s'il n'est pas porté sur le tableau (Orléans, 14 juillet 1820, aff. Bastard C. Bodin, M. Colas-Delanoue, pr.).

275. Les avocats appelés à siéger pour compléter un tribunal ne peuvent être en plus grand nombre que les juges (Conf. Liége, 1er déc. 1837, aff. Smeets, V. Organ. judic.); le jugement doit constater l'absence ou l'empêchement des juges et des suppléants, et la circonstance que l'avocat appelé était, de tous ceux qui étaient présents à l'audience, le plus anciennement inscrit au tableau. — V. Org. jud.

276. Ces règles sont applicables en matière criminelle aussi bien qu'en matière civile. Ainsi, il a été jugé qu'un avocat peut siéger à une cour d'assises; mais que l'arrêt doit constater, à peine de nullité, l'empêchement des magistrats qui, aux termes de l'art. 264 c. inst. crim., doivent d'abord être appelés les uns au défaut des autres (Cass., 24 avril 1834, aff. Conti et Casandra; V. Cour d'assises).

277. Le serment étant une condition préalable, inhérente à toute fonction publique, il s'ensuit que l'avocat appelé à compléter un tribunal doit prêter le serment prescrit par la loi. Nulle distinction, à cet égard, n'est possible entre ceux qui exercent habituellement et ceux qui remplissent momentanément les fonctions de la magistrature. — Il a été jugé, dans ce sens, que l'avocat qui n'a prêté serment qu'avant la loi du 31 août 1830, lequel différait de celui que cette loi a exigé des magistrats, doit, s'il est appelé depuis à siéger momentanément comme juge, prêter serment avant d'en remplir les fonctions (Req., 22 mars 1831)(1). L'organe du ministère public, M. le procureur général Dupin, qui portait la parole en cette circonstance, a exposé les considérations graves sur lesquelles cette solution est fondée. — « Le serment est une condition préalable, inhérente à toute fonction qui comporte des actes publics, non-seulement si cette fonction est permanente, mais lors même qu'elle se bornerait à un seul acte. Tel est le serment exigé des témoins, celui des experts, celui des jurés pour chaque affaire, celui des électeurs pour chaque élection. — Le serment du juge a quelque chose encore de plus rigoureux; de plus nécessaire; c'est le plus redoutable de tous par les devoirs qu'il impose, par les obligations qu'il entraîne. Il dérive de celui du prince, qui jure, à son avénement, de faire rendre bonne et exacte justice à chacun selon son droit. Les juges la rendent en son nom; ils acquittent sa dette personnelle; car la justice est la première dette de la souveraineté; ils doivent donc l'acquitter en offrant les mêmes garanties, en se liant aussi par la solennité du serment. Le roi jure à Dieu et au peuple; le juge jure à Dieu et au roi, à la loi et à ses concitoyens. Il n'est juge qu'à cette condition. « C'est le serment, dit Loiseau, qui confère la puissance publique. » D'Aguesseau a tenu le même langage; c'est celui de toutes les législations. — Pourquoi donc les avocats appelés à exercer les fonctions et l'office de juges seraient-ils exemptés du serment? C'est, dit-on, parce que, pour

(1) *Espèce:* — (Min. pub. C. trib. de Montpellier.) — Le tribunal de Montpellier avait appelé deux avocats pour siéger momentanément. — Le ministère public requit la prestation du nouveau serment exigé par la loi du 31 août 1830. — 14 et 31 janvier 1831, jugements qui, sans s'arrêter à ces conclusions, ordonnent que les deux avocats appelés siégeront comme juges, sans nouvelle prestation de serment. Le tribunal considère: — Que les avocats doivent être appelés suivant l'ordre du tableau, d'après l'ordonnance du 5 juillet 1519, art. 5; l'ordonnance de 1539, art. 11; l'édit de 1551, art. 5; l'ordonnance de Moulins, de 1566, art. 17; l'ordonnance de 1667, art. 25, tit. 24; la loi du 29 août 1792; la loi du 30 germ. an 5; l'avis du conseil d'État du 17 germinal an 9; celle du 22 ventôse an 12, art. 30; le décret du 30 mars 1808, art. 49; ce qui ne peut cesser que pour ceux qui cessent d'être avocats par la voie légale de la radiation, principe plutôt étendu que restreint par l'ordonnance du 31 août 1830; — Que les avocats déclarés non fonctionnaires par l'art. 18 du décret du 14 décembre 1810, et l'art. 42 de l'ordonnance du 20 novembre 1822, ne sont point assujettis au serment par la loi du 31 août; — Que l'avocat est appelé comme avocat *jure suo*, et ne peut être soumis à aucune autre investigation que celle de vérifier sa qualité d'avocat; — Que les personnes appelées à rendre la justice, le sont dans les formes voulues par les lois, et qu'il en est en ce cas d'un avocat comme d'un arbitre forcé, ou d'un notable négociant appelé par l'art. 619 c. com., à compléter le tribunal. — Pourvoi de M. le procureur général à la cour de cassation. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu que la nécessité du serment pour tout fonctionnaire public, avant d'entrer en fonctions, consacrée dans l'ancien droit, est consacrée aussi par les lois nouvelles (art. 3 du tit. 7 de la loi du 24 août 1790; art. 1 de la loi du 21 nivôse an 8; art. 56 du sénatus-consulte du 28 floréal an 12; art. 3 de l'ordonnance du 3 mars 1815; art. 1 de la loi du 31 août 1830), et que nulle distinction, nulle exception n'est possible de ceux qui remplissent momentanément des fonctions, places et emplois publics (art. 1 de la loi du 21 nivôse an 8); — Attendu que, si les avocats appelés à remplir momentanément des fonctions judiciaires, ne peuvent pas être tenus de prêter serment à l'occasion de chaque affaire, c'est seulement lorsqu'ils l'ont déjà individuellement prêté, soit à l'époque où ils ont été reçus, soit postérieurement, et que ce serment a été conforme à la formule du serment exigé des magistrats, le serment de l'avocat embrassant, dans ce cas, indistinctement toutes les fonctions inhérentes à la qualité d'avocat, même les fonctions judiciaires qu'ils peuvent être appelés à remplir, soit pour compléter un tribunal (art. 30 de la loi du 22 ventôse an 12; art. 49 du décret du 30 mars 1808), soit pour vider un partage (art. 118 c. pr. civ.); — Attendu, en fait, que les deux avocats appelés pour compléter le tribunal de Montpellier aux audiences des 14 et 31 janvier dernier, malgré la réquisition contraire du ministère public, n'avaient pas prêté le serment exigé par l'art. 1 de la loi du 31 août dernier; d'où résulte la conséquence qu'ils ne pouvaient, sans violer les lois, remplir, même momentanément, des fonctions judiciaires; — Annule, pour excès de pouvoir, conformément à l'art. 80 de la loi du 27 ventôse an 8, les deux jugements rendus les 14 et 31 janvier dernier par le tribunal de première instance de Montpellier, en ce qu'ils ont admis à compléter le tribunal deux avocats qui n'avaient pas prêté le serment exigé par la loi du 31 août dernier, etc.

Du 22 mars 1831.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-Mestadier, rap.-Dupin, pr. gén., c. conf.

Digitized by Google

eux, une telle fonction est momentanée et accidentelle ! Si, pour repousser cette prétention, il était besoin d'un texte, nous citerions la loi du 21 niv. an 8, dont l'art. 1 dit : « Les fonctionnaires publics de l'ordre administratif et judiciaire.... ceux qui remplissent habituellement et momentanément des fonctions, places et emplois publics, ne pourront aucunement commencer ou continuer l'exercice de leurs fonctions, que préalablement ils n'aient fait la déclaration suivante : Je jure d'être fidèle, etc. » — S'il fallait des exemples, je rappellerais qu'anciennement les pairs de France, qui venaient accidentellement prendre séance au parlement, n'étaient admis, par la cour, à partager ses fonctions, qu'après avoir prêté le serment exigé des conseillers. — Il en doit donc être de même des avocats appelés occasionnellement pour compléter le tribunal.

» Vainement on objecterait que, dans une espèce jugée par arrêt de cassation du 8 déc. 1813, la cour a refusé de casser un arrêt auquel un avocat avait concouru, sans prêter de serment. Cet arrêt a considéré que le serment que l'avocat avait déjà prêté comme avocat étant identique avec celui des juges, il n'y avait pas nullité. Il y avait au moins ce prétexte alors, parce qu'en effet le décret du 14 déc. 1810, dérogeant en cela à la loi du 30 vent. an 12, avait fait du serment des avocats un serment politique. Ce prétexte pouvait se soutenir encore, sous l'ordonnance du 20 nov. 1822, qui exigeait également des avocats le serment de fidélité au roi et à la charte de 1814. Mais ce prétexte manquait totalement depuis la révolution de juillet 1830, où les avocats, dégagés de leur serment envers l'ancienne dynastie, ne sont restés astreints qu'aux devoirs speciaux de leur état. — Mais, lors même que la formule de ces serments serait identique quant aux termes, ne serait-il pas encore vrai de dire que celui qui prête un serment en vue de l'exercice de son état agit sous une préoccupation différente de celui qui le prête en vue d'une fonction publique, et que les devoirs de l'avocat, qui se confondent en beaucoup de points avec ceux du juge, n'empêchent pas cependant que ceux-ci n'aient un caractère tout particulier ? — Écoutons M. Henrion de Pansey, dans son grand et bel ouvrage de l'Autorité judiciaire, ch. 11, du Serment des juges et des obligations qu'il leur impose. — « Le premier acte, dit-il, de celui qui est appelé à remplir des fonctions judiciaires, est de jurer publiquement et dans la forme la plus solennelle, que, fidèle applicateur des lois, il conformera tous ses jugements à leurs dispositions. — Ce serment proféré, l'obligation d'obéir aux lois, cette obligation commune à tous les citoyens, prend pour le juge un caractère tout particulier; elle devient un devoir de conscience qu'il ne peut pas violer, sans se rendre coupable d'un parjure. — Ainsi, le magistrat ne peut pas dire : telle disposition législative est déraisonnable, injuste, inique; il faut l'écarter, ou du moins la modifier; ma raison me le conseille et l'équité me le commande. Ce serait se constituer juge de la loi, et il a juré d'en être l'esclave.... »

» Ainsi, reprend M. le procureur général, le juge ne peut pas préférer l'équité au droit; la loi parle, il suffit : ce sont là ses oracles. L'avocat, au contraire, est maître, dans le choix et l'appréciation de ses causes, de ne considérer que la seule équité. — Quelle différence prétendrait-on trouver entre le juge habituel et l'avocat appelé momentanément à juger ? Celui-ci ne jugera qu'une seule cause; mais il la juge au même titre; il la juge au nom du roi, comme les autres juges dont il partage les fonctions : il juge avec la même puissance, soit qu'il concoure à un arrêt ou à un jugement. Le même respect est dû à sa personne; si on méconnaissait son caractère, il a droit à la même réparation; s'il était assez malheureux pour s'écarter de ses devoirs, il encourrait la même responsabilité; comme le juge en titre, il serait sujet à la prise à partie et aux peines réservées à la forfaiture et à la prévarication. — Le juge en titre, quoique nommé par le roi, ne peut pas entrer en fonction sans prêter serment. Comment donc voudrait-on en dispenser celui qu'aucun choix particulier ne recommande, qui ne tient de la loi qu'une aptitude générale à être appelé, et qui, dès lors, ne peut revêtir le caractère de juge, même pour un instant, sans recevoir, à cet instant même, une espèce de consécration par ce serment ? — On objecte que les arbitres, qui sont aussi des juges, ne prêtent pas de serment. Je réponds que ce sont des juges privés, sans autorité ni caractère public; ce sont des juges compromissoires, créés par de simples particuliers et qui contractent avec eux par l'acceptation d'un mandat spécial. Aussi leur sentence n'a-t-elle par elle-même aucune autorité, tant qu'elle n'est pas revêtue de l'*exequatur* du magistrat. — Quant aux juges de commerce, on a mal à propos invoqué leur exemple, puisqu'ils sont, comme les juges ordinaires, assujettis à un serment. — Les deux jugements qui vous sont déférés ne reposent pas, sur un fait inaperçu, où les parties et le public auraient été dans l'ignorance ou la bonne foi sur l'incapacité du juge; ce n'est pas, comme dans l'espèce de la loi *Barbarius Philippus*, un esclave que le peuple romain avait créé préteur par erreur, et dont les jugements étaient réputés valables, quoique sa nomination fût dans le cas d'être annulée. Il y a eu de la part du ministère public invocation de la loi, conclusions formelles, et refus par le tribunal, en pleine connaissance de cause, d'y faire droit.

» Que dire surtout de cette dispense de serment, à l'égard de l'avocat, auparavant juge suppléant, et qui avait mieux aimé perdre ce titre que de prêter serment au roi et à la charte du 7 août 1830 ! Incapable, dès ce moment, de conserver avec ce titre le droit de juger, il aurait reconquis, comme simple avocat, le droit de venir se replacer sur le siége, de s'y replacer sans serment, tandis qu'il n'en était descendu que par son précédent refus de le prêter ! La conscience de ce suppléant devait l'avertir que, puisqu'il avait refusé ouvertement le serment à Louis-Philippe, il ne pouvait, en conscience, rendre la justice en son nom. Les avocats ne peuvent pas croire qu'ici les prérogatives de leur profession soient intéressées. Je chéris l'honorable indépendance des avocats : comme magistrat, organe de la parole publique, je n'en exige pas d'autre que celle que je leur recondais. Cette indépendance ne consiste pas à braver la loi, mais à s'en prévaloir ou s'y soumettre : pour eux comme pour nous, on ne jouit de la liberté qu'à l'ombre des lois : *sub lege libertas*. Quant aux tribunaux, on ne peut concevoir quel serait le motif de leur hésitation en pareille circonstance. Vainement ils s'envelopperaient d'habiles considérants... Qu'ils y fassent attention; il y a ici une chose de vérité, de patriotisme et de bonne foi de la part des juges. Le sentiment de ce qu'ils sont doit les avertir de ce que doivent être ceux qu'ils appellent à l'honneur de siéger à côté d'eux. Leur amour pour la justice doit les avertir du danger qu'ils font courir aux plaideurs, de voir casser leurs jugements, rendus par des hommes sans pouvoir et sans qualité. Mais s'ils ont méconnu leurs devoirs et négligé de faire respecter les lois, c'est à la cour suprême de les y rappeler avec une fermeté qui ne permette plus à l'avenir l'équivoque ou l'indécision. »

278. Cependant, on le conçoit, l'avocat n'est pas tenu, dans ce cas, de prêter un serment nouveau à l'occasion de chaque affaire. C'est, ainsi qu'on l'a vu, ce que M. le procureur général a reconnu lui-même dans le réquisitoire qui vient d'être reproduit; l'arrêt du 22 mars 1831 est rendu dans cet esprit, et cela est parfaitement raisonnable. Ni la loi de l'an 12, ni le code de procédure, disait très-bien M. le conseiller rapporteur dans l'affaire qui vient d'être rapportée, n'exigent que l'avocat prête, dans chaque affaire, le serment exigé des juges avant de monter sur le siége : la loi du 31 août 1830 ne parle pas des avocats, et dès lors, elle ne déroge ni à l'ancien droit, ni aux anciens usages. Pourquoi donc un nouveau serment serait-il exigé à chaque affaire de l'avocat momentanément appelé sur le siége ? S'il avait déjà prêté, comme avocat, le serment prescrit par la loi, un nouveau serment devient inutile; le premier se réfère à tous les faits, à tous les actes de l'avocat, et par conséquent à l'exercice de sa profession et à l'exercice momentané des fonctions judiciaires.

L'arrêt du 22 mars 1831, comme nous l'avons dit, confirme véritablement cette doctrine, et la cour de cassation l'a consacrée d'une manière explicite, en décidant que l'homme de loi appelé accidentellement à siéger en qualité de juge ne doit pas prêter le serment prescrit à tous les fonctionnaires publics, si, d'ailleurs, il a prêté le serment prescrit aux personnes de son ordre (Req., 8 déc. 1813, aff. Nitot, V. Serment).

279. Du reste, lorsque le serment doit être prêté par l'avocat appelé momentanément sur le siége, faut-il que le jugement constate à peine de nullité l'accomplissement de la formalité ? La

Digitized by Google

cour de cassation s'est prononcée pour la négative dans une espèce où le défaut de prestation de serment n'était pas justifié, et où, d'ailleurs, les parties avaient plaidé sans faire aucune réclamation sur la composition du tribunal (Req., 9 fév. 1836) (1). M. le conseiller rapporteur faisait remarquer avec raison que, dès l'instant qu'un avocat appelé à remplacer un juge a été admis à siéger, et qu'il a siégé en effet, sans opposition de la part du ministère public ou des parties, il y a présomption de droit, dans le silence du jugement, que l'avocat, ainsi admis à siéger comme juge, a prêté le serment. D'un autre côté, ajoutait M. le conseiller rapporteur, la partie qui n'a pas réclamé, avant le jugement, contre la composition du tribunal, et qui n'a fait aucune observation sur ce que l'avocat appelé pour compléter le tribunal n'aurait pas prêté, à cette occasion, le serment de magistrat, peut-elle être admise devant la cour de cassation à se prévaloir de cette omission pour faire annuler le jugement?... Cependant, la solution contraire à celle que consacre l'arrêt du 9 février 1836 résulte d'une décision émanée de la cour de Colmar, le 11 vent. an 13, aff. Schawenbourg, V. Juge suppléant.

280. Lorsque l'avocat siége momentanément comme juge, il acquiert une puissance égale à celle qui appartient aux magistrats auprès desquels il siége, soit qu'il concoure à un arrêt, soit qu'il concoure à un jugement : il a droit aux mêmes respects que le membre ordinaire du tribunal; c'est ce qui a fait dire à M. le procureur général Dupin, dans le réquisitoire rapporté au n° 277, que si le caractère dont l'avocat siégeant est momentanément revêtu venait à être méconnu, il aurait droit à une réparation semblable à celle qui est assurée aux juges.

281. Réciproquement, l'avocat doit se soumettre aux obligations que lui impose sa position momentanée, et il ne pourrait se soustraire aux devoirs de cette position sans encourir la responsabilité rigoureuse qui pèse sur les juges. M. le procureur général Dupin a soutenu en ce sens, dans le réquisitoire précité, que l'avocat qui commettrait des prévarications lorsqu'il siége momentanément pourrait être pris à partie comme le juge en titre lui-même, et qu'il ne devrait pas échapper aux peines prononcées contre la forfaiture et la prévarication.

282. Ajoutons en terminant que l'aptitude de l'avocat n'est pas limitée, relativement aux fonctions de la magistrature, dans les termes que nous venons d'indiquer. S'il remplit ces fonctions transitoires, il peut aussi y être appelé d'une manière définitive; par la nature de leurs travaux et de leurs études, les avocats se signalent d'une manière toute particulière au gouvernement; aussi est-ce dans leur sein que se recrute la magistrature. Il faut dire toutefois que les usages nouveaux diffèrent sur ce point des usages anciens. C'est en général, et sauf quelques exceptions, parmi les jeunes avocats arrivés à peine au terme de leur stage, plutôt que parmi ceux qui se sont signalés par un long exercice, que sont choisis les magistrats. Il en était autrement autrefois, du moins à l'époque où n'existait pas la vénalité des offices; les positions éminentes de la magistrature étaient généralement accordées à ceux des avocats dont la carrière était marquée par l'éclat et le succès : ainsi se trouvait réalisée cette pensée émise par Boucher d'Argis, que le plus beau des priviléges de l'avocat, c'est d'être apte à remplir toutes les places de la magistrature.

Peut-être le rédacteur de l'ordonnance de 1822, qui s'annonçait dans le préambule comme voulant ramener les traditions du passé, avait-il en vue ces anciens usages en écrivant l'art. 44, dont la disposition est ainsi conçue : « Enjoignons à nos cours de se conformer exactement à l'art. 9 de la loi du 20 avril 1810, et, en conséquence, de faire connaître chaque année à notre garde des sceaux, ministre de la justice, ceux des avocats qui se seront fait remarquer par leurs lumières, leurs talents, et surtout par la délicatesse et le désintéressement qui doivent caractériser cette profession. » Mais quelle qu'ait été la pensée du rédacteur de l'ordonnance, la disposition de l'art. 44 est tombée en désuétude, et les regrets qu'on en a plusieurs fois exprimés (V. MM. Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 69, et Mollot, p. 221, à la note), n'ont pas rappelé, sur ce point, les cours royales à l'exécution de la loi.

§ 4. — *Des droits politiques, du jury et de quelques autres droits.*

283. La profession d'avocat confère à ceux qui l'exercent certains droits qui se rattachent, soit à l'ordre politique, soit à l'ordre judiciaire, soit aux nécessités de la profession elle-même.

284. En premier lieu, dans l'ordre politique, les avocats concourent, en cette qualité, aux élections municipales. En effet, la loi du 21 mars 1831, après avoir énoncé dans l'art. 10 que les conseillers municipaux sont élus par l'assemblée des électeurs communaux, signale les avocats inscrits au tableau comme étant appelés à cette assemblée après cinq ans d'exercice et de domicile réel dans la commune (art. 11, 2°).

285. Dans le même ordre d'idées, la loi du 22 juin 1833 accorde encore aux avocats le droit de voter comme électeurs pour la nomination des conseils généraux de département et des conseils d'arrondissement. Cela résulte des art. 3 et 22 de la loi, d'après lesquels l'assemblée électorale est composée des électeurs et des citoyens portés sur la liste du jury; or on sait que les avocats font, sous certaines conditions que nous indiquerons bientôt, partie de cette liste. On sait qu'à Paris ce droit n'appartient aux avocats qu'après dix ans d'inscription au tableau.

286. En second lieu, dans l'ordre judiciaire, les avocats font partie du jury, et sont ainsi susceptibles de concourir aux arrêts rendus par les cours d'assises. Cela résulte de la combinaison des art. 381 et 382 c. inst. cr. Mais il résulte de ces mêmes articles combinés que les avocats ne peuvent être compris sur la liste des jurés que sous la double condition d'être âgés de trente ans accomplis et d'être inscrits au tableau. Les licenciés ne pourraient être portés sur la liste, que si, indépendamment de la condition d'âge, ils justifiaient qu'ils ont depuis dix ans un domicile réel dans le département.

287. Du reste, les deux conditions imposées à l'avocat pour qu'il puisse être porté sur la liste du jury sont établies à peine de nullité. Aussi a-t-il été décidé que le licencié en droit qui est inscrit à la suite du tableau des avocats comme stagiaire, ne peut être considéré comme faisant partie de ce tableau, et ne peut, par conséquent, à ce seul titre, réclamer la qualité de juré électeur départemental, et néanmoins qu'il le peut s'il est domicilié depuis dix ans dans le département, encore que ce domicile soit antérieur à la licence, la loi n'ayant pas dit qu'il dût être acquis postérieurement (Bastia, 21 nov. 1836) (2).

---

(1) *Espèce :* — (Gallet *C.* Pornon.) — Un jugement en dernier ressort, rendu le 9 juillet 1834, par le tribunal de première instance de Nantua, jugeant comme tribunal de commerce, entre les sieurs Gallet et Pornon, porte ce qui suit : « Fait et prononcé à Nantua, en audience publique, les jours, mois et an que dessus, siégeant MM. R..., P... et Bolliet, avocat, pris suivant l'ordre du tableau et appelé pour composer le tribunal, les trois juges suppléants et les avocats plus anciens étant absents ou empêchés. »

Pourvoi du sieur Gallet, pour violation de l'art. 3, tit. 7 de la loi du 24 août 1790; de l'art. 1 de la loi du 21 niv. an 8; de l'art. 56 du sénatus-consulte du 28 floréal an 12; de l'art. 3 de l'ordonnance du 3 mars 1815, enfin de l'art. 1 de la loi du 31 août 1830, en ce que l'un des avocats du barreau de Nantua avait siégé pour compléter le tribunal, sans avoir prêté le serment prescrit aux magistrats. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le jugement attaqué constate que le sieur Bolliet, avocat, a été appelé, suivant l'ordre du tableau, pour, avec les deux juges présents, composer le tribunal, « les trois juges suppléants et les avocats plus anciens étant absents ou empêchés; » que cette énonciation du jugement prouve suffisamment la régularité de la composition du tribunal; — Attendu que l'allégation du demandeur, que le sieur Bolliet n'avait pas prêté le serment prescrit par la loi, n'est pas justifiée; que, d'ailleurs, les parties ont plaidé devant le tribunal de Nantua, sans faire aucune réclamation sur la composition de ce tribunal, et sur la capacité légale des membres qui y siégaient; — Rejette.

Du 9 fév. 1836.-C. C., ch. req.-MM. Borel, pr.-Brière, rap.

(2) (Cristinacce *C.* le préfet de la Corse.) — LA COUR; — Attendu que le sieur Jean Cristinacce ne justifie pas d'être inscrit au tableau des avocats, et qu'il ne peut se prévaloir de ce que son nom figure depuis un an comme stagiaire à la suite du tableau des avocats exerçant près le tribunal de première instance d'Ajaccio, ce qui ne saurait lui conférer les droits et prérogatives accordés à l'avocat inscrit au tableau; — Attendu néanmoins que le sieur Cristinacce est licencié en droit, et qu'aux termes de l'art. 382 c. inst. crim., les licenciés en droit doivent être portés sur la liste générale du jury, s'ils justifient qu'ils ont depuis dix ans leur domicile réel dans le département; que la loi ne dit pas que les dix ans de domicile doivent être postérieurs à l'obtention de la licence, et qu'il

Digitized by Google

288. Les droits dont nous venons de parler appartiennent à chaque avocat considéré comme individu. Mais on s'est demandé si, considérés comme corporation, les avocats ne jouissent pas aussi de quelques priviléges: spécialement ont-ils la faculté de se réunir en assemblée générale sans l'autorisation du gouvernement? L'affirmative ne saurait être contestée, du moins dans un cas particulier, l'élection du bâtonnier. L'ordonnance du 27 août 1830, en rendant au barreau le droit de suffrage universel pour l'élection du bâtonnier, droit qui ne lui avait pas été conservé au rétablissement de la corporation, l'ordonnance de 1830 a virtuellement consacré la faculté, pour les avocats, de se réunir en assemblée générale, lorsqu'il s'agit d'élire le bâtonnier.

289. Aussi la difficulté ne porte-t-elle pas sur ce cas, mais uniquement sur le point de savoir si les avocats ont le droit de se réunir en assemblée générale pour des objets relatifs à l'exercice de la profession, autres que l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline. Sur cette question importante et controversée en jurisprudence, la négative eût été certaine sous l'empire du décret de 1810, dont l'art. 33 était ainsi conçu : « L'ordre des avocats ne pourra s'assembler que sur la convocation de son bâtonnier et pour l'élection des candidats au conseil de discipline, ainsi qu'il est dit art. 19, ou pour l'élection d'un bâtonnier, conformément à l'art. 22. — Le bâtonnier ne permettra pas qu'aucun autre objet soit mis en délibération. Les contrevenants à la disposition du présent article pourront être poursuivis et punis conformément à l'art. 293 c. pén., sur les associations et réunions illicites. » Mais le décret de 1810 ayant été abrogé par l'art. 45 de l'ordonnance de 1822, la disposition qui vient d'être rapportée n'a plus été applicable. Or, l'ordonnance de 1822 et celle de 1830 étant muettes sur la question, il semblait que l'on devait se référer aux anciens usages et reconnaître, par suite, en faveur des avocats, l'existence d'un droit qui, d'après les anciens usages, n'avait jamais été contesté.

290. Néanmoins, la cour de Nancy s'est formellement prononcée en sens contraire : cette cour a jugé que les avocats ne peuvent, à l'exception du cas où ils procèdent à l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline, se réunir en assemblée générale, même pour délibérer sur des objets relatifs à l'exercice de leur profession (Nancy, 4 mai 1835) (1). Et cette doctrine a été vivement soutenue par M. le procureur général d'Aix, à l'occasion d'un arrêt rendu en sens contraire par la cour d'Aix (V. *infrà*, n° 291) et contre lequel ce magistrat s'est pourvu en cassation. Nous reproduirons ici les principales considérations sur lesquelles était fondé le pourvoi. « Il ne s'agit pas, disait M. le procureur général, d'invoquer ici les franchises et priviléges de l'ordre dans l'ancien régime et sous les parlements. Tout cela fut supprimé avec l'ordre lui-même en 1790. De ce moment il ne fut plus possible aux avocats de se réunir, car ils furent remplacés par des hommes de loi et défenseurs officieux entre lesquels il n'existait aucun lien de confraternité et qui n'étaient soumis à aucun droit de discipline les uns à l'égard des autres. La loi du 22 vent. an 12 restitua les avocats, mais ne rétablit pas leur ordre et laissa subsister dès lors l'impossibilité de toute réunion. Ce n'est que par le décret du 14 déc. 1810 que l'ordre fut enfin rétabli : mais ce décret ne permit au bâtonnier de convoquer le barreau que pour nommer le nombre double de candidats sur lequel le procureur général devait ensuite désigner les membres de ce conseil et le bâtonnier; hors ce cas, l'ordre ne pouvait se réunir en assemblée générale, et il fallait même l'agrément du procureur général. — Cet état de choses dura jusqu'à l'ordonnance du 20 nov. 1822 qui abrogea le décret de 1810 et établit un règlement nouveau. L'art. 7 porte que le conseil de discipline sera composé : 1° des anciens bâtonniers; 2° des deux plus anciens de chaque colonne, suivant l'ordre du tableau; 3° d'un secrétaire. L'art. 8 veut que le bâtonnier et le secrétaire soient nommés par le conseil de discipline sur la convocation du ministère public. Les art. 12 et suivants fixent les attributions du conseil de discipline. Vient enfin l'art. 45 qui, en abrogeant le décret de 1810, déclare que les usages observés dans le barreau relativement aux droits et aux devoirs des avocats sont maintenus. — Il est évident que les usages qui ont été maintenus sont uniquement ceux qui existaient lors de la promulgation de l'ordonnance, car on ne maintient que ce qui existe et on rétablit ce qui n'existe plus. Cela ressort d'ailleurs des dispositions qui, en chargeant le conseil de discipline seul du choix du bâtonnier, qui était réservé autrefois à tout le barreau réuni, et en investissant ce conseil du droit exclusif de surveiller les intérêts de l'ordre, ont virtuellement proscrit les assemblées générales. Telle est l'opinion de M. Carré (de la Compétence, t. 1, p. 408), et il est, dès lors, vrai de dire que l'ordonnance de 1822 s'est montrée plus ombrageuse que le décret de 1810, puisque celui-ci autorisait au moins la réunion de l'ordre pour l'élection des candidats au conseil de discipline. —Cette ordonnance, soit qu'on l'envisage dans son texte ou dans son esprit, n'a donc pas voulu rétablir les anciens usages qui, comme celui de se réunir en assemblée générale pour les intérêts de la profession, avaient été supprimés par la législation antérieure. Si elle avait entendu permettre les assemblées générales, elle en aurait réglé la forme, l'organisation, la compétence, ainsi qu'elle l'a fait pour le conseil de discipline; elle aurait posé la ligne de démarcation nécessaire pour déterminer les attributions des assemblées dans leur rapport avec le conseil de discipline. — A la vérité, l'ordonnance postérieure du 27 août 1830 a restitué au barreau son droit de suffrage universel pour l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline; mais il

---

conste d'un certificat délivré par le maire de la commune de Vico, dûment légalisé, que ledit sieur Cristinacce a depuis plus de dix ans son domicile réel et politique dans ladite commune; — Par ces motifs, réforme l'arrêté de M. le préfet, en date du 28 sept. 1836, et ordonne que le sieur Jean Cristinacce, licencié en droit, sera inscrit sur la deuxième partie de la liste générale du jury pour 1837.

Du 21 nov. 1836.-C. de Bastia.-M. Colonna d'Istria, pr.

(1) (Avocats de Nancy.) — LA COUR; — En ce qui touche la validité de la déclaration du 15 avril 1835 : — Considérant que l'ordre des avocats, quelle que soit sa noble et juste indépendance, n'a le droit de se réunir en assemblée générale que pour l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline; qu'à la vérité, des précédents empruntés à quelques événements de l'ancienne monarchie ont pu donner à l'ordre des avocats de Nancy l'opinion de bonne foi qu'il avait le droit de se réunir pour délibérer sur des mesures de l'autorité qui le touchent de près; mais qu'en supposant que ces précédents soient autre chose que de rares et passagères exceptions, nées de luttes orageuses entre des pouvoirs mal définis, il n'en est pas moins certain que l'usage des assemblées générales a été condamné sous des peines sévères par l'art. 33 du décret du 14 décembre 1810; qu'il n'était autorisé que pour un cas unique, celui de l'élection des candidats aux conseils de discipline; qu'à part l'exercice de cette faculté, il était considéré comme un délit; qu'ainsi il n'était plus observé à l'époque de la promulgation de l'ordonnance du 20 novembre 1822, qui, par son art. 45, n'a entendu que maintenir des usages encore en vigueur, et non faire revivre des franchises de corporations, abolies comme incompatibles avec le régime constitutionnel de la France actuelle, et avec la nouvelle organisation du barreau; qu'il serait d'autant plus impossible de trouver dans ladite ordonnance de 1822 le principe de ces assemblées générales, que ses dispositions, beaucoup plus ombrageuses en cette partie que le décret du 14 décembre 1810, avaient été jusqu'à enlever à l'ordre des avocats le droit de se réunir pour ses élections, et que le conseil de discipline formé par rang d'ancienneté, ne pouvait s'assembler pour nommer le bâtonnier et le secrétaire que sur la convocation des procureurs généraux et du roi (art. 8); que si l'ordonnance du 27 août 1830 a rétabli l'ordre des avocats dans ses droits de suffrage universel avec plus d'étendue que sous l'empire du décret de 1810, il n'en résulte pas cependant que, sur d'autres matières, les avocats aient le pouvoir de former des réunions générales; qu'ils ont, dans le bâtonnier et le conseil de discipline, deux délégués de leur choix, exclusivement chargés de veiller à tout ce qui concerne l'honneur et les intérêts de leur ordre, et que, tant que dure le mandat de ces représentants, l'assemblée générale ne pouvait se substituer à eux sans empiétement; — Considérant que des principes contraires seraient une source de dangers et d'abus, puisque ces assemblées n'ont reçu de la loi aucune organisation, aucune règle, aucune limite, et que, par là même, elles pourraient se laisser entraîner dans des écarts d'indépendance dont les esprits les plus sages ne savent pas toujours se garantir; que le débat qui occupe en ce moment la cour vient à l'appui de ces considérations, puisque l'ordre des avocats de Nancy, malgré ses habitudes de modération et de respect pour les convenances, a cru sa susceptibilité engagée à faire une déclaration de principes pour signaler comme illégale et inconstitutionnelle une ordonnance royale nécessitée par le besoin d'assurer la défense des prévenus traduits devant la cour des pairs, et rendue dans la stricte limite des pouvoirs expressément conférés à la puissance exécutive par l'art. 38 de la loi du 22 ventôse an 12; qu'en cela l'ordre des avocats a subi l'influence d'une erreur momentanée que la cour se trouve dans l'obligation de redresser; — Par ces motif, annule la délibération du 15 avril dernier, etc.

Du 4 mai 1835.-C. de Nancy, ch. réun.-M. de Metz, 1er pr.

Digitized by Google

n'en résulte pas davantage que l'assemblée générale puisse être convoquée pour un autre objet que cette élection. — Vainement on dirait qu'il n'y a pas de texte qui prohibe ces assemblées : en droit, il faudrait qu'il y en eût un qui les autorisât. En effet, l'ordre des avocats est un être moral et collectif, une personne abstraite et fictive, qui ne peut avoir d'autres facultés que celles que lui confère une loi positive. Le droit naturel ne reconnaît ni personne morale, ni classe, ni genre, mais seulement des individualités matérielles. C'est donc le droit civil, positif, qu'il faut uniquement consulter pour savoir si telle faculté appartient à l'ordre. Or, d'après les décrets et ordonnances, les droits de l'ordre peuvent être rangés dans ces trois catégories : 1° droit de réunion générale pour l'élection; 2° droit de réunion en conseil de discipline pour les intérêts de la profession; 3° droit d'inscription et de radiation sur le tableau. Ainsi donc, le tableau, le bâtonnier, le conseil de discipline, voilà ce qui constitue l'ordre des avocats. Par le tableau, il existe; par le bâtonnier, il agit; par le conseil de discipline, il pourvoit à ses propres affaires et conserve pur et intact le dépôt de son honneur et de sa considération. Hors ces trois éléments d'existence collective, l'ordre n'est rien, et toutes les facultés dont il voudrait user en dehors de ces limites sont irrégulières et illégales. — Au surplus, le prétendu droit de se réunir en assemblée générale pour tous les objets relatifs à l'exercice de la profession serait la source des plus graves dangers et abus, puisque ces assemblées n'auraient reçu de la loi aucune organisation, aucune règle, aucune limite. Dans notre régime constitutionnel, un tel droit n'existe pour aucune profession. Les conseils généraux, les conseils municipaux, les colléges électoraux, ne peuvent se réunir et délibérer que dans les limites tracées par la loi et pour les cas spécialement autorisés. L'ordre des avocats serait donc le seul qui pourrait se réunir sans y être autorisé par la loi et en vertu de prétendus usages reçus ou tolérés sous les parlements, comme si ces usages, qui remonteraient au temps des corporations et des priviléges et qui ne devaient peut-être leur origine qu'à l'incertitude et à la confusion des pouvoirs mal limités et mal définis, pouvaient encore exister aujourd'hui et se concilier avec le système d'égalité et d'uniformité qu'on a introduit dans notre société actuelle. »

291. Quelque graves qu'elles soient, ces considérations ne sont pas décisives. Ne peut-on pas répondre à celles qui sont prises des dangers que présenterait le droit reconnu aux avocats de s'assembler pour délibérer sur les intérêts de leur profession, ne peut-on pas répondre que l'on ne trouve pas dans les annales du barreau des exemples des abus que l'on signale comme possibles? Si, d'ailleurs, les assemblées de l'ordre prenaient un caractère politique, n'existe-t-il pas des lois qui répriment les associations illicites, et, en définitive, si les avocats commettaient un crime ou un délit, leur qualité les affranchirait-elle de l'application des lois pénales? — Et quant aux considérations empruntées aux dispositions positives de la loi, elles ont été péremptoirement réfutées par M. Mestadier, dans un rapport lumineux qui a précédé l'arrêt de rejet prononcé le 5 avril 1841 (V. *infrà*, n° 292), sur le pourvoi dont a été l'objet l'arrêt de la cour de Nancy qui vient d'être rapporté. Nous ne saurions mieux faire que de reproduire ici les considérations décisives présentées par M. le conseiller rapporteur. « L'art. 33, du décret du 14 déc. 1810, a dit ce magistrat, porte que l'ordre des avocats ne pourra s'assembler que sur la convocation de son bâtonnier, et pour l'élection des candidats au conseil de discipline. » L'art. 45 de l'ord. du 20 nov. 1822 est conçu en ces termes : « Le décret du 14 déc. 1810 est abrogé. » Il vous paraîtra étonnant que, malgré une disposition aussi nette, aussi claire, aussi positive, la cour royale de Nancy ait fondé un de ses motifs sur l'art. 33 du décret de 1810, considéré comme article de loi. A la vérité, l'art. 45 ajoute que les usages observés dans le barreau, relativement aux droits des avocats dans l'exercice de leur profession, sont maintenus. Mais, comme l'a très-bien dit M. Carré (Comp. civ., t. 1, art. 222, *in principio*), si le décret de 1810 avait quelque disposition relative aux usages observés dans le barreau, cet usage serait maintenu, non par la force du décret, qui est abrogé, mais par la force de l'usage. Au reste, cette deuxième partie de l'article 45 de l'ordonnance n'a certainement eu dans la pensée de l'auteur aucun rapport ni avec les libertés de l'ancien régime, ni avec les restrictions et prohibitions du régime impérial, relativement au droit de se réunir. Aussi l'art. 33 du décret de 1810 est abrogé en entier, et la deuxième partie de l'art. 45 de l'ord. de 1822 est étrangère à la question. Nous ne connaissons ni prohibitions ni autorisations légales pour les avocats, pas plus que pour les médecins, pour les notaires et pour toutes les autres professions. — Sans doute, il ne serait ni tolérable ni toléré de voir les avocats, ou les médecins, ou les notaires, etc., former chacun de leur côté des sociétés populaires, s'occupant de politique, délibérant non-seulement sur les lois à faire, mais encore sur la bonté absolue ou relative des lois promulguées : c'est assez pour les garanties constitutionnelles d'avoir deux chambres, deux tribunes et la liberté de la presse. Mais contester aux avocats, ou à tous membres d'une profession quelconque, le droit de se réunir paisiblement pour aviser à leurs intérêts communs, cela nous aurait semblé, depuis que la charte de 1814 nous a donné la liberté, cela nous semble encore un véritable paradoxe; et s'il y avait eu à cet égard le moindre doute dans mon esprit, moi qui ai été avocat les plus belles années de ma vie, moi qui ai toujours pensé que les avocats, essentiellement amis de l'indépendance et de la liberté, devaient aussi être amis de l'ordre et allier l'énergie, la fermeté au respect de l'ordre, j'aurais craint de ne pas pouvoir conserver l'impartialité du magistrat sur une question qui touche de si près aux libertés publiques et qui intéresse si vivement tous les barreaux de France. »

Ces considérations, encore une fois, nous semblent décisives; elles placent la question dans son jour véritable et elles ont reçu, dans l'arrêt rendu le 5 avril 1841 par la chambre des requêtes, une véritable sanction; car si cet arrêt a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt ci-dessus rapporté de la cour de Nancy, ce n'est pas qu'il ait voulu consacrer le motif pris par cette cour de ce que l'art. 33 du décret de 1810 défendait toute assemblée générale (la cour suprême dit au contraire dans son arrêt que ce motif peut donner lieu à une juste critique), c'est uniquement à cause du caractère de la délibération qui avait été prise dans l'assemblée.

On ne peut donc qu'approuver l'arrêt par lequel la cour d'Aix a reconnu en principe que les avocats ont le droit de se réunir en assemblée générale pour tous les objets relatifs à l'exercice de leur profession (Aix, 14 avril 1836) (1).

292. Toutefois, quel que soit le droit des avocats à cet égard, il ne saurait leur être permis de prendre en nom collectif des délibérations tendant à protester contre la légalité et l'exécution d'une ordonnance royale, sous le prétexte qu'elle blesse les prérogatives de leur profession, alors surtout qu'ils s'affilient à un autre barreau, en décidant qu'une copie de leur déclaration lui sera transmise. — Ce n'est pas là user légalement du droit conféré par la charte à tous les citoyens de publier leur opinion.

Spécialement, les barreaux qui, par des délibérations collectives, ont protesté contre l'ordonnance royale du 30 mars 1835, l'ont signalée comme inconstitutionnelle, en ce qu'elle attribuait au président de la cour des pairs le droit de désigner des défenseurs d'office aux accusés politiques, et ont résolu en même temps que copie de leur déclaration serait transmise au bâtonnier du barreau de Paris et à un journal judiciaire, ont commis une infraction aux règles de la discipline (Req., 5 avril 1841; Agen, 4 mai 1835) (2). C'est là une limitation nécessaire au droit qu'ont

(1) (Min. pub. *C.* avocats de Marseille.) — LA COUR; — Attendu que le décret du 17 avril 1810 ayant été abrogé par l'ordonnance du 20 nov. 1822, les avocats sont rentrés dans le droit de s'assembler pour des objets relatifs à l'exercice de leur profession; que les délibérations par eux prises en assemblée générale sont répréhensibles lorsqu'elles sont en dehors de la limite précitée; mais attendu que la cour n'a pas à s'occuper aujourd'hui de la délibération des avocats de Marseille, du 16 avril 1835, puisqu'elle n'est pas représentée, et que le ministère public n'a rien requis sur le fond; — Attendu que le procureur du roi de Marseille a pu demander une expédition de la délibération dont il s'agit, sans avoir, pour cela, le but d'intenter personnellement une action en mesure disciplinaire; que si le refus que cette demande a éprouvé était à réprimer, le bâtonnier de l'ordre des avocats de Marseille a invoqué devant la cour des circonstances qui démontrent qu'il y a eu de sa part erreur et bonne foi; — Attendu que le procureur général demande une expédition de la délibération ci-dessus énoncée, et qu'il y a lieu de l'accorder; — Émendant, etc.

Du 14 avril 1836.-C. d'Aix, ch. réun.-M. d'Arlantan-Lauris, pr.

(2) 1re *Espèce :* — (Avocats de Rouen *C.* min. pub.) — Lorsque paru

les avocats de se réunir en assemblée générale; elle est faite expressément, tant dans le rapport ci-dessus reproduit de M. le con-

l'ordonnance royale du 30 mars 1835 qui, pour les procès politiques, conférait au président de la cour des pairs le droit de désigner aux accusés des défenseurs d'office, tous les avocats du royaume s'émurent, et plusieurs barreaux protestèrent, même en nom collectif, contre cette ordonnance qu'ils n'hésitèrent pas à déclarer inconstitutionnelle et attentatoire à l'indépendance et aux prérogatives de la profession. — C'est ainsi qu'à l'exemple du barreau de Paris, les barreaux de Rouen, de Nancy et de Marseille, réunis en assemblée générale, sous la présidence de leurs bâtonniers respectifs, rédigèrent des déclarations de principes où ils démontraient, dans des termes convenables et en s'appuyant uniquement sur des textes de loi, qu'en investissant le président de la cour des pairs d'un droit analogue à celui que la loi attribue aux présidents des cours d'assises, l'ordonnance du 30 mars 1835 tendait illégalement à divertir les avocats de leur juridiction naturelle pour les placer sous le coup d'une juridiction exceptionnelle et sans contrôle, qui ne leur offrait plus les mêmes garanties. — Ces délibérations se terminaient par des résolutions portant qu'on en adresserait copie au bâtonnier de l'ordre des avocats de Paris et à la Gazette des tribunaux. — Le 18 avril 1835, le procureur général près la cour de Rouen fit citer Me Senart, bâtonnier de l'ordre des avocats de la même ville, à comparaître le 29 avril, devant les chambres assemblées de ladite cour, à l'effet, 1° de voir déclarer nulle et non avenue la délibération de l'ordre du 6 avril précédent; ensemble les résolutions qui en avaient été la suite; 2° de se voir appliquer les peines disciplinaires de droit et condamner aux dépens; 3° enfin de voir ordonner que l'arrêt à intervenir lui serait notifié, à la requête du demandeur.

Le 28 avril, un grand nombre d'avocats ont fait signifier au procureur général, à la diligence de Me Levarlet, doyen du collége, une requête par laquelle ils demandaient à être reçus parties intervenantes, sur le motif que la délibération attaquée n'était pas l'œuvre individuelle du bâtonnier, mais de tous les avocats du barreau qui l'avaient signée. — Le procureur général s'est opposé à la demande d'intervention, disant que le bâtonnier, dans ce cas particulier, représentait le collége entier. Au fond, il a présenté la délibération du 6 avril comme violant le respect dû aux pouvoirs établis.

Les avocats ont répondu que la cour royale était incompétente pour statuer sur une action disciplinaire qui devait atteindre l'ordre tout entier. Ils ont soutenu au fond que la délibération dont il s'agit n'était que l'exercice du droit que la charte constitutionnelle donne à tous les Français de publier leurs opinions.

2 mai 1835, arrêt de la cour royale de Rouen, toutes les chambres assemblées, qui prononce en ces termes : — « Attendu, sur l'intervention, que le procureur général, dépositaire de l'action publique et chargé de la diriger, est maître de la restreindre ou de l'étendre, suivant que l'intérêt de l'État l'exige; qu'en matière disciplinaire, nul ne peut s'introduire dans une poursuite ministérielle pour se faire déclarer complice de l'infraction poursuivie et en partager la peine; que messieurs les demandeurs n'ont aucun intérêt, au moyen de la déclaration du procureur général qu'il ne s'oppose pas à ce que le bâtonnier se fasse assister de ceux de ses confrères qu'il voudra s'adjoindre pour se défendre des fins du réquisitoire; que, dans le fait, par le résultat de l'arrêt de jonction du 29 avril dernier, les signataires de la délibération ont été tous mis à même de se défendre, et qu'ils se sont bornés à déclarer qu'ils n'avaient rien à ajouter à la défense du chef de leur ordre; mais que la fin de non-recevoir ne doit pas moins être prononcée pour le maintien des règles de procédure, en pareille matière; — Attendu qu'avant de prononcer soit sur l'incompétence, soit sur le fond, il importe de bien fixer le caractère de la délibération du 6 avril; — Attendu que cette délibération n'est point le fait individuel de quelques membres du barreau de Rouen; qu'elle a été prise au nom de l'ordre entier, en assemblée générale, sur la convocation spéciale du bâtonnier; les diverses résolutions qu'elle renferme ont été arrêtées dans la forme de celles prises par un corps constitué; elle se termine par une invitation au bâtonnier de la transmettre, de l'assentiment du barreau de Rouen, au barreau de Paris, laquelle invitation a été immédiatement suivie d'exécution; enfin elle est signée du bâtonnier et du secrétaire auxdites qualités : ainsi, on ne peut révoquer en doute que, dans l'acte du 6 avril, les avocats du barreau de Rouen ont pris des résolutions *ut universi*, et non *ut singuli*; — Attendu, sur l'incompétence, que, dans tous les temps, et par les anciens comme par les nouveaux règlements, l'ordre des avocats a été placé sous la surveillance des tribunaux près desquels ils remplissent leur ministère; qu'il n'y a pas de controverse possible sur ce point; qu'à la vérité, les fautes qu'ils commettent hors de l'audience sont du ressort du conseil de discipline de chaque collége, sauf l'appel aux cours royales; mais la légalité des actes faits *ut corpus* par le barreau même, de concert avec tout le conseil de discipline, est nécessairement de la compétence *omisso medio* de la cour royale d'où il relève : cette nécessité est évidente, puisque le conseil de discipline s'est mis dans l'impossibilité de statuer lui-même par sa participation à l'acte inculpé. — La raison d'ordre public le veut d'ailleurs ainsi; autrement il faudrait admettre cette nouvelle doctrine que, par délibération prise en nom collectif, un barreau quelconque pourrait, arbitrairement et sans frein possible, s'élever contre les institutions du royaume, lutter en corps contre l'autorité royale, arguer ses ordonnances d'inconstitutionnalité, se soulever contre leur exécution, provoquer les autres barreaux à en faire autant, et ainsi faire de l'anarchie en robe de palais. — La force des principes et des conséquences qui viennent d'être déduites suffit donc pour établir la compétence de la cour, sans qu'il soit besoin de recourir aux argumentations qu'on peut faire ressortir des décrets réglementaires du 30 mars 1808 et du 20 nov. 1822; — Attendu, au fond, que la délibération du collége des avocats de Rouen ne paraît pas dictée par l'esprit de sagesse qui doit animer tous les membres d'un ordre qui se dit avec raison affilié à la magistrature et dans lequel elle se plaît elle-même à avoir d'estimables collaborateurs. — Cela frappe surtout quand on voit les avocats du barreau de Rouen, par leur adhésion anticipée à des mesures dont ils ignorent la portée, se mettre à la discrétion d'un autre barreau, sans savoir jusqu'où cet abandon pourrait les conduire, ni même si, par leur propre élan, ils ne se trouveraient pas portés au delà des limites que s'imposera le barreau auquel ils s'adjoignent. — Mais cette précipitation est la faute la moins grave de celles contenues en la délibération du 6 avril. — L'assemblée constituante, qui a aboli, aux applaudissements de toute la nation, toutes les corporations avec les usurpations d'autorité qu'elles s'étaient permises, avait compris dans cette abolition l'ordre des avocats qu'elle remplaça par des hommes de loi, des défenseurs officieux. — La loi du 22 vent. an 12 (art. 29), qui leur a rendu l'existence en ces termes : « Il sera formé un tableau des avocats exerçant près les tribunaux, » et qui les a soumis (art. 38), pour la formation du tableau et la discipline, à des règlements d'administration publique, n'a pas entendu apparemment les rétablir en corporation délibérant sur les affaires de l'État ni sur la matière des règlements auxquels elle les assujettissait. — Nous vivons sous un régime constitutionnel où les droits des citoyens sont clairement tracés et les pouvoirs divisés et classés de telle sorte que chacun ne puisse y prendre que la part d'autorité qui lui est déférée par la loi. Sans doute, si l'ordonnance du 30 mars blessait les avocats dans la liberté et l'indépendance de leur profession, ils pouvaient, en gardant les mesures de l'art. 38 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, réclamer par les voies légales devant l'autorité compétente pour avoir droit sur leurs griefs. — Mais ils ne devaient pas, ainsi qu'ils l'ont fait dans la délibération du 6 avril, se permettre, en assemblée générale de l'ordre, de signaler l'ordonnance du 30 mars comme évidemment inconstitutionnelle, protester contre son exécution, s'affilier à un autre barreau et donner aux autres un dangereux exemple pour y résister avec plus d'énergie. Ils ne pouvaient pas davantage se constituer officiellement les régulateurs des droits et de la compétence de la cour des pairs, y déclarer le mandement du président de cette cour souveraine non obligatoire, qualifier de commission politique une institution nationale de l'ordre le plus élevé et lui contester le droit de juridiction dont elle est en puissance depuis sa création; — Attendu que la délibération du 6 avril a reçu la plus grande publicité et que le serment de fidélité à la charte et au roi, imposé à la magistrature, lui fait un devoir d'anéantir un acte aussi contraire à la démarcation des pouvoirs, qui est un des priviléges de l'ordre judiciaire; — La cour, faisant droit sur les conclusions respectives des parties, déclare la demande en intervention non recevable, avec dépens; rejette l'exception d'incompétence proposée...; — Au principal, annule la délibération de l'ordre des avocats de Rouen et toutes les résolutions qu'elle contient; ordonne qu'à la requête du procureur général le présent arrêt sera notifié au bâtonnier en exercice qui est condamné aux dépens; — Et vu qu'il est reconnu que la délibération du 6 avril a été prise dans l'idée d'une prétendue violation du libre exercice de la profession d'avocat et non dans des vues hostiles contre le gouvernement, met, sur le chef du réquisitoire relatif à la peine, comme sur les autres demandes et conclusions, les parties hors de cour. »

Pourvoi formé conjointement par Me Senart, bâtonnier, et par Me Levarlet et autres, avocats intervenants. — 1° Violation du droit de la défense, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'intervention non recevable. — 2° Violation des dispositions de l'ordonnance du 20 nov. 1822 et fausse application des décrets des 30 mars 1808 et 14 déc. 1810, en ce que la cour royale s'est déclarée compétente pour juger *omisso medio* une action disciplinaire. — 3° Violation de l'art. 7 de la charte, qui porte que les Français ont le droit de publier et de faire imprimer leur opinion en se conformant aux lois. — 4° Excès de pouvoir dans l'application de la peine, en ce que l'arrêt attaqué, en prononçant l'annulation de la délibération du 6 avril, a créé une peine qui n'est écrite dans aucune disposition de l'ordonnance de 1822 et qui est, en outre, illusoire, puisque l'acte annulé n'obligeait personne. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le premier moyen que les demandeurs font résulter d'une prétendue violation du droit de défense, en ce que l'intervention de Me Levarlet et consorts aurait été déclarée non recevable : — Attendu, en droit, que, suivant l'art. 466 c. pr. civ., aucune intervention ne doit être reçue, si ce n'est de la part de ceux qui auraient eu droit de former tierce opposition; et qu'aux termes de l'art. 474 du même code, une partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, si, lors de ce jugement, ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appe-

Digitized by Google

seiller Mestadier que dans l'arrêt de la cour d'Aix, rapporté sous le numéro précédent; et la nécessité de l'exception est assez évi-

lés; d'où il suit que, si la partie a été appelée, elle ne peut ni former tierce opposition à un jugement ni intervenir dans l'instance qui le précède; — Attendu que la poursuite disciplinaire, sur laquelle a statué la cour royale de Rouen, n'était dirigée ni contre Me Senart personnellement ni contre aucun des avocats du barreau de Rouen individuellement, mais contre Me Senart, en sa qualité de bâtonnier, et à raison d'un fait imputé à l'ordre entier des avocats de Rouen; — Que cette poursuite a dû être dirigée, comme elle l'a été, contre le bâtonnier comme chef et représentant légal de l'ordre; qu'ainsi chacun des intervenants était appelé en la personne du bâtonnier et valablement représenté par lui, en sorte qu'il n'aurait pas eu le droit de former tierce opposition à la décision, et que, par conséquent, il n'avait pas celui d'intervenir dans l'instance;

Sur le deuxième moyen, tiré de la prétendue incompétence de la cour royale: — Attendu que, si une peine ne peut être infligée qu'en vertu d'une loi antérieure, dont le texte soit littéralement applicable au fait incriminé, il en est autrement du pouvoir de juger; — Qu'une loi spéciale n'est pas nécessaire pour chaque espèce, pour chaque individu (ainsi, pour le militaire, les conseils de guerre; en matière criminelle, le jury et les cours d'assises; en matière correctionnelle, le tribunal de police correctionnel; en matière civile, les tribunaux civils, sont investis de la plénitude du pouvoir judiciaire); — Attendu que la loi donne pour juges aux avocats les conseils de discipline, mais que le droit d'appel est consacré, et la souveraine juridiction des cours royales reconnue; — Que fût-il vrai que les décrets et ordonnances n'eussent prévu que les fautes personnelles et individuelles des avocats, la haute mission de la magistrature ne devrait pas être condamnée à l'immobilité dans la circonstance où ce ne serait pas seulement un ou plusieurs avocats, où ce ne serait pas seulement le conseil de discipline de l'ordre, mais l'ordre entier qui serait prévenu, comme cela avait lieu dans l'espèce de la cause, d'avoir méconnu le devoir de donner l'exemple du respect et de la soumission due aux pouvoirs établis; — Attendu que la formation d'un autre conseil de discipline était impossible, et que le barreau de Rouen ne pouvait pas être envoyé devant le conseil de discipline des avocats d'une autre cour royale; — Que l'action puissante, élevée de la cour royale, devait protéger l'ordre social et les pouvoirs établis contre les attaques d'un ordre qui a lui-même un besoin spécial et journalier de leur protection; — Que l'exercice nécessaire de ce pouvoir ne pouvait pas être mis en balance avec le danger de la licence, si la société était désarmée au point qu'aucun pouvoir constitué n'eût le droit de réprimer un désordre; — Qu'ainsi la cour royale était compétente pour prononcer sur le fait incriminé;

Sur le troisième moyen, tiré de la violation prétendue de l'art. 7 de la charte constitutionnelle: — Attendu que, s'il était vrai que l'arrêt attaqué eût mal à propos qualifié d'infraction à la discipline un fait qui n'aurait été que l'exercice légal d'une faculté naturelle, exercée même avec modération et convenance, la cour de cassation ne pourrait pas se constituer en deuxième et troisième degré de juridiction, examiner les faits et en faire une nouvelle appréciation; que le pourvoi n'est pas recevable en matière de discipline, sauf les cas d'incompétence ou d'excès de pouvoir; — Mais attendu que l'arrêt attaqué constate, dans ses motifs, que, dans sa délibération du 6 avril 1835, prise en assemblée générale, l'ordre des avocats s'était permis de signaler l'ordonnance royale du 30 mars comme évidemment inconstitutionnelle, de protester contre son exécution, de s'affilier à un autre barreau, de se constituer le régulateur des droits et des pouvoirs de la cour des pairs, de déclarer les mandements du président de cette cour non obligatoires, ce qui était évidemment une infraction aux règles de la discipline, et non l'exercice légal du droit de publier une opinion;

Sur le quatrième moyen, tiré de ce que la cour royale aurait commis un excès de pouvoir dans l'application de la peine: — Attendu qu'il n'est pas plus permis, en matière de discipline qu'en matière criminelle ou de police, d'infliger d'autres peines que celles qui sont autorisées par la loi; — Qu'aux termes de l'art. 18 de l'ordonnance de 1822, les peines de discipline sont l'avertissement, la réprimande, l'interdiction temporaire, la radiation du tableau; que l'arrêt de la cour royale, en annulant la délibération des avocats et en ordonnant la signification de l'arrêt au bâtonnier de l'ordre, n'a fait autre chose qu'employer un mode d'avertissement qui n'a rien de contraire à la lettre ni à l'esprit de l'ordonnance de 1822; — Que l'annulation de la délibération n'est d'ailleurs que la conséquence nécessaire des motifs exprimés dans l'arrêt de la cour royale; — Rejette.

Du 5 avril 1841. C. C., ch. req.-MM. Lasagni, f. f. de pr.-Brière-Valigny, rap.-Pascalis, av. gén., c. conf.-Scribe et Dupont-While, av.

2e *Espèce :* — (Avocats de Nancy C. min. pub.) — Comme nous l'avons dit en commençant l'exposition des faits dans l'affaire précédente, le barreau de Nancy, à l'exemple de celui de Rouen, se réunit en assemblée générale et protesta contre l'ordonnance du 30 mars 1835 par une délibération analogue à celle du barreau de Rouen. — Cette délibération, à la date du 15 avril 1835, a été dénoncée à la cour royale de Nancy par une citation donnée par le procureur général au bâtonnier de l'ordre, comme représentant tous ses confrères. — Il paraît qu'aucune intervention individuelle n'a été demandée par les avocats signataires de la déclaration incriminée. Mais, du reste, on a présenté le même système de défense que devant la cour de Rouen.

4 mai 1835, arrêt de la cour royale de Nancy, toutes chambres réunies, qui se déclare compétente et déclare nulle et comme non avenue la délibération et déclaration de principes de l'ordre des avocats; ordonne qu'à la diligence du procureur général du roi, le présent arrêt sera notifié au bâtonnier de l'ordre, pour être annexé à cette délibération, et le condamne en sa qualité aux dépens.... — V. le texte de cet arrêt, sous le n° 311.

Pourvoi du bâtonnier. — 1° Violation des règles de la compétence, fausse application du règlement du 30 mars 1808, en ce que la cour royale s'est déclarée compétente pour statuer *de plano* et sans parcourir le premier degré de juridiction attribué au conseil de discipline, sur une action disciplinaire contre des avocats; et cela en se fondant mal à propos sur les art. 102 et 103 du décret de 1808 qui n'est relatif qu'aux officiers ministériels susceptibles de destitution, et sur le décret du 14 déc. 1810 qui a été abrogé par l'ordonnance du 20 nov. 1822. — 2° Excès de pouvoir, incompétence *ratione pœnæ*, en ce que la cour de Nancy, au lieu de prononcer l'une des peines disciplinaires autorisées restrictivement par l'ordonnance de 1822, en a créé une arbitrairement en prononçant l'annulation de la délibération de l'ordre du 15 avril, et en ordonnant de plus que l'arrêt y serait annexé. — 3° Excès de pouvoir, violation de l'art. 45 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, fausse application de l'art. 33 du décret de 1810 et violation de l'art. 7 de la charte de 1830, en ce que l'arrêt attaqué a jugé condamnable un écrit qui ne contenait que l'expression d'une opinion sur la légalité d'un acte de l'autorité souveraine. — Arrêt.

LA COUR; — Sur la question de savoir si le pourvoi est recevable: — Attendu que l'institution de la cour de cassation a surtout et avant tout pour objet de contenir les tribunaux dans les limites de leur compétence et de réprimer les excès de pouvoir; peu importe le motif sur lequel est basée l'exception d'incompétence ou d'excès de pouvoir; que ce soit à raison de la personne, de la matière ou de la juridiction, la voie est ouverte; la cour de cassation est une autorité tutélaire et protectrice des droits de tous les Français d'être jugés suivant les lois par les tribunaux compétents. Il s'agit dans la cause d'une question de haute juridiction et de compétence; le pourvoi est donc recevable;

Sur le premier moyen, relatif aux règles de la compétence: — Attendu que, si une peine ne peut être infligée, etc. (mêmes motifs que dans l'affaire précédente sur le deuxième moyen, sauf l'addition suivante): — Attendu, d'ailleurs, que le pouvoir d'évocation et le principe de dévolution sont consacrés en matière criminelle par l'art. 235 c. inst. crim.; en matière de discipline relativement aux membres de l'ordre judiciaire, par l'art. 54 de la loi du 20 avril 1810, et, relativement aux avocats, par l'art. 28 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Ainsi, la cour royale était compétente pour prononcer sur le fait incriminé;

Sur le deuxième moyen, relatif à l'application de la peine: — Attendu qu'il n'est pas plus permis en matière de discipline qu'en matière criminelle ou de police d'infliger d'autres peines que celles qui sont autorisées par la loi; mais que l'art. 18 de l'ordonnance de 1822 dit que les peines de discipline sont l'avertissement, la réprimande, l'interdiction temporaire, la radiation du tableau, et que, s'il ne peut y avoir deux manières de prononcer l'interdiction temporaire ou la radiation du tableau, il n'en est pas de même de l'avertissement ou de la réprimande dont les formes peuvent être très-variées; — Attendu que, loin d'avoir appliqué une peine illégale, la cour royale de Nancy n'a fait autre chose qu'employer un mode d'avertissement qui n'a rien de contraire à la lettre ni à l'esprit de l'ordonnance; — Attendu que l'arrêt n'a point ordonné que l'annexe en serait faite ni par le procureur général ni sur son ordre par un huissier, mais par le bâtonnier, et que ce n'est visiblement autre chose qu'un mode fort simple employé pour en donner connaissance à tous les avocats;

Sur le troisième moyen, fondé sur ce que le pouvoir disciplinaire ne peut aller jusqu'à punir des actions autorisées par la loi: — Attendu que, s'il était vrai que l'arrêt dénoncé eût mal à propos qualifié d'infraction à la discipline un acte, un fait qui n'aurait été que l'exercice légal d'une faculté naturelle, exercée même avec modération et convenance, ce serait une fausse application d'une peine de discipline; mais la cour de cassation ne peut pas se constituer en deuxième ou troisième degré de juridiction, examiner les faits et en faire une autre appréciation; le pourvoi n'est pas recevable en matière de discipline, et il ne peut y avoir exception que pour incompétence ou excès de pouvoir; — Attendu, d'ailleurs, que, si le premier motif de l'arrêt fondé sur l'art. 33 du décret du 14 déc. 1810, littéralement abrogé par l'art. 45 de l'ordonnance de 1822, peut donner lieu à une juste critique, il n'en est pas de même du second, fondé sur les termes mêmes de la protestation des avocats, contre l'ordonnance du 30 mars 1835, dont l'art. 3 ne faisait qu'investir la cour des pairs et son président, à l'égard des avocats, des pouvoirs qui appartiennent aux cours d'assises et aux présidents de ces cours, protestation collective adressée au bâtonnier des avocats de Paris et à la Gazette des tribunaux, protestation injurieuse même pour la cour des pairs; et que, loin d'avoir violé aucune loi en considérant cette protestation comme portant atteinte

Digitized by Google

dente par elle-même pour qu'on n'ait pas à insister sur ce point.

ART. 2. — *Des devoirs des avocats, de leur costume et de leur responsabilité.*

§ 1. — *Des devoirs des avocats et de leur costume.*

293. L'art. 14 de l'ordonnance de 1822 résume les devoirs généraux des avocats, lorsqu'il charge les conseils de discipline « de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats. » Il résulte de là, comme le dit M. Mollot, p. 10, que l'avocat, pour remplir avec honneur sa profession, ne doit pas seulement en avoir la science, il doit être observateur scrupuleux des usages du barreau, fidèle à son serment, digne dans sa conduite, modéré et indépendant, probe et désintéressé. Nous ne parlons pas de l'amour du travail, ajoute avec raison cet auteur; cette qualité, qui tient plus particulièrement aux études, est une condition inhérente à la profession : « La vacation des avocats, selon Laroche-Flavin, liv. 3, ch. 3, n° 12, guérit les gens de paresse, parce que estre avocat et se lever matin (on pourrait ajouter: ou se coucher tard) sont deux choses inséparables. » Telle est la règle dans son expression la plus générale; mais il importe de la suivre dans les développements qu'elle comporte. Nous indiquerons, pour cela, les obligations qui sont imposées à l'avocat et les actions qui lui sont interdites.

294. *Véracité.* — Pour rester fidèles à leur serment, les avocats doivent soumettre aux tribunaux seulement les causes qui leur paraissent justes et bien fondées. L'honneur et la religion du serment, a dit la cour suprême, imposent à celui qui exerce la profession d'avocat le devoir de ne soumettre aux tribunaux les causes qui lui sont confiées qu'autant qu'elles lui paraissent justes et fondées; et cette obligation ne lie pas moins les avocats à la cour de cassation, relativement aux pourvois pour lesquels on réclame leur ministère, que les avocats attachés aux autres tribunaux (Rej., 6 juill. 1813, aff. Dubourg, V. n° 529). Il résulte de cet arrêt que l'avocat peut même abandonner une cause que d'abord il croyait juste, mais que, après nouvel examen, il a trouvée mal fondée. — V. *suprà*, le § 1 de l'article précédent.

295. C'est ainsi seulement que l'avocat arrivera à être toujours vrai dans ses plaidoiries et à remplir l'une des obligations imposées à sa profession. La véracité, en effet, doit être une règle de conduite pour l'avocat; et cette règle doit être entendue en ce sens que l'avocat doit s'abstenir non-seulement d'inexactitude dans les citations qu'il fait, mais encore de tout moyen artificieux qui tendrait à surprendre les juges : telle serait une lecture incomplète des pièces, des lois ou des arrêts; telle serait, à bien plus forte raison, une citation altérée.

296. Il y a plus: l'avocat ne saurait recourir à la subtilité ou aux finesses. « Viser à la subtilité, à la finesse, dit M. Mollot, p. 15, c'est manquer de naturel, c'est blesser la vérité. » Cette doctrine, seule conforme au respect que l'avocat doit à la justice et qu'il se doit à lui-même, est loin d'être rigoureusement suivie dans la pratique; et même, en théorie, de très-grandes autorités l'ont contredite.

297. Ainsi, dans un discours prononcé solennellement devant la cour de Toulouse, et dont nous avons reproduit les principaux passages dans notre Rec. pér., 1834, 3, 1, un éloquent magistrat, M. Romiguières, examinant jusqu'où doivent aller la franchise et les scrupules de l'avocat, et après avoir fait à celui-ci une loi de la franchise, s'est exprimé en ces termes:

«... Je ne parle pas de cette franchise qui tiendrait de la simplicité, qui consisterait à avouer toutes les faiblesses, à découvrir tous les mauvais côtés d'une cause. Le barreau est un champ clos, la plaidoirie est un duel, où, sans violer les lois de l'honneur et de la loyauté, on peut profiter de leurs avantages, employer les finesses de l'esprit sans les altérer, revêtir les faits d'une couleur favorable sans les fausser, écarter l'application d'un principe incommode, profiter surtout des controverses des docteurs et des incertitudes, des variations de la jurisprudence. — Aussi, avons-nous vu le législateur français s'approprier et repousser tour à tour, enfin répudier pour toujours cette disposition du droit romain qui, confondant l'avocat et la partie, exigeait du premier le serment formel de ne défendre jamais une cause qu'il ne croirait pas juste en son âme et conscience. — A quoi tendait cette inpérieuse et tyrannique exigence? Sans effet pour l'homme corrompu, inutile pour l'avocat pénétré de la sainteté de son sacerdoce, elle jetterait le trouble dans les âmes excessivement timorées. — Fallait-il laisser sans défense l'accusé réputé coupable, alors que plus est grave l'accusation, plus la loi lui promet un défenseur? Ou ne fallait-il lui prêter qu'un perfide secours, et ne l'assister que, pour se constituer, par un silence sinistre, son plus cruel accusateur? Fallait-il qu'en matière civile, l'avocat, exagérant le scrupule, outrant la crainte du parjure, n'écoutât que ses propres préventions sur des faits incertains, que sa propre science sur des questions controversées, et repoussât un client qui comprendrait autrement que lui la clause d'un contrat, ou une question qu'il croirait devoir être résolue contre la jurisprudence établie? L'avocat qui discute et pèse des

---

au respect pour les pouvoirs établis dont les avocats doivent donner l'exemple, la cour royale de Nancy a légalement appliqué l'une des peines disciplinaires autorisées par l'art. 18 de l'ordonnance de 1822; — Rejette.

Du 5 avril 1841.-C. C., ch. req.-MM. Lasagni, f. f. de pr.-Mestadier, rap.-Pascalis, av. gén., c. conf.-Fichet, av.

3e *Espèce :* — (Min. pub. *C.* avocats de Marmande.) — LA COUR (apr. dél. en ch. cons.); — Attendu que la résolution prise par l'ordre des avocats du barreau de Marmande, sous la présidence de son bâtonnier, a pu être soumise incontestablement à la juridiction de la cour, soit qu'on considère l'action de M. le procureur général comme matière disciplinaire contre le bâtonnier, soit qu'on considère cette résolution comme soumise à la haute surveillance et à la police de la cour; — Dans le premier cas, attendu que, si l'ordre des avocats jouit du privilége de juger en premier ressort, par son conseil de discipline, les fautes qui peuvent être commises par quelqu'un de ses membres, il faut du moins qu'il y ait volonté et possibilité que cette première juridiction reçoive son exécution; qu'à défaut de l'une ou de l'autre de ces conditions, la justice ne saurait être paralysée, et qu'à la cour seule appartient alors le droit de juger en premier et dernier ressort, parce qu'elle seule a juridiction à cet égard; — Attendu que la résolution ayant été prise par l'ordre entier du barreau de Marmande, il ne pouvait y avoir ni volonté du conseil de discipline de se juger lui-même, ni possibilité de le faire juger; — Dans le second cas, attendu que, si une résolution prise par l'ordre des avocats est irrégulière, contraire aux lois ou aux règlements, à la cour seule appartient aussi le droit de statuer sur cette résolution, parce qu'à elle seule la loi a déféré le droit de surveillance et police sur cet ordre auquel elle a accordé certains priviléges; sans quoi nulle autorité ne pourrait en réprimer les écarts, ce qui serait contraire à l'ordre et à la stabilité du gouvernement et de la société; — Au fond, attendu que, soit que l'on veuille se reporter aux anciens usages et priviléges du barreau, soit que l'on consulte la loi du 22 vent. an 12, le décret du 14 déc. 1810, l'ordonn. du 20 nov. 1822, ou celle du 27 août 1830, nulle part on ne trouve l'ordre des avocats investi du droit de prendre des résolutions tendant à protester contre les actes du pouvoir exécutif; qu'un pareil pouvoir ne pourrait être exercé qu'autant qu'il aurait été conféré par une autorisation expresse et positive; qu'une pareille autorité exercée sans pouvoir n'est évidemment qu'une provocation au désordre et à l'anarchie; — Que l'ordre des avocats devait être d'autant plus circonspect en cette matière, que, s'il lui a été accordé certains priviléges exorbitants du droit commun, il n'en peut jouir que sous la condition et sous le serment de ne rien dire ou publier contre les lois ou règlements; qu'en vain prétendrait-on que la résolution attaquée doit être considérée comme la manifestation d'opinions et de vœux de simples citoyens, manifestation autorisée par le principe fondamental de nos lois; mais outre que ce subterfuge serait peu digne de la loyauté et de la noblesse de la profession de l'avocat, c'est qu'il est certain, en fait, que c'est comme corps délibérant et opinant à la majorité des voix que l'ordre des avocats du barreau de Marmande a pris cette résolution, puisqu'il s'est réuni sur la convocation de son bâtonnier et sous sa présidence, que la résolution a été inscrite sur les registres de l'ordre, et qu'invitation a été faite au bâtonnier d'en transmettre copie au bâtonnier de l'ordre des avocats de Paris; — Par ce motif, statuant toujours à huis clos, sans avoir égard à l'incompétence proposée et la rejetant, faisant droit au contraire au réquisitoire de M. le procureur général; — Annule; — Déclare nulle et comme non avenue la résolution prise par l'ordre des avocats du barreau de Marmande, le 14 avril 1833, et inscrite sur les registres dudit ordre; — Ordonne que le présent arrêt sera notifié à l'ordre des avocats de Marmande, en la personne de leur bâtonnier, et qu'à la diligence dudit bâtonnier, il sera transcrit sur les registres de l'ordre et annexé à la délibération annulée; — Condamne le bâtonnier en sa qualité aux dépens, etc.

Du 4 mai 1835.-C. d'Agen, ch. réunies.

Digitized by Google

intérêts privés doit les défendre et les apprécier, moins d'après sa conviction intime que d'après les faits communiqués, quand la fausseté ne lui en est pas démontrée, ou d'après les théories qu'il sait être généralement adoptées. — Mais devenir complice de la mauvaise foi d'un client, et certifier comme un fait le mensonge sorti de sa bouche; mais arriver, par de frauduleux détours, par de coupables efforts, à l'application d'un principe sciemment dénaturé, c'est abjurer cet esprit de franchise, qui sied d'autant mieux à l'avocat, que je le crois inséparable du vrai talent. — L'orateur c'est l'homme probe du prince, de la tribune et du barreau romain. »

Ces paroles semblent réfléchir si fidèlement la pratique journalière, qu'on se sent tout disposé à leur donner son assentiment; mais dès qu'on les presse avec quelque rigueur, le sens intime comprend bientôt qu'il a quelque chose à y reprendre. Ainsi, l'orateur n'y fait point une part suffisante aux convictions de l'avocat qui, dès qu'elles condamnent une prétention, doivent le porter à ne point la défendre. En effet, l'avocat croit en la bonté d'une cause ou il la repousse dans le for intérieur: qu'il s'en charge dans le premier cas, rien de plus juste; mais que, dans le second, il lui prête un chaleureux appui, c'est ce que nous ne saurions admettre, quelque faveur qu'il soit possible de répandre sur elle par suite de situations ou de circonstances particulières, considérées en dehors des règles évidentes de solution.

298. Aussi les auteurs ont-ils généralement protesté contre la théorie de M. Romiguières. M. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 57, l'a vivement critiquée; M. Mollot s'est prononcé dans le même sens; et enfin M. Armand Dalloz, dans son Dict. gén., v° Avocat, n° 112, l'avait déjà relevée par des considérations que nous ne pouvons qu'adopter. « Voici, a dit cet auteur, ce qu'on peut objecter à cette théorie : Nous ne voyons nulle part que le législateur français ait cessé de prescrire à l'avocat de ne jamais défendre une cause qu'il ne croit pas juste; il exige de lui, au contraire (et nous ne saurions qualifier cette exigence de tyrannique), le serment de ne rien dire ou publier, comme défenseur ou conseil, de contraire aux lois et règlements. Or, est-ce abuser de cette disposition que d'y lire la condamnation de l'avocat qui défend une cause injuste à ses propres yeux? — Est-il rien de plus contraire aux lois que de plaider le faux et l'injuste? Mais, à supposer que les termes du serment puissent paraître équivoques, il suffit de jeter les yeux sur le préambule même de l'ordonnance qui l'a prescrit, pour voir que le vœu du législateur a été que la justice ne fût pas condamnée à douter de la bonne foi des avocats, qu'elle ne fût pas réduite à ne savoir jamais s'ils croient eux-mêmes à leurs récits ou à leurs doctrines, et qu'elle ne fût pas privée de la garantie que lui offrent leur expérience et leur probité. — Si l'avocat ne faisait que remplir un devoir en employant, au service d'une cause qu'il croit mauvaise, les finesses de l'esprit, en revêtant les faits d'une couleur favorable (c'est-à-dire fausse), en écartant l'application des principes incommodes (il n'y a que les principes vrais qui soient incommodes), en profitant surtout des controverses des docteurs et des variations de la jurisprudence, nous ne concevrions point qu'on vînt parler ensuite de la sainteté de son sacerdoce. L'avocat ne serait plus alors, suivant une expression de Mirabeau, qu'un vil marchand de paroles. — Faut-il donc, demande M. Romiguières, qu'un avocat repousse un client qui comprend autrement que lui la clause d'un contrat? Pourquoi non? Sans doute l'avocat, au lieu de n'écouter que ses propres préventions sur des faits incertains, sa propre science sur des questions controversées, doit, au contraire, combattre ces préventions et se défier fort de l'infaillibilité de sa science. Mais lorsque, après un examen attentif des faits et du droit, la cause qu'on lui soumet ne lui paraît pas juste, c'est pour lui un devoir de ne point jouer, devant les tribunaux, un rôle de comédie, en défendant avec une chaleur feinte, avec une conviction simulée, des prétentions qu'il est le premier à condamner dans sa conscience. — Mais faut-il, ajoute M. Romiguières, laisser un accusé sans défense? Si on le croit innocent, jamais. Si on le croit coupable, mais avec des circonstances atténuantes, il faut ne s'engager envers lui qu'à faire valoir ces circonstances. Enfin, si la culpabilité paraît certaine et sans aucun palliatif, on ne doit, à notre avis, défendre l'accusé qu'autant qu'on en reçoit d'office la mission (1); mais alors aussi on doit le faire par tous les moyens qu'on peut croire que l'accusé n'aurait pas manqué de faire valoir, car, dans ce cas, ne remplissant plus un ministère libre, c'est moins, pour ainsi dire, comme avocat que comme mis aux lieu et place de l'accusé, que le défenseur se présente devant les tribunaux. — Le langage même de l'avocat doit, dans ce cas, être différent suivant sa conviction personnelle; il devrait se servir de cette tournure: L'accusé peut dire, peut soutenir, etc... »

299. Une autre conséquence du même principe, c'est que l'avocat doit être réservé dans le nombre des causes qu'il accepte. Le zèle, le soin, la délicatesse que l'avocat est tenu d'apporter dans la défense des intérêts qui lui sont confiés, doivent le déterminer à ne pas se charger d'un trop grand nombre de causes dont le travail excéderait sa capacité et ses forces physiques. Car il ne suffit pas d'avoir un grand talent, l'avocat se doit, il doit à celui qui lui a remis sa défense, de ne rien négliger pour la faire triompher. Or, comment satisfera-t-il à ce devoir s'il accepte plus de causes qu'il n'en peut étudier ou plaider? Aussi voit-on qu'une ord. de févr. 1327 défendait aux avocats de plaider plus de trois causes dans une audience.—Quoique cette disposition ne soit plus en vigueur, on sent que la défense qu'elle contient est encore subsistante, comme règle à laquelle les avocats doivent se montrer jaloux de se conformer. Ils le doivent aussi dans leur propre intérêt, s'ils veulent n'être pas exposés à une responsabilité envers leurs clients, dans le cas où il serait constant qu'ils ont, par leur faute, compromis les droits de ces derniers.

300. *Discrétion.* — Il y a une nuance délicate entre la franchise et la discrétion; l'avocat doit savoir la reconnaître, et, dans le doute, en référer au conseil de son ordre; car si, d'un côté, il ne doit rien avancer que de vrai; de l'autre, son cabinet est comme le tribunal de la pénitence, et il trahirait indignement son ministère s'il révélait les secrets qui lui sont confiés. Une seconde obligation imposée à l'avocat est donc le secret (V. Dareau, au Rép., § 2). Les avocats, a dit la cour de cassation, sont de la classe des personnes qui, dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, ne peuvent les révéler hors les cas prévus par la loi (Rej., 20 janv. 1826, aff. Sourbé, V. n° 303).

Ces mots, *hors les cas prévus par la loi*, laissent quelque vague; mais l'interprétation doit être restrictive. — Il faut craindre de forcer le sanctuaire de la conscience. — A cet égard, il nous semble qu'on ne doit pas distinguer entre les matières civiles et les matières criminelles, comme paraît le faire M. Carré, art. 222, p. 456, note 30; et l'intérêt de la société sur lequel se fonde M. Legraverend, Législ. crim., t. 1, p. 235 et 237, pour soutenir que l'avocat, l'avoué, le notaire sont obligés de révéler, ne nous paraît point devoir déterminer une limitation. — Autrement, dans quelle affaire criminelle ne pourrait-on pas se prévaloir de cet intérêt? — On répond, il est vrai, que la cour ou le tribunal seront juges de l'opportunité, de la nécessité de la révélation, et que, derrière leur jugement, la conscience de l'avocat se trouvera en sécurité. — Mais si la conscience de l'avocat devient calme et paisible, il faut convenir que la crainte, la défiance, l'inquiétude devraient s'emparer de l'âme de tous ceux qui auront fait des révélations à leurs défenseurs, c'est-à-dire de tous les accusés, de tous les plaideurs. On n'entrerait qu'en tremblant dans le cabinet d'un avocat.

301. Ces principes ont prévalu de tout temps en doctrine et en jurisprudence. En effet, l'inviolabilité du secret était considérée, sous l'empire des anciens principes, comme l'un des devoirs essentiels de l'avocat; tous les criminalistes reconnaissaient la nécessité, pour les tribunaux, de ne mettre aucun obstacle à l'accomplissement de ce devoir, et des décisions nombreuses avaient été rendues conformément à ces principes.—V. D., L. 1, *De prævaric.*; L. 25, *De testib.*; Robert, *Tractatus rerum judicat.*, liv. 2, ch. 19; Imbert, Pratique judic., liv. 1, ch. 62, p. 441; Bornier, Conf. des ord., t. 2, p. 74; Dargentrée, Cout. de Bret. art. 157, gl. 2, n° 2; Rousseau de Lacombe, Matières crim., n° 4; Serpillon, Cod. crim., t. 1, p. 429; Muyart de Vouglans, Instit. au droit crim., p. 318; Jousse, Justice crim., t. 2.

302. En 1826, lorsque l'occasion se présenta, pour la première fois sous l'empire des nouveaux principes, de fixer les es-

(1) Cela ne veut point dire, sans doute, que l'avocat ne soit pas tenu d'assister l'accusé afin de veiller à ce qu'il jouisse des garanties que la loi a établies pour lui.

Digitized by Google

prits sur cette grave question, une consultation délibérée par vingt-cinq des plus anciens avocats de la cour de cassation se prononça avec force pour la nécessité de conserver intactes les anciennes traditions sur l'inviolabilité du secret. Ces jurisconsultes, après avoir établi que la violation du secret de la part d'un avocat constituerait le délit prévu et puni par l'art. 378 du c. pén., ajoutaient : « Au surplus, en supposant que l'art. 378 c. pén. ne pût s'appliquer qu'aux révélations spontanées, les avocats ne devraient pas moins être dispensés de déposer sur les faits qui leur ont été confiés dans le secret du cabinet. Cette exception résulte de la nature même des choses. Le législateur a réglé avec soin tout ce qui regarde la profession d'avocat; il l'a placée sous une discipline spéciale; les avocats sont les défenseurs naturels de la fortune, de l'honneur, de la vie des citoyens. En matière criminelle, la loi rend même leur ministère nécessaire. Le ministère de l'avocat exige, de la part du client, la confiance la plus intime et la plus absolue. Comment pourrait-il donner un avis éclairé, si on ne lui donnait pas une connaissance entière des faits? Comment pourrait-il défendre une cause, s'il n'avait pas sous les yeux tous les actes qui s'y rattachent directement ou indirectement? Or, la loi qui provoque, qui commande même cette confiance des citoyens envers les avocats, ne peut pas exiger que ceux-ci la trahissent. La loi, qui a donné un conseil à l'accusé, ne saurait transformer l'avocat en témoin, et le contraindre à révéler les aveux déposés dans son sein. Un tel système mettrait la loi en contradiction avec elle-même; il serait immoral, inique, absurde. — L'inviolabilité du secret n'est pas seulement, pour les avocats, un principe d'honneur; elle est de l'essence de leur ministère. Sans l'inviolabilité du secret, point de confiance; sans confiance, l'avocat ne peut ni conseiller ni plaider en connaissance de cause. »

Cette doctrine était celle de Merlin, Rép., v° Témoin judiciaire, § 1, art. 6, note. Elle a été depuis accueillie par tous les auteurs, tant par ceux qui ont commenté le code de procédure civile (V. MM. Carré et Chauveau, t. 2, p. 597, quest. 1037; Thomine-Desmazure, t. 1, p. 438; Berriat-Saint-Prix, t. 1, p. 329; Pigeau, Proc. civ., 2e part., liv. 3, chap. 4, art. 8; Ph. Dupin, Encyclop. du droit, v° Avocat, n° 64; Mollot, Règles sur la profession d'avocat, p. 85) que par ceux qui se sont occupés du code criminel (V. MM. Bourguignon, Man. d'inst. crim., t. 1, p. 252; Jur. crim., sur l'art. 80; Rauter, Dr. crim., t. 2, p. 106 et 330; Arm. Dalloz, Dict. gén., 1re part., v° Témoin, n° 265, et 2e part., *eod.*, n° 267; v° Révélation de secrets, n° 4; Duverger, Manuel des juges d'instr., t. 2, n° 263; et enfin elle a été avant et depuis consacrée par la chambre criminelle de la cour de cassation.

303. Cette chambre a pensé, en effet, que les avocats sont de la classe des personnes qui, dépositaires par état ou par profession des secrets qu'on leur confie, ne peuvent les révéler hors les cas prévus par la loi, et par suite, elle a jugé qu'un avocat appelé à déposer comme témoin, peut, avant de prêter serment, déclarer qu'il ne se considérera pas comme obligé à divulguer, comme témoin, les faits qui lui ont été confiés en qualité d'avocat; que les juges ne peuvent le condamner à l'amende pour avoir refusé de prêter le serment sans cette déclaration; et qu'on n'est pas fondé à prétendre qu'il devait le prêter purement et simplement, sauf à lui à faire ensuite, et le cas échéant, la déclaration qu'il croyait lui être imposée par les règles de sa profession, ou à garder le silence sans explication sur les secrets qu'il ne pouvait révéler (Rej., 20 janv. 1826) (1). La jurisprudence des cours royales est conforme (C. d'ass. de Rouen, 9 juin 1825 (2); Conf. Rouen, 7 mars 1835, aff. Maubert, V. n° 357).

304. Et la même chambre, poussant plus loin sa doctrine, a jugé que l'obligation, pour l'avocat, de garder un secret inviolable, sur tout ce qu'il apprend à ce titre, est absolue et d'ordre public; que dès, lors, il ne peut appartenir à personne, même à celui qui lui a confié son secret, de l'en affranchir; et, par suite, que l'avocat qui déclare ne pouvoir donner les explications que le magistrat instructeur réclame, en ce qu'elles l'amèneraient à révéler les faits qu'il n'a appris que comme avocat, ne peut être réputé coupable de refus illégal de déposer et passible d'amende, encore bien que son client consentirait formellement à ce que les explications demandées fussent données (Cass., 11 mai 1844 (3).

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Sourbé.) — Me Sourbé, avocat, est assigné devant le tribunal correctionnel de Condom pour déposer comme témoin. Avant de prêter le serment, il déclare qu'il ne croit pas devoir prêter serment s'il est obligé de dire ce qui a pu se passer devant lui comme avocat, mais qu'il est disposé à prêter le serment avec cette restriction. Jugement qui, considérant que la loi ne fait aucune distinction entre les personnes appelées comme témoins, ni dans les faits et circonstances pour l'éclaircissement desquels elles doivent être entendues, rejette l'excuse et ordonne à Me Sourbé de prêter serment sans aucune restriction. — Refus par Me Sourbé. — Nouveau jugement qui le condamne à 25 fr. d'amende, par application des art. 80 et 355 c. inst. crim. — Appel par Me Sourbé; le 2 déc. 1825, jugement infirmatif du tribunal correctionnel d'Auch, par le motif que, d'après l'art. 378 c. pén., et d'après les principes qui ont toujours régi leur profession, les avocats ne doivent ni ne peuvent révéler, même à la justice, les faits qui leur ont été confiés dans le secret du cabinet, si ce n'est dans les cas très-rares où la révélation est expressément commandée par la loi à tous les citoyens; qu'on oppose vainement que l'avocat aurait dû prêter serment et déclarer ensuite qu'il ne pouvait déposer sur les confidences qui lui avaient été faites, ou même s'abstenir d'en parler, sans le dire; qu'il est, en effet, trop évident que la conduite de l'avocat qui se présente franchement devant la justice, en annonçant qu'il veut déposer tout ce qu'il sait autrement que par les confidences qu'il a reçues en sa qualité d'avocat, est plus loyale que celle de celui qui prêterait serment de dire toute la vérité, et croirait cependant devoir la taire ensuite ou se livrer à des réticences indignes de son caractère. — Pourvoi par le ministère public. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'un témoin qui prête le serment de dire toute la vérité et rien que la vérité sur les faits relatifs à l'instruction dans laquelle il est entendu, ne saurait, sans violer la religion du serment, s'abstenir de dire ce qu'il sait; — Qu'aux termes de l'art. 378 c. pén., les personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur a confiés, ne peuvent les révéler hors le cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs, sans encourir la peine portée en cet article; — Que, dès lors, un avocat qui a reçu des révélations qui lui ont été faites à raison de ses fonctions, ne pourrait, sans violer les devoirs spéciaux de sa profession et la foi due à ses clients, déposer ce qu'il avait appris de cette manière; — Que, s'il est appelé comme témoin, dans une instance relative à des faits qui lui avaient été ainsi confiés, avant de prêter le serment prescrit par la loi, il peut annoncer au tribunal qu'il ne se considérera point comme obligé, par ce serment, à déclarer, comme témoin, ce qu'il ne sait que comme avocat; — Qu'en le faisant, il satisfait pleinement au vœu de la loi, et qu'en jugeant que la conduite du sieur Sourbé n'avait rien de répréhensible, le tribunal de l'arrondissement d'Auch, statuant en police correctionnelle sur l'appel du jugement rendu par le tribunal de Condom, non-seulement n'a contrevenu à aucune disposition législative, mais a témoigné son juste respect pour la sainteté du serment; — Rejette.

Du 20 janv. 1826.-C. C., sect. crim.-MM. Portalis, pr.-Olivier, rap.

(2) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* Me Bertran.) — Cauville avait vendu, par acte public, ses immeubles à Vallé; mais, comme la vente n'était qu'une simulation destinée à soustraire ces biens à l'action des créanciers Cauville, celui-ci s'était fait remettre une contre-lettre par son prétendu acquéreur. — Il paraît que Vallée s'est emparé de cette contre-lettre en exerçant des violences sur Cauville, fait pour lequel il a été traduit devant la cour d'assises de Rouen. — Il paraît qu'à l'époque où Cauville et Vallée concertaient la vente frauduleuse, ils s'étaient présentés chez Me Bertran, avocat, pour le consulter sur leur position respective. Le ministère public, pensant que Me Bertran avait connaissance de l'existence de la contre-lettre, dont la soustraction formait le corps du délit, le fit assigner comme témoin. — Devant la cour, Me Bertran refusa de déposer, attendu qu'il n'avait eu connaissance des faits qu'en sa qualité d'avocat et comme conseil de Cauville, qui était venu dans son cabinet avec Vallée. — Le président lui fit observer que, n'ayant pas été consulté par Vallée, il n'avait point de secret à garder envers lui. — Me Bertran répondit que, si Vallée n'était pas venu chez lui à titre de client, du moins il ne s'était expliqué devant lui qu'à raison de sa qualité d'avocat, ce qui suffisait pour qu'il ne pût déposer sans manquer à la discrétion dont sa profession lui faisait un devoir. — Le ministère public émit l'opinion que Me Bertran ne pouvait se dispenser de déposer : cependant il ne requit aucune peine contre lui, en considération du motif honorable qui le portait à garder le silence. — Arrêt.

LA COUR; — Ouï Me Bertran, qui, sur l'invitation de prêter serment à l'effet de déposer s'il avait vu ou non, dans les mains de Cauville, son client, partie plaignante, des contre-lettres, s'est refusé à prêter serment comme à déposer, sur le motif que les faits qui sont venus à sa connaissance, et qui se rattachent au procès, ne lui ont été connus que par suite de ses relations confidentielles tant avec son client qu'avec l'accusé;... — Déclare ledit Me Bertran dispensé de prêter serment et de déposer.

Du 9 juin 1825.-C. d'ass. de Rouen.-M. Gaillard, f. f. de pr.

(1) *Espèce :* — (Me Chabaudy *C.* min. pub.) — Me Chabaudy, avocat à Niort, fut cité pour rendre témoignage de faits qu'il aurait appris d'un

Digitized by Google

305. Toutefois, il n'y aurait pas nullité d'une procédure criminelle par cela seul que l'on aurait entendu comme témoin un avocat qui avait été le conseil de l'accusé : les avocats des parties ne sont pas incapables d'être témoins; seulement ils ne sont pas tenus de révéler ce qu'ils ont appris par suite de la confiance qui leur a été accordée (Rej., 22 fév. 1828 (1); Conf. Rouen, 7 mars 1835, aff. Maubert, V. n° 357).

306. Du reste, si les avocats sont tenus au secret relativement aux faits qu'ils ont appris par suite de la confiance qu'inspire leur ministère, on comprend que la même obligation n'existe pas relativement à des explications qui ont eu lieu entre deux parties, sans précautions aucunes, hors du cabinet, en présence de l'avocat de l'une, de l'avoué de l'autre, et de deux clercs. Ces explications peuvent n'être pas considérées comme une confidence secrète, telle que l'avocat et l'avoué ne puissent la révéler sans trahir le secret du cabinet. En conséquence, s'ils sont interpellés sur ces faits en justice, ils peuvent les révéler sans manquer à leur devoir (Rouen, 5 août 1816, aff. Hardy, V. Témoignage).

307. Il a été jugé dans le même sens qu'une cour d'assises peut ordonner la déposition d'un avocat cité comme témoin, qui déclare ne pas devoir déposer, en lui faisant prêter serment de ne parler que des faits qui seraient venus à sa connaissance autrement que dans l'exercice de sa profession (Rej., 14 sept. 1827 (2). « Sans doute, a dit avec raison M. A. Dalloz en rapportant cet arrêt, il peut n'être pas sans difficulté pour l'avocat de discerner après un long temps et au milieu des scrupules de sa conscience, les faits dont il ne doit la révélation qu'au caractère dont il est revêtu, de ceux qui sont arrivés à sa connaissance par d'autres voies. Mais s'il était appelé à l'improviste devant un tribunal, il devrait, ce semble, obtenir des juges le temps nécessaire pour recueillir ses souvenirs. »

Terminons sur ce point, en faisant remarquer que le privilége dont il vient d'être parlé n'appartient pas exclusivement aux avocats : le prêtre, le notaire, l'avoué, le médecin en jouissent également; la jurisprudence présente aussi, à l'égard de ces derniers, des précédents conformes à ceux qui viennent d'être rapportés. — V. Révélation de secrets et témoins.

308. *Postulation, négoce, agence d'affaires.* — Comme nous l'avons déjà dit, d'après Boucher-d'Argis : « rien ne doit être plus pur que la profession d'avocat; le moindre mélange la gâte et l'altère. » Cette règle subsiste dans toute sa force; elle est le principe des incompatibilités qui font l'objet de notre section 3, et c'est d'elle aussi que sortent les prohibitions établies par les règlements relativement à la postulation, au négoce, à l'agence d'affaires. Tous les actes qui rentrent dans ces diverses catégories d'occupation, actes qui, on le comprend bien, peuvent présenter des variétés infinies, sont interdits aux avocats.

309. Quant à la postulation, les principes ne se sont pas établis sans quelque difficulté.

Telle est l'idée qu'on a eue de la délicatesse des avocats et de la sévérité de leur discipline, que le décret du 19 juill. 1810 sur la postulation a été déclaré, d'abord, ne pouvoir s'appliquer aux avocats : la postulation exercée par un avocat, suivant la cour de cassation, dans le premier état de sa jurisprudence, n'était ni un crime, ni un délit; c'était une infraction, une faute grave, commise contre les devoirs de sa profession : l'avocat en devait compte au conseil de discipline, sauf l'appel devant la cour

---

sieur C..., impliqué dans une accusation de corruption de fonctionnaire : il fut invité à remettre entre les mains du magistrat instructeur des pièces que le sieur C..., qui avait été, mais qui n'était plus son client, disait avoir déposées dans son cabinet. Le sieur C... consentait à cette remise et à ce que Me Chabaudy répondît complétement aux questions qui lui seraient adressées. Néanmoins l'avocat, considérant que le devoir de sa profession ne lui permettait pas de déférer à l'ordre des magistrats à l'égard des faits dont la connaissance lui était parvenue en qualité d'avocat, et que le consentement de son client ne pouvait l'affranchir de ce devoir, prêta serment avec la réserve expresse de ne rien dire de ce qu'il aurait appris en cette qualité. Sommé de déclarer par oui ou par non si une pièce était de son écriture (cette pièce faisait présumer la remise de celles que l'instruction réclamait), Me Chabaudy répondit : « Je ne crois pas pouvoir donner à la justice les explications qu'elle me demande, parce que ces explications m'amèneraient nécessairement à révéler des faits que je ne puis dire, puisque je ne les aurais appris que comme avocat. »

Sur cette réponse, et d'après les réquisitions du ministère public, le magistrat instructeur rendit l'ordonnance suivante : — « Nous, délégué de la chambre d'accusation; — Attendu que l'obligation du silence, pour l'avocat, sur ce qui s'est passé dans son cabinet ou a raison de sa qualité, est une exception à la règle générale que toute personne interpellée par la justice de déposer sur les faits qui sont à sa connaissance, doit répondre; — Attendu que cette exception nécessaire a été introduite dans l'intérêt des clients et non dans celui de l'avocat; — Qu'en fait, les interpellations faites à Me Chabaudy ne portent que sur ce qui se serait passé entre lui et le sieur C... qu'il déclare n'être pas son client; que celui-ci fût-il son client, étant constaté qu'il a consenti à ce que Me C... révélât tout ce qui s'était passé entre eux deux à cet égard, qu'il a consenti même à ce que cet avocat remît à justice trois pièces qu'il disait avoir déposées en ses mains; que, de notre part, nous avons interpellé ledit Me C... pour qu'il eût à reconnaître par oui ou par non l'écriture et la signature de la pièce susmentionnée; qu'il suit de ces circonstances qu'il ne s'agit pas, de la part de Me C..., de divulgation de secrets qui lui auraient été confiés dans son cabinet, et pour lesquels un client, dans son intérêt, ne consentirait pas à leur révélation; qu'ainsi Me C... n'est pas dans l'exception qu'il oppose et qui doit toujours être restreinte plutôt qu'étendue; — — Attendu que nous ne pouvons, dans de telles circonstances, accepter les explications de Me C..., que comme un refus de déposer en justice; — Vu les art. 80 et 304 c. inst. crim.; faisant application de ces dispositions de la loi, condamnons Me C... à 100 fr. d'amende et aux frais auxquels ces présentes pourront donner lieu. » — Pourvoi de Me Chabaudy. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les art. 80, 304 c. inst. crim. et 278 c. pén.; — Attendu que l'avocat a toujours été tenu de garder un secret inviolable sur tout ce qu'il apprend à ce titre; — Que cette obligation absolue est d'ordre public, et qu'il ne saurait, dès lors, appartenir à personne de l'en affranchir; — Que l'avocat, lorsqu'il est cité en témoignage, n'a donc pour règle, dans sa déposition, que sa conscience, et qu'il doit s'abstenir de toutes les réponses qu'elle lui interdit; — Et attendu, dans l'espèce, que Me Chabaudy a déclaré ne pouvoir pas donner les explications à lui demandées par le magistrat instructeur qui l'interrogeait, parce qu'elles l'amèneraient à révéler les faits qu'il n'aurait appris que comme avocat; — Que l'ordonnance rendue contre lui ne relève aucune circonstance qui soit de nature à établir que ledit Chabaudy n'aurait pas été réellement dans l'exercice légal de sa profession lorsque ces faits seraient parvenus à sa connaissance; que ce magistrat ne pouvait pas dès lors insister afin d'obtenir les renseignements ou les aveux qui étaient l'objet de l'interrogatoire; — Qu'il suit de là qu'en prenant le silence de l'avocat pour un refus illégal de déposer, et en le condamnant à 100 fr. d'amende, ainsi qu'aux frais, l'ordonnance dont il s'agit a tout ensemble faussement appliqué les art. 80 et 304 c. inst. crim., et commis une violation expresse de l'art. 378 c. pén.; — En conséquence, faisant droit au pourvoi de Me Chabaudy, casse et annule cette ordonnance; — ..... Et, attendu qu'en s'abstenant de répondre aux questions qui lui ont été adressées, ledit Chabaudy n'a encouru l'application d'aucune peine, déclare qu'il n'y a lieu de prononcer aucun renvoi.

Du 11 mai 1844.-C. C., ch. crim.-MM. Laplagne-Barris, pr.-Rives, rap.

(1) (Patroni C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu, sur le deuxième moyen, que, quand même il serait prouvé que l'avocat Pietri a été le conseil du demandeur dans un procès civil qui se rattachait à la poursuite actuelle, l'audition de cet avocat, comme témoin, ne pourrait vicier l'instruction sur laquelle est intervenu l'arrêt attaqué; qu'en effet, les avocats des parties ne sont point incapables d'être témoins; que seulement ils ne sont pas tenus de révéler ce qu'ils ont appris par une suite de la confiance qui leur a été accordée; que c'est à ces avocats, quand ils sont appelés en témoignage, à interroger leur conscience, à discerner ce qu'ils doivent dire de ce qu'ils doivent taire;..... — Rejette, etc.

Du 22 fév. 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Mangin, rap.

(2) *Espèce :* — (Jouberjon C. min. pub.) — Les époux Jouberjon, condamnés aux travaux forcés à temps, pour extorsion par force ou violence d'actes obligatoires, par la cour d'assises de l'Hérault, se sont pourvus en cassation : 1° en ce que la cour avait ordonné que M. d'Argence, avocat, prêterait le serment voulu par la loi, quoiqu'il déclarât que, comme avocat, il croyait ne pas devoir déposer; 2° en ce que le président était entré dans la chambre des délibérations des jurés pendant qu'ils y étaient assemblés. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, sur le troisième moyen, que l'arrêt de la cour d'assises, portant que Me d'Argence, avocat, cité comme témoin par le ministère public, prêterait le serment prescrit par l'art. 317 c. inst. cr., restreint la déposition à faire par ce témoin aux faits qui seraient venus à sa connaissance, autrement que dans l'exercice de sa profession d'avocat; — Attendu, sur le quatrième moyen, que si le président de la cour d'assises est entré dans la chambre des jurés pour leur donner des éclaircissements, ce qui n'est nullement justifié par le procès-verbal, il y a présomption de droit que les jurés avaient demandé ces éclaircissements; Rejette.

Du 14 sept. 1827.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, pr.-Gaillard, rap.

Digitized by Google

royale (Cass., 28 déc. 1825) (1). Nombre de consultations avaient été délibérées en ce sens. Le demandeur en cassation citait, en effet, une consultation délibérée par le conseil de discipline de Limoges, signée par MM. Ballet, Dumas, Albin, Barny, Dumont-Saint-Priest, Jouhaut, Lezaud. Cette consultation avait été approuvée par une délibération pure et simple du conseil de discipline de Bourges, signée par MM. Mater, Fravaton, Thiot-Varenne, Mayet-Genétry, Deséglise, Chenon, et suivie d'un avis motivé, donné par M. Devaux, député du Cher, et bâtonnier de l'ordre des avocats à la cour de Bourges. — Cette même consultation avait été aussi approuvée par une délibération motivée du conseil de discipline de Toulouse, et signée par M. Ladilpierre, bâtonnier. — Même délibération approbative et motivée du conseil de discipline de Metz, et signée par M. Dommanges, bâtonnier. — Même approbation motivée du conseil de discipline de Riom, signée par M. Allemand, bâtonnier. — Consultation délibérée à Rennes, par MM. Morel, Carré, Toullier, Fénigan, Hunaut, Lesbaupin, Jumelais, Gaillard de Kerbertin.—Autre consultation délibérée à Paris, par MM. Jouhaud, Champion, Guichard, Macarel, avocats à la cour de cassation, et Coffinières, avocat à la cour royale. — Autre consultation de M. Chauveau-Lagarde, bâtonnier de l'ordre des avocats à la cour de cassation. — Autre consultation de M. Billecoq, ancien bâtonnier de l'ordre des avocats à la cour de Paris.

Et, depuis l'arrêt, il a été fait, sur la solution qu'il renferme, des observations dont voici la substance. Cet arrêt, y est-il dit, rétablit les principes qui avaient été méconnus par la cour de Limoges; il ramène la profession si noble de l'avocat à sa véritable origine, et la replace sous le joug brillant de l'honneur, en lui imposant la délicatesse la plus sévère, comme on impose une obligation dont il est impossible de s'affranchir. — Tout le monde sent, en effet, qu'un avocat qui, dans l'exercice de sa profession, n'aurait pour objet que d'éviter les tribunaux de police correctionnelle ou les tribunaux civils autorisés à prononcer des amendes, pourrait encore commettre des fautes contre l'honneur, la dignité, la loyauté de cette profession, et qui, pourtant, s'il n'avait d'autres juges que les tribunaux, resteraient impunies.— Ce sont ces fautes que les conseils de discipline sont chargés de réprimer en vertu de l'ordon. du 20 novembre. — On conçoit que les infractions dont parle l'ordonnance ne sont point des délits ou des crimes, cas auxquels les avocats, comme tous les citoyens, sont justiciables des tribunaux, mais seulement des fautes graves commises contre l'honneur, et pour lesquelles les conseils de discipline ont pouvoir de prononcer des peines appelées disciplinaires. —Mais ce qu'il faut bien remarquer, c'est que l'on a donné aux avocats des juges bien plus sévères que les tribunaux, quand on les a placés sous l'autorité des conseils de discipline, et qu'on a permis à ces conseils de prononcer les peines que l'ordonnance elle-même a déterminées, c'est-à-dire, en certains cas, l'interdiction temporaire de toutes fonctions et la radiation du tableau. Et que pourraient faire de plus les tribunaux? En pourraient-ils même faire autant par l'amende qu'ils prononceraient contre l'avocat convaincu de postulation?

310. Néanmoins, malgré ces considérations et malgré ces autorités, la doctrine consacrée par la cour de cassation dans son arrêt du 28 déc. 1825 n'a pas été pleinement maintenue par cette cour elle-même. En effet, l'affaire ayant été renvoyée devant la cour de Bordeaux, cette cour jugea dans le même sens que celle de Limoges dont l'arrêt avait été cassé; mais elle se décida par des motifs différents. La cour de Bordeaux, appréciant séparément le fait de postulation de la question de compétence qui s'y trouvait liée, considéra que le décret du 19 juill. 1810 était applicable à toute personne convaincue de s'être livrée à la postulation en fraude des avoués, et, par conséquent, aux avocats comme aux autres individus; mais elle pensa que la postulation n'ayant pu être commise par l'avocat qu'avec la compli-

(1) *Espèce :* — (Me Mosnier-Laforge *C.* min. pub.) — Les sieurs Mosnier-Laforge, avocat, et Fusibay-Lafont, avoué, étaient soupçonnés d'avoir contrevenu au décret du 19 juill. 1810, le premier en se livrant à la postulation, et le second en lui présentant sa signature, par complaisance, ou moyennant une portion des émoluments de la procédure. — Sur la réquisition du procureur du roi de Bellac, ordonnance du président du tribunal, qui autorise une perquisition au domicile des inculpés. — Les 2 et 3 avril 1824, procès-verbal de cette perquisition est dressé par le juge de paix. — Les sieurs Mosnier-Laforge et Fusibay-Lafont sont traduits en police correctionnelle; le tribunal se déclare incompétent, et renvoie la cause à fins civiles.

Devant le tribunal de première instance, Me Mosnier a soutenu que les juges civils étaient incompétents, à raison de sa qualité d'avocat, pour statuer sur la prévention de postulation élevée contre lui, et qu'il devait être renvoyé devant le conseil de discipline de l'ordre. Le 29 avril 1824, jugement qui rejette le déclinatoire et continue la cause au 4 mai suivant. — Appel. — Le 23 août 1824, arrêt confirmatif de la cour de Limoges; fondé, 1° sur ce que le décret de 1810 s'applique généralement à tous individus quelconques; qu'il n'excepte pas les avocats; qu'ainsi toutes les poursuites prescrites par le décret et la peine qu'il prononce atteignent les avocats, aussi bien que tous autres individus; 2° sur l'art. 17 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, qui dispose que l'exercice du droit de discipline ne met point obstacle aux poursuites que le ministère public ou les parties civiles se croiraient fondés à intenter devant les tribunaux pour la répression des actes qui constitueraient des délits ou des crimes; 3° sur ce que la postulation sans droit est un véritable délit, puisqu'il est passible d'une peine correctionnelle; que l'attribution donnée aux tribunaux civils, par l'art. 7 du décret de 1810, de connaître de cette nature de contravention, ne lui enlève pas le caractère de délit, parce que le caractère de l'infraction dépend de la nature de la peine dont elle est passible, et non du tribunal chargé de l'appliquer. — Pourvoi de Me Mosnier. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les dispositions du décret du 19 juill. 1810, relatif à la postulation, et celles de l'ordonnance royale du 20 nov. 1822, contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau : — Attendu, 1° que l'ordonnance royale du 20 nov. 1822 a prescrit des règles particulières auxquelles sont soumis tous les membres de l'ordre des avocats qui commettent des infractions et des fautes graves contre l'honneur et les devoirs de leur profession; que le préambule de cette ordonnance énonce formellement « que sa majesté a voulu rendre aux avocats, exerçant dans les tribunaux, la plénitude du droit de discipline qui, sous les anciens rois, élevait au plus haut degré, y est-il dit, l'honneur de cette profession, et perpétuait dans son sein l'invariable tradition de ses prérogatives et de ses devoirs; » — Que les conseils de discipline, établis par cette ordonnance, sont investis du droit de réprimer, ou d'office, ou sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions ou les fautes commises par les avocats (art. 15); — Que l'exercice de ce droit n'est limité que dans le cas où l'avocat commet une faute à l'audience, auquel cas le tribunal a le droit de la réprimer immédiatement (art. 16 et 43), ou lorsqu'il y a lieu de poursuivre l'avocat pour la répression des actes qui constitueraient des délits ou des crimes (art. 17); — Que, dans les autres cas, les conseils de discipline ont un droit de surveillance et d'examen sur la conduite des membres de l'ordre; que, dès lors, ils doivent connaître des contraventions reprochées à un avocat, relativement à l'exercice de sa profession; qu'il en blesse incontestablement les devoirs, et commet, sans doute, une faute grave, en se rendant coupable du fait de postulation réservée, par la loi, exclusivement aux avoués; mais que l'art. 25 de la même ordonnance, donnant aux procureurs généraux le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, il est, par là, suffisamment pourvu aux moyens de faire réprimer par les tribunaux les infractions et les fautes graves commises par les avocats, à l'égard desquels les conseils de discipline n'auraient pas employé toutes les mesures que le cas exigeait; ce qui présente toutes les garanties convenables à l'intérêt public et à l'honneur de la profession; — Attendu, 2° que le décret du 19 juill. 1810 n'attribue point aux faits de postulation dont il est question le caractère du délit ou du crime, dans le sens de nos lois pénales; qu'aux termes de l'art. 7 de ce décret, combiné avec l'ensemble de ses autres dispositions, c'était aux tribunaux civils que la connaissance de ces faits appartenait, et non aux tribunaux correctionnels; que l'unique objet de ce décret avait été de faire cesser les abus qui étaient résultés de la postulation, que la loi de brum. an 2 avait rendue pleinement libre, et de rétablir les avoués dans leurs droits exclusifs, tels qu'ils existaient avant leur suppression, conformément à la disposition de l'art. 94 de la loi du 27 vent. an 8; que l'on ne peut entendre l'exception renfermée dans l'art. 17 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, comme étant applicable aux faits de postulation, qui, ne constituant que des infractions de la compétence des tribunaux civils, sont, à l'égard des avocats, du ressort des conseils de discipline de l'ordre, sauf à la chambre des avoués l'exercice de son action en dommages-intérêts, par les voies ordinaires, contre l'avocat qui y aurait donné lieu; qu'il suit de là qu'en rejetant le déclinatoire proposé par Me Mosnier-Laforge, avocat à Bellac, et sa demande en renvoi devant le conseil de discipline de son ordre, la cour royale de Limoges a violé les art. 12, 15, 18, 20 et 25 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, et a faussement appliqué l'art. 17 de cette même ordonnance, ainsi que le décret du 19 juill. 1810; — Par ces motifs; — Casse, etc.

Du 28 déc. 1825.-C. C., sect. civ.-MM. Desèze, 1er pr.-Jourde, rap.-Cahier, av. gén., c. contr.-Jouhaud, av.

Digitized by Google

cité de l'avoué qui lui avait prêté son nom, elle écarta, relativement au premier, la compétence du conseil de discipline auquel le second ne pouvait être soumis, et en vertu des règles de l'indivisibilité de la procédure, elle déclara que le fait rentrait dans la compétence des juges ordinaires. Ainsi, la cour de Bordeaux jugea que le décret du 19 juill. 1810, sur la postulation; est applicable aux avocats comme à tous autres individus; en conséquence, que les avocats sont, pour ce fait, justiciables des tribunaux ordinaires, et non du conseil de discipline de leur ordre, alors surtout qu'il y a eu complicité de postulation frauduleuse entre un avocat et un avoué (Bordeaux, 4 janv. 1830) (1).

311. Saisie encore une fois de la question par un nouveau pourvoi, la cour de cassation a pleinement adopté le principe mis en avant par la cour de Bordeaux, et tout en maintenant l'idée que la postulation est interdite à l'avocat comme à tous autres, elle a jugé que l'avocat poursuivi conjointement avec un avoué pour fait de postulation est justiciable des tribunaux ordinaires, parce que, dans le concours de deux juridictions, l'une ordinaire, l'autre exceptionnelle, c'est la première qui doit l'emporter (Rej., 5 déc. 1836) (2). Tel est le dernier état de la jurisprudence; il en résulte, d'une part, que le fait de postulation constitue un délit pour l'avocat, et, d'une autre part, que ce délit est justiciable des tribunaux ordinaires, et ces deux conséquences réunies reviennent à dire que le décret du 19 juillet 1810 est applicable aux avocats comme à tous autres individus. Cette doctrine a été approuvée sous tous les rapports par M. Fouché, dans ses notes sur la Compétence civile de Carré. « Quelles que soient les obligations spéciales qu'impose la profession si noble de l'avocat, dit cet auteur avec raison, t. 2, p. 421, elles ne peuvent dispenser de celles résultant de la loi générale et se convertir en un privilége; on ne saurait douter de la juste sévérité que montrerait l'ordre à l'égard de celui de ses membres qui se rendrait coupable de postulation, mais cette juridiction paternelle est indépendante de l'action publique, qui ne peut jamais dépendre de l'exercice de la première. Enfin, quelle que puisse être la décision de l'ordre à l'égard de l'avocat pour la faute commise par lui, envisagée dans ses rapports avec les devoirs de sa profession, si en outre cette faute est réprimée par la loi générale, la décision disciplinaire ne saurait le soustraire à l'action des tribunaux chargés de la répression du fait... » Nous reviendrons sur cette dernière donnée à la section suivante en traitant de la discipline.—V. Avoué.

312. Du principe que les tribunaux ordinaires ont une action contre le délit de postulation commis par un avocat, il résulte qu'ils peuvent recourir aux mesures nécessaires pour l'exercice de cette action. Ainsi, l'avocat ne serait pas fondé à se prévaloir des priviléges de son ordre pour s'opposer à la perquisition dans son cabinet, et même à l'enlèvement de papiers que le ministère public jugerait à propos de faire, dans le but de parvenir à la constation du délit de postulation. La mesure fut prise, comme on a pu le voir par l'exposé des faits (V. sous le n° 309), dans l'affaire Mosnier-Laforge; et le conseil de l'ordre des avocats à Limoges, consulté sur le point de savoir si la mesure n'était pas attentatoire aux droits de l'ordre, se prononça pour la négative (délib. des avoc. de Limoges, 24 juillet 1824) (3).

---

(1) (Mosnier-Laforge *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu que le décret du 19 juill. 1810, contre la postulation en fraude du droit exclusif des avoués, s'applique à tous les individus qui seraient convaincus de s'y livrer, et que les avocats sont compris dans cette désignation générale comme tous les autres contrevenants; qu'il attribue sur le fait de ladite postulation frauduleuse, et de la participation de l'avoué qui la favorise et qu'il qualifie de complicité, une juridiction spéciale au tribunal, ou à la cour, qui aura autorisé les perquisitions propres à la constater; que ces perquisitions peuvent être demandées, et les contraventions poursuivies d'office; que ce décret a force de loi et qu'il n'a pas été abrogé; — Attendu que l'ordonnance royale du 20 nov. 1822, relative aux avocats, n'y a dérogé, à leur égard, par aucune disposition expresse; qu'on peut d'autant moins y trouver une dérogation implicite, que les conseils de discipline de l'ordre des avocats, s'ils étaient devenus juges de la postulation frauduleuse imputée à l'un des membres dudit ordre, n'auraient eux-mêmes aucun moyen légal de la constater; qu'ils seraient obligés, pour y parvenir, de recourir aux tribunaux et aux cours royales, dont on ferait ainsi descendre l'autorité à n'être, dans ces sortes de contraventions, que leurs auxiliaires; que ces conseils restreints, dans le cercle des peines de discipline, ne pourraient pas appliquer celles qui sont établies par le décret de 1810, telles que l'amende, la contrainte par corps, et le versement dans la caisse de bienfaisance des avoués, d'une somme égale au produit de l'instruction illicite; que la faculté accordée aux procureurs généraux d'appeler de leurs décisions, ne serait qu'un remède inutile, parce que la justice ne permettrait pas à ces magistrats de demander, pour fruit de leur appel, et de reprocher aux premiers juges de n'avoir pas appliqué des peines que les conseils de discipline n'ont pas le pouvoir de prononcer; qu'il faudrait donc admettre, à la fois, un changement dans les peines et dans la juridiction; mais que ce n'est pas par voie d'induction ni d'interprétation judiciaire qu'il est possible de dépouiller d'une juridiction partielle les tribunaux ordinaires, et de remplacer un système de pénalité par un autre; — Attendu qu'il n'y a de postulation frauduleuse que par la complicité de l'avoué qui la couvre de son nom; que les faits des deux contrevenants sont connexes, corrélatifs et indivisibles; que, cependant, l'avoué n'étant, à aucun titre, soumis à la discipline de l'ordre des avocats, ne serait pas justiciable du conseil de cet ordre; qu'il faudrait donc ou le distraire illégalement de ses juges naturels, ou diviser la poursuite d'une seule et même contravention, renvoyer l'avocat, principal contrevenant, devant des juges d'exception, et l'avoué, son complice, devant ceux du territoire, pour y être jugés tous deux par des règles différentes, à raison du même fait; que l'ordonnance royale ne peut pas être expliquée dans un sens qui lui fasse produire de semblables effets; tandis qu'en s'attachant à son esprit et au but qu'elle s'est proposé, elle n'a rien d'incompatible avec la pleine exécution du décret de 1810; qu'en vertu de ce décret, les tribunaux seuls ont le droit de rechercher et de punir des peines qu'il inflige la postulation frauduleuse dont un avocat se serait rendu coupable; et que, lorsqu'il est convaincu de cette contravention, ou qu'il ne s'en est pas entièrement justifié, l'ordonnance royale impose au conseil de l'ordre le devoir de réprimer, par des mesures de discipline, l'atteinte plus ou moins grave que cet avocat a portée à la délicatesse de sa profession, à la pureté des règles qui devaient diriger sa conduite, et à sa considération personnelle; — Vidant le renvoi à elle fait par l'arrêt de la cour de cassation du 28 déc. 1825; — Met au néant l'appel interjeté par Me François-Laurent Mosnier-Laforge, avocat, du jugement rendu par le tribunal civil de Bellac, le 29 avril 1824; — Ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc.

Du 4 janv. 1830.-C. de Bordeaux, ch. réun.-M. Ravez, 1er pr.

(2) (Mosnier-Laforge *C.* min. pub.) — LA COUR; — En ce qui touche la demande en renvoi devant les chambres réunies: — Attendu que, par un arrêt du 23 août 1824, la cour de Limoges, statuant entre Me Mosnier-Laforge, avocat, d'une part, et le procureur général de ladite cour, d'autre part, avait rejeté, ainsi que l'avait fait le tribunal de 1re instance de Bellac, le déclinatoire proposé par ledit Mosnier-Laforge, en motivant son rejet sur ce que la postulation était un véritable délit; que le décret du 19 juillet 1810 renferme, contre ceux qui se livrent à la postulation, des peines qui ne peuvent être appliquées que par les tribunaux, et que l'ordonnance du 20 nov. 1822 ne contient aucune exception en faveur des avocats pour le cas en question; — Attendu que, sur le pourvoi dudit Mosnier-Laforge, la cour de cassation a, par son arrêt du 28 déc. 1825, annulé cette décision, pour fausse application dudit décret et violation de ladite ordonnance, et a renvoyé la cause et les parties devant la cour royale de Bordeaux; — Attendu que cette dernière cour a aussi rejeté le déclinatoire, en se fondant principalement sur ce qu'il n'y a de postulation frauduleuse de la part de l'avocat que par la participation de l'avoué qui la couvre de son nom; que les faits de l'un et de l'autre sont connexes, corrélatifs et indivisibles; que les avoués ne sont pas soumis aux conseils de discipline des avocats, et qu'ils ne peuvent être distraits de leurs juges naturels; — Attendu que de là résulte un moyen nouveau, dont la cour de cassation ne s'est nullement occupée lors de son précédent arrêt; d'où il suit qu'il n'y a pas lieu au renvoi devant les chambres réunies.

En ce qui touche le moyen susdit: — Attendu que Mosnier-Laforge, avocat, et Fuzibay-Lafont, avoué, étant soupçonnés d'avoir agi de concert, leur cause est indivisible et doit être soumise aux mêmes juges; — Attendu que, dans le concours de deux juridictions, l'une exceptionnelle et l'autre ordinaire, celle-ci doit prévaloir; — Attendu que la cour royale de Bordeaux s'est conformée à ce principe, et qu'ainsi l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé aucune loi, a fait une saine et juste application des lois de la matière; — Rejette.

Du 5 déc. 1836.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Faure, rap.-Tarbé, av. gén., c. conf.-Dupont-White, av.

(3) Voici les termes de la délibération telle qu'elle est rapportée par M. Mollot, p. 554: — « 1° Les corporations d'avocats sont indépendantes les unes des autres. Un même esprit doit bien les animer dans tout ce qui concerne l'intérêt général de la profession; mais l'espèce de solidarité qui dérive de cet intérêt commun ne peut s'établir qu'entre les compagnies d'un même rang. Or, il s'agit ici d'un avocat qui appartient à un tableau de premier ressort. — 2° La postulation est un abus déshonorant pour la profession: elle a le plus grand intérêt à ce qu'il ne soit pas toléré. Par eux-mêmes, les conseils de discipline parviendraient bien difficilement à s'en procurer la preuve.

Digitized by Google

Les termes du décret de 1810 amènent à cette solution. Toutefois, en admettant le droit, le conseil de l'ordre des avocats de Paris a délibéré que la perquisition devait être faite avec le plus grand ménagement, et même par le magistrat lui-même; cela résulte d'une lettre écrite, en 1840, à M. le procureur général par le bâtonnier de l'ordre, après examen spécial du conseil (1).

313. Du principe que l'avocat ne doit s'ingérer dans l'exercice d'aucune industrie étrangère à sa profession, découle la conséquence qu'il ne peut se livrer à celle d'agent d'affaires ni accepter des mandats salariés qui tendraient à le faire assimiler à ces sortes d'agents. — V. n° 169.

314. Le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Paris va même jusqu'à décider que l'avocat doit s'interdire tout mandat gratuit qui ne lui serait pas conféré par un proche parent (cons. de l'ordre des avocats de Paris, 10 avril 1828; 21 mai 1833; 6 déc. 1837; 18 juin 1839) (2). Mais cette doctrine paraît bien sévère. D'une part, il est difficile de distinguer entre les degrés de parenté, et, par exemple, d'interdire au cousin ce qu'on permettra au neveu; d'un autre côté, l'amitié impose souvent des devoirs non moins étroits que ceux qui naissent de la parenté elle-même. Enfin le mandat, surtout gratuit, est essentiellement un acte de bienfaisance. Sous ce rapport, on ne voit pas ce qu'il peut avoir d'incompatible avec une profession dont le dévouement est le caractère distinctif en même temps que le premier devoir de l'avocat, et, à un point de vue plus général et plus élevé, quelle est la raison vraiment plausible de priver un citoyen qui ne peut traiter par lui-même dans un lieu éloigné une affaire importante et difficile, de se faire représenter par un avocat qui lui est dévoué, qui seul possède toute sa confiance dans ce lieu et seul peut-être aussi est en état de stipuler convenablement

---

Loin d'arrêter le zèle du ministère public en pareil cas, il nous importe aujourd'hui de le stimuler. — 3° Sans doute, une perquisition est désagréable pour un avocat, mais il partage en cela le sort de tous les individus soumis à l'empire de la loi. L'innocent la fera cesser à l'instant même, en mettant à découvert tout ce que renferme son cabinet, sauf à faire respecter le secret de ses clients. — Il nous coûte, monsieur le bâtonnier, de ne pas partager l'opinion de confrères pour lesquels nous sommes pénétrés de la plus profonde estime; mais nous espérons qu'en réfléchissant, ils finiront par penser comme nous. »

Du 24 juill. 1824.-Délib. du cons. des avoc. de Limoges.

(1) M. Mollot rapporte cette lettre, p. 302 et suiv., en ces termes :

« M..., avocat, ayant cru devoir porter plainte à M. le garde des sceaux, relativement à une perquisition pratiquée à domicile, a adressé au conseil de discipline une copie de cette plainte, en appelant sur elle son attention. Vous avez bien voulu communiquer à M. Chaix-d'Est-Ange, nommé par moi rapporteur de cette affaire, toutes les pièces qui pouvaient s'y rattacher. Je m'empresse, monsieur le procureur général, de les rétablir entre vos mains, en vous remerciant de cette communication. — Le conseil a examiné, avec un soin extrême, la conduite de l'avocat contre lequel on avait cru devoir prendre une si grave mesure. Il est, en effet, certains actes qui doivent échapper à la répression de la justice ordinaire, mais qui peuvent néanmoins provoquer les investigations et mériter les censures de la juridiction disciplinaire. Nous avons été heureux de reconnaître, par l'examen attentif des pièces de la procédure, que les éléments de preuve manquaient à l'appui de la prévention dirigée contre M..., et qu'ainsi le conseil lui-même ne trouvait rien, en définitive, qui pût lui être reproché. — C'est ici peut-être l'occasion d'attirer votre attention, monsieur le procureur général, sur la manière dont s'exécutent, dans la pratique, les mandats de la justice criminelle, et sur la position particulière d'un avocat qui a le malheur de se voir soumis à de pareilles investigations, non pas, je me hâte de le dire, qu'il puisse entrer dans la pensée du conseil de l'ordre de réclamer au profit d'un avocat des droits et des priviléges exceptionnels. Mais, tout en reconnaissant que, si les avocats sont soumis au droit commun, il ne faut cependant pas oublier que chacun de nous est dépositaire de secrets qui ne sont pas les siens, que parmi nos papiers se trouvent mêlées des pièces confiées à notre foi, et d'où peuvent dépendre l'honneur d'une famille ou le salut d'un accusé; ce n'est pas une raison, sans doute, pour que les magistrats arrêtent leur action et renoncent à l'emploi des moyens légaux qu'ils croient indispensables : mais assurément c'est une raison pour ne les mettre en usage qu'avec une grande prudence et dans le cas seulement de nécessité absolue.

» Une controverse s'est élevée sur la question de savoir si, pour l'exécution d'un mandat de perquisition, le juge instructeur peut, comme il est arrivé à l'égard de M..., au lieu d'exécuter lui-même son mandat, déléguer à cet effet un officier de police judiciaire, auxiliaire de monsieur le procureur du roi. Nous ne prétendons pas nous jeter dans l'examen d'une question délicate qui divise les auteurs et la jurisprudence, mais nous voulons en appeler à votre sagesse et vous demander, monsieur le procureur général, si du moins, lorsqu'il s'agit d'une perquisition à faire dans le domicile et les papiers d'un avocat, il ne serait pas convenable que ce fût le magistrat lui-même qui se présentât pour exécuter son mandat. N'étant pas lié, comme un agent ordinaire, par un ordre supérieur, il serait juge de la façon dont la perquisition devrait être faite, juge des applications qui lui seraient données, des pièces qu'il devrait examiner, de tous les tempéraments enfin que les circonstances lui permettraient d'apporter à l'exécution de sa propre décision. — Telles sont, monsieur le procureur général, les observations que nous a suggérées cette affaire. Je suis chargé de vous les transmettre, bien certain que vous en comprendrez le but et l'importance. »
(Lettre du..... 1840, délibérée en conseil.)

(2) Voici quelques espèces dans lesquelles le conseil de l'ordre a statué en vue de mandats soit salariés, soit de pure obligeance. Ces espèces sont rapportées comme il suit, par M. Mollot, p. 432 et suiv., p. 399 et suiv.

1re *Espèce :* — (N...) — LE CONSEIL; — Considérant que la profession d'avocat est incompatible avec celle de mandataire, de proxénète, d'agent d'affaires; — Considérant que M... a violé cette règle de notre profession; Considérant, en effet, 1° que M..., qui avait plaidé pour un sieur O..., dans une affaire contre le sieur M..., a écrit à celui-ci de passer chez lui pour lui payer 100 fr. de dommages-intérêts auxquels il avait été condamné; 2° que M... s'est ensuite transporté chez le sieur... pour presser le payement; 3° que M... a reçu du sieur... 75 fr. sur les condamnations, et qu'il en a donné quittance; 4° que par suite le sieur... s'est fait donner quittance des sommes qu'il remettait à M...; — Considérant qu'il n'est pas suffisamment justifié que, lors des comptes qui ont eu lieu entre le sieur O... et le sieur... dans le cabinet de M..., ce dernier se serait fait payer par O... 25 fr. pour prix de son entremise; — Considérant que jusqu'à présent le conseil n'a été saisi d'aucune plainte contre M...; — Le conseil arrête que M... a encouru la peine de l'avertissement et qu'il sera mandé au sein du conseil pour le recevoir.

Du 10 avril 1828.-Cons. de l'ord. des avocats de Paris.

2e *Espèce :* — (M...) — LE CONSEIL; — Considérant qu'il est reconnu que M... a été chargé par la dame L..., sa cousine, d'un mandat pour faire liquider ses droits dans la succession de son père et pour recevoir les sommes et valeurs qui pouvaient lui revenir; que la qualité de mandataire est incompatible avec la profession d'avocat; que cependant ce mandat unique, ayant été donné par une parente, et pour arriver à la liquidation d'affaires de famille, ne peut faire peser sur lui aucune peine disciplinaire; — Mais considérant que, par suite de ce mandat, M... reconnaît avoir reçu une somme de ... fr., sur laquelle un faible à-compte seulement a été remis par lui à sa commettante; qu'il est resté et qu'il reste encore débiteur du surplus de la somme reçue; — Considérant que le reproche très-grave que M... paraît avoir encouru par cet abus de mandat est atténué par le consentement de la dame ... de recevoir une reconnaissance à terme pour le payement de cette somme; qu'il est justifié que M... a payé ces intérêts et qu'il a récemment donné à ladite dame une obligation notariée du montant de sa dette; — Considérant néanmoins que le fait, environné de ces circonstances atténuantes, est encore un acte répréhensible, et qu'il convient d'avertir M... à quel point il peut compromettre la dignité de sa profession; — Vu l'art. 18 de l'ord. du 20 nov. 1822, le conseil arrête que M... sera mandé dans la séance pour recevoir un avertissement.

Du 21 mai 1833.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

3e *Espèce :* (M...) — LE CONSEIL; — Considérant que, si M... a consenti à devenir l'intermédiaire du recouvrement d'un billet à ordre de 100 fr., dû au sieur..., cet acte, en dehors du devoir de la profession d'avocat, est excusable par l'état de captivité du sieur ... par l'inexpérience de M..., et qu'il peut être considéré comme l'excès d'un zèle mal entendu; que rien ne prouve que M... ait voulu s'appliquer tout ou partie de la somme de 100 fr. à titre d'honoraires, contre la volonté de son client; que loin de là, dès qu'il a eu connaissance, au retour des vacances, de l'encaissement de ce billet, il s'est empressé d'en faire part au sieur..., en lui soumettant sa réclamation; et que depuis M..., et M... se sont réglés entre eux... ; — Par ces motifs, etc.

Du 6 déc. 1837.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

4e *Espèce :* — (M...) — LE CONSEIL; — Considérant qu'il résulte de l'aveu même de madame ..., fait en présence de M. le rapporteur, et des pièces produites par M..., que celui-ci, loin d'être débiteur de madame..., par suite du mandat qu'elle lui a donné, est resté son créancier d'une somme assez considérable; qu'ainsi la plainte de madame... est évidemment mal fondée; — Considérant que M..., en se chargeant du mandat de madame ..., a manqué aux règles et aux usages de la profession d'avocat; qu'il s'en est également écarté en acceptant le mandat d'un créancier de la succession; mais qu'en prenant la procuration de madame ..., il avait pour but d'obtenir le payement de sommes qu'il lui avait prêtées, et qui lui sont encore dues; que le mandat dont il s'est chargé dans la liquidation a été accepté par pure obligeance, et qu'il n'a d'ailleurs reçu aucune exécution; que ces circonstances excusent la conduite de M..., conduite qui pouvait être répréhensible... — Par ces motifs, etc.

Du 18 juin 1839.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

Digitized by Google

ses intérêts? Il y a sans doute dans la profession du barreau d'honorables et justes susceptibilités qu'il faut respecter parce qu'elles sont dans les convenances et constituent en quelque sorte la dignité de cette noble profession; mais il faut se garder de les exagérer sans raison et sans mesure, et de les porter à un point où elles deviendraient contraires à l'intérêt général sans ajouter rien à l'honneur de la profession d'avocat. Dans notre opinion, c'est l'acceptation habituelle d'un mandat, même gratuit, qui est incompatible avec la qualité d'avocat inscrit au tableau, parce que cette habitude a pour résultat de confondre l'avocat avec l'agent d'affaires; mais nous ne saurions voir cette incompatibilité dans le fait accidentel d'un mandat accepté par pure obligeance ou comme office d'amitié, et cela, alors même que la reconnaissance du mandant viendrait à y attacher plus tard une rémunération ou honoraire: aussi la plupart des conseils de l'ordre, dans les autres barreaux de France, sont-ils dans l'usage de tolérer ces sortes de mandats.

315. Le conseil réprouve encore et punit suivant la gravité des circonstances: 1° le fait par l'avocat d'avoir prêté son nom pour l'acquisition d'une créance, de l'avoir affirmée au tribunal de commerce, quoiqu'il n'en eût pas la propriété, et enfin d'avoir donné des quittances comme propriétaire de la créance. — Le conseil a prononcé l'avertissement, attendu que ces actes sont « contraires à l'honneur et à la délicatesse de l'avocat, » et qu'en les faisant « il a méconnu les devoirs de sa profession » (arrêté 11 mars 1830). — On devrait décider de même dans le cas où un avocat se constituerait prête-nom *à prix d'argent*. C'est même là une solution que M. Mollot, p. 436, indique comme résultant de l'arrêté qui précède; mais la circonstance du prix d'argent ne nous a pas paru suffisamment constatée; il nous a semblé que c'était au fait de prêt du nom et d'affirmation que le conseil s'était attaché particulièrement, et c'est en ce sens que nous avons indiqué la solution qui découle de l'arrêté du conseil. — L'avocat alléguait que c'était par pure reconnaissance envers un ami qui lui avait rendu d'importants services, qu'il s'était déterminé à lui prêter son nom, et en effet le conseil a vu dans cette particularité une atténuation de l'infraction qui l'a déterminé à ne prononcer que l'avertissement. — Ce n'est pas que nous ne regardions comme fort exacte la proposition énoncée par M. Mollot. La circonstance, en effet, qu'un avocat recevrait un salaire pour se rendre prête-nom constituerait une grave infraction qui devrait, à moins de situations toutes particulières, attirer sur lui des peines de discipline plus sévères. — Enfin, nous ne croyons pas qu'on puisse poser comme règle générale que le seul fait de prêter son nom constitue par lui-même un oubli des devoirs de l'avocat; car il est telle circonstance qui peut le rendre parfaitement innocent. Supposons qu'un père, ayant un fils qui a contracté des dettes, ait l'intention de désintéresser les créanciers et de retirer de la circulation des billets souscrits par son fils, à l'insu de ce dernier, qu'il a l'espoir de ramener à une meilleure conduite: pense-t-on que l'avocat, proche parent ou ami intime du père, qui aura consenti à devenir le prête-nom dans cette honorable coalition de famille, dont le but est d'amener la moralisation d'un membre qui en trouble le bonheur, devrait encourir les censures du conseil? Il ne nous est pas possible de le croire.

316. 2° Les spéculations sur des achats et reventes d'immeubles (arrêté du 25 juin 1833). — Les *spéculations*, c'est-à-dire l'habitude d'acheter des immeubles pour les revendre. C'est dans ce cas, en effet, que s'est prononcé le conseil de discipline par l'arrêté qu'on vient de citer et que rapporte M. Mollot, p. 475. Le conseil voit dans ces spéculations *une sorte de commerce*; il ne résout pas franchement la question fort controversée de savoir si c'est là un acte commercial ou un acte purement civil; et, en présence des termes de l'art. 42 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, qui déclare la profession d'avocat incompatible *avec toute espèce de négoce*, on comprend qu'il pouvait se dispenser de résoudre cette question. — Toutefois, l'arrêté du conseil considère en outre que les spéculations dont il s'agit avaient mis un désordre très-grave dans les affaires de l'avocat inculpé, et qu'il en était venu au point d'avoir deux domiciles, dont l'un n'était qu'apparent et n'offrait aucun mobilier saisissable, l'autre réel, mais ignoré de ses créanciers et inaccessible à leurs poursuites. — On comprend que ces dernières circonstances auraient suffi pour entraîner contre l'avocat des peines de la radiation. — A notre avis, il faudrait qu'il y eût habitude de spéculer sur la vente des immeubles, et que cette habitude fût bien certaine pour qu'elle pût à elle seule faire punir l'avocat par voie de discipline. Il nous a semblé, en effet (v° Acte de commerce, n°s 37 et suiv.) que l'achat de terrains ou d'immeubles pour les revendre ne constituait point un acte de commerce, et ce n'est que l'habitude de spéculer que le conseil a dû réprimer.

317. 3° Le fait par un avocat de s'être chargé non-seulement de suivre une affaire comme il convient à un avocat, c'est-à-dire en prêtant son patronage par voie de consultation, de plaidoiries ou de mémoires, mais de s'être prêté à des démarches qui conviennent plus à un agent d'affaires, et par exemple, de s'être constitué le *dominus litis*, choisissant et dirigeant les avoués, les agréés et les huissiers, se rendant responsable vis-à-vis d'eux du payement de leurs frais, recevant pour cela des fonds dont il devenait comptable, ce qui est contraire à la dignité de la profession, acceptant un brevet de pension, soit comme gage des sommes qu'il devait payer aux officiers ministériels, ce qui est sans convenances, soit pour procurer un emprunt dont le produit lui serait remis, ce qui est une opération d'agent d'affaires « dans laquelle un avocat ne pouvait tremper sans ravaler sa profession. » — Telle est la substance d'un arrêt du conseil de discipline de Paris, du 13 août 1830, rapporté par M. Mollot, p. 444.

Plusieurs des faits mentionnés dans cet arrêté ne nous semblent pas présenter le caractère qui leur a été attribué. — Ainsi, le choix ou l'indication des officiers ministériels, le fait même d'avancer le payement de leurs frais et de recevoir un nantissement, ne nous paraissent point constituer d'une manière absolue une infraction disciplinaire; il faudrait, pour qu'il y eût infraction, une certaine répétition de faits de cette nature, ou une absence complète de circonstances propres à rendre ce rôle de l'avocat à la fois naturel et légitime, comme si le client se trouvait lui-même sur les lieux, ou s'il lui était possible de trouver autrement l'argent nécessaire pour suivre son procès, ou si ce procès pouvait être impunément différé. — Quant au fait qui consiste à négocier un emprunt pour se payer soi-même, il aurait besoin de circonstances bien favorables pour pouvoir être justifié aux yeux d'un conseil de discipline.

318. 4° Le fait par un avocat d'avoir quitté, pour un instant et sous un faux prétexte, un individu débiteur de sommes considérables envers la famille de l'avocat et d'être allé avertir les agents de police chargés de l'arrêter, d'avoir ensuite conduit cet individu dans un lieu où les agents ont procédé à son arrestation et d'où ils l'ont de suite conduit en prison, un tel procédé signale, de la part de l'avocat, « une âpreté d'intérêt et un oubli de convenances sur lesquels le conseil ne peut s'empêcher de manifester son improbation. » — Toutefois, considérant que ce dernier n'a pas agi comme avocat, mais comme créancier personnel; que dès lors il ne s'agit pas d'une faute commise par l'avocat dans l'exercice de sa profession, le conseil s'est borné à cette improbation. M. Mollot, qui rapporte cet arrêté du conseil, p. 382, n° 285, se borne à lui donner la date du 10 avril, sans indiquer l'année.

319. 5° L'élection de domicile qu'il indiquerait chez lui pour le payement de billets souscrits par un mandant ou commettant (arrêté du 15 fév. 1815) (1). — V. sur ce point ce que nous disons au n° 316. — Dans cette affaire, un billet souscrit au profit de l'avocat se trouvait surchargé; mais il ne paraît pas qu'il y ait eu dans cette surcharge aucun fait répréhensible imputable à l'avocat; car, sans cela, ce n'est pas une simple reprimande, mais une radiation que, comme le remarque très-bien M. Mollot, p. 450, l'on aurait dû prononcer contre lui.

320. 6° La signature qu'il apposerait sur des requêtes ou autres actes de procédure (arrêté du 6 août 1829) (2). — Ajoutons même, avec M. Mollot, p. 32, que ce fait, s'il était renouvelé,

(1) « Sur une plainte portée contre M..., il est constaté qu'il a accepté une procuration; que s'étant chargé de recevoir des fonds pour le donneur du pouvoir, il a indiqué son propre domicile pour le payement des billets souscrits par celui-ci, et qu'il y a eu altération et surcharge d'un billet de 7,000 fr. particulièrement souscrit au profit de M... » La réprimande est prononcée.

Du 15 fév. 1815.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

(2) M. Mollot rapporte p. 406, un arrêté qui s'est prononcé en ce sens:

Digitized by Google

rentrerait dans la postulation dont nous avons parlé dans les numéros qui précèdent.

321. 7° L'acceptation des fonctions de syndic salarié dans une faillite. — C'est ce qui résulte implicitement d'un arrêté du 5 mars 1829 que rapporte M. Mollot, p. 409, n° 315; mais, dans l'espèce, l'avocat était lui-même créancier de la faillite, et il ne recevait aucun salaire. Aussi le conseil, se fondant sur cette circonstance qu'il était syndic dans sa propre cause et non salarié, n'a-t-il prononcé aucune peine de discipline, « quoiqu'il eût été préférable, a-t-il ajouté, que M... n'eût pas accepté les fonctions de syndic. » — Et, en effet, il n'y avait dans un tel mandat qu'un témoignage d'honorable distinction de la part des créanciers envers l'avocat, et, de la part de celui-ci, qu'un acte de pure munificence ou de dévouement envers la masse des créanciers et peut-être aussi dans l'intérêt du failli lui-même. Or, sous ce rapport, nous regardons déjà comme sévère la remarque du conseil. On ne doit pas confondre un tel cas, accidentel de sa nature, avec celui où un avocat, sans qu'il y ait intérêt, serait nommé syndic, ni même avec celui où, intéressé dans différentes faillites, il accepterait plusieurs fois la qualité de syndic.

322. 8° L'envoi de cartes d'adresse, de circulaires, de lettres portant l'en-tête imprimé de son nom, l'annonce de consultations gratuites ou non gratuites (arrêtés des 7 mai 1839, 31 déc. 1820) (1).

323. 9° Enfin, toute espèce de sollicitation dans l'intérêt d'autrui et moyennant un salaire. — Toutefois, ceci veut être conciliés avec ce qui se pratique dans les affaires criminelles soumises à l'instruction. On comprend, en effet, dit avec raison M. Mollot, p. 105, règle 132, « que le ministère de l'avocat pouvant être utile au prévenu, toutes les démarches à faire pour la suite de l'instruction, soit au cabinet du juge instructeur, soit au parquet, deviennent un acte nécessaire, et par conséquent légitime, de la profession. » — Là doivent se borner les démarches de l'avocat; il doit se défendre de toutes communications avec les témoins qui auraient un objet autre que celui de s'assurer de la réalité des faits; les sollicitations auprès d'eux lui sont interdites : à l'égard des indications qu'il pourrait leur donner, et qui auraient pour objet de les diriger dans leurs dépositions, c'est-à-dire de les engager à taire certaines choses ou à en révéler d'autres, suivant l'intérêt de la défense, il paraît superflu de faire remarquer que de tels faits, qui peuvent aller jusqu'à constituer le crime de subornation de témoins, sont plus sévèrement interdits encore à l'avocat qu'à tous autres individus.

324. *Arbitrage.* — L'avocat peut accepter les fonctions d'arbitre-rapporteur ou celles de tiers expert qui lui sont confiées par le tribunal de commerce ou par le tribunal civil; les auteurs enseignent même que non-seulement l'avocat peut accepter ces fonctions sans froisser l'indépendance ou contrevenir à la dignité de sa profession, mais encore qu'il doit les accepter par déférence pour la justice (V. M. Mollot, p. 40, n° 41). — Dans ce cas, l'avocat peut recevoir des honoraires, mais il faut encore que ces honoraires soient offerts selon les usages suivis au barreau; tout au moins l'avocat doit concilier à cet égard ce qu'exigent les convenances de la profession avec le mode suivi ordinairement dans le règlement d'honoraires des arbitres rapporteurs ou des experts. C'est en ce sens que s'est prononcé le conseil de l'ordre des avocats de Paris, par un arrêté du 11 juin 1833 (2). — Toutefois, la solution contraire avait été émise dans un précédent arrêté du 28 août 1832 (3). Mais la première décision nous semble devoir être suivie de préférence.

325. Le droit pour l'avocat d'accepter les fonctions d'arbitre rapporteur résulte encore d'un arrêté du 6 avril 1826 (4), qui

---

en voici les termes : — LE CONSEIL; — Vu la Gazette des tribunaux du ... dernier; — Considérant que cette feuille contient une requête dans l'intérêt du sieur ... signée par M..., avocat à la cour royale; — Considérant que M... en signant une requête pour son client, s'est placé dans la position d'un fondé de pouvoirs, et que par là il a contrevenu à la discipline de l'ordre; mais considérant que M... s'excuse sur sa jeunesse et sur les usages de la province dans laquelle il est né et a séjourné longtemps; — Considérant qu'à raison de sa faute, M... a déjà reçu, dans le cabinet de M. le bâtonnier, un avertissement paternel du chef de l'ordre... Du 6 août 1829.-Cons., de l'ord. des av. de Paris.

(1) La jurisprudence constante du conseil de l'ordre, à Paris, est attestée, sur ce point, par un grand nombre de décisions parmi lesquelles nous nous bornons à rapporter, d'après M. Mollot, p. 431 et 448, les deux suiv.

1re *Espèce :* — (M...) — LE CONSEIL; — En ce qui touche la lettre écrite par M. le procureur du roi, relative à l'affaire O.... — Attendu qu'à l'audience du 5 février 1839, dans l'affaire d'une fille N..., défendue par M... contre le sieur..., ce dernier a produit son assignation à laquelle se trouvait jointe une adresse de M...; que de ce fait on a conclu que M... se proposait à la confiance des individus traduits en police correctionnelle en leur faisant remettre son adresse par des huissiers ou par des employés des prisons; que l'attention du conseil a dû être éveillée par un fait de cette nature qui serait dégradant pour la profession d'avocat, mais que ces faits ne sont pas prouvés contre M...;

En ce qui touche la plainte de la dame T... : — Attendu que la dame T..., après avoir reçu longtemps les conseils de M... dans une affaire de séparation de corps contre son mari, lui a souscrit un bon de 50 fr.; que, si cet honoraire est plus que justifié à l'égard de la dame T..., il y a eu cependant de la part de M... oubli des règles de la profession dans l'acceptation d'un bon de sa cliente; qu'il y a eu également inconvenance dans la démarche faite chez la dame T..., pour réclamer d'elle le payement d'une somme de 50 fr.; — Par ces motifs, le conseil arrête : 1° Il n'y a lieu à suivre contre M... à raison de la première plainte; 2° M... est averti à l'égard de l'affaire T...

Du 7 mai 1839.-Cons. de l'ordre des avoc. de Paris.

2e *Espèce :* — (M....) — LE CONSEIL, — Considérant que le sieur... et plusieurs autres individus auxquels M... convient avoir dressé une circulaire, pouvaient, le cas échéant, être appelés comme témoins à déposer dans un procès civil existant entre le sieur ... et un sieur ... pour lequel M... se trouvait momentanément chargé; que, s'il est vrai que la lettre circulaire de ce dernier n'ait pas eu, comme il le dit, pour objet la tentative coupable de corruption ou de subornation, qu'il n'ait voulu que s'assurer de la nature et de la force des preuves, il s'est permis du moins une démarche inconvenante, contraire aux règles de la profession et même aux intérêts des parties et de la justice, qu'il pouvait priver ainsi du moyen de s'éclairer; — Considérant que M... a également méconnu nos règles et nos usages; qu'il s'est en quelque sorte constitué agent d'affaires, solliciteur de procès, en accompagnant le sieur ..., ainsi qu'il l'a avoué, chez des notaires et autres officiers ministériels et même chez des magistrats; — Considérant que la tête de la lettre, sujet de l'inculpation, est imprimée et qu'elle porte en marge, également imprimée, l'énonciation suivante, rue de ..., consultations de sept à neuf heures du matin, et de 4 à 6 heures du soir; consultations gratuites de 7 à 10 heures du matin, les dimanches. Considérant que l'honneur de la profession ne permet pas de tolérer une pareille manière de se faire connaître, non plus que cette distinction emphatique de consultations gratuites et non gratuites, ce qui confirme dans la pensée que M. ... n'a pas bien compris la limite qui sépare l'avocat de l'agent d'affaires; — Considérant néanmoins qu'il n'est que stagiaire, jeune encore, qu'il a exprimé au conseil son repentir; — Arrête :.... etc.

Du 31 déc. 1820.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

(2) Voici les termes de cet arrêté tel qu'il est rapporté par M. Mollot, p. 549 : Le conseil émet l'opinion que des honoraires peuvent être reçus dans l'espèce suivante : M... demande s'il peut accepter la mission de tiers expert qui lui est confiée par le tribunal, dans une affaire où il s'agit d'apprécier les rapports d'une maison de banque avec un autre commerçant. Le conseil décide que M... peut accepter la mission et prêter serment en cette qualité; il lui laisse le soin de concilier ce qu'exigent les convenances de la profession avec le mode ordinairement suivi dans le règlement des honoraires d'expert.

Du 11 juin 1833. Cons. de l'ord. des av. de Paris.

(3) Voici les termes de cet arrêté (V. M. Mollot, *loc. cit.*) : — Consulté par un confrère, le conseil décide qu'il est convenable que l'avocat qui est nommé arbitre rapporteur par le tribunal de commerce, accepte cette mission; mais qu'il ne peut point accepter d'honoraires, et qu'il doit déclarer, au bas de son avis, qu'il n'y a lieu *à taxe* de son travail.

Du 28 août 1832.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

(4) (M... C. M....) — LE CONSEIL; — Considérant qu'il résulte de la plainte que M... a été nommé par le tribunal de commerce arbitre rapporteur, et devant donner un avis dans le procès pendant à ce tribunal entre le sieur... et les sieurs...; que M... a fait un premier rapport qui aurait été ouvert le 7 sept. 1824; qu'il en a déposé un second dont l'ouverture aurait eu lieu le 22 nov. 1825; que les deux rapports existent actuellement au greffe du tribunal de commerce; que dans le système de la plainte, le second aurait eu pour objet : 1° de porter atteinte aux droits du fisc auxquels le premier rapport pouvait donner ouverture, et 2° de favoriser la partie adverse du plaignant; — Considérant, en ce qui concerne l'intérêt privé; — En droit, que l'arbitre nommé par le tribunal de commerce, conformément à l'art. 429 c. com., appelé seulement à donner un avis sur les objets en litige, dont le tribunal reste juge, ainsi que du mérite du rapport ou des rapports, pourrait bien avoir la faculté, s'il croyait avoir erré soit en fait, soit en droit, de rectifier son premier avis dans les points qu'il croirait erronés; — En fait, que vérification faite des

Digitized by Google

décide en outre que l'avocat, après avoir fait un premier rapport dans une affaire où il a été nommé arbitre rapporteur, peut en faire un second s'il croit s'être trompé en fait ou en droit; sans que l'on soit fondé à lui imputer qu'il a voulu favoriser l'une des parties ou frauder le fisc relativement aux droits auxquels le premier rapport pouvait donner ouverture. — Il n'est pas besoin de faire remarquer tout ce qu'une tergiversation pareille présente de gravité: outre qu'elle est l'indice d'une certaine légèreté de la part de l'arbitre, elle peut donner lieu à des soupçons de fraude, qu'il est du plus grand intérêt de l'avocat de prévenir.

326. Quant aux fonctions d'arbitre-juge, loin d'être incompatibles avec la profession d'avocat, elles honorent cette profession, puisqu'elles l'élèvent jusqu'aux fonctions de la magistrature, dont elles lui imposent les devoirs. Aussi l'arbitrage est-il devenu une attribution très-fréquente de la profession d'avocat.

327. Mais lorsque l'avocat accepte la mission d'arbitre, il doit suivre le conseil que lui donne Camus, première lettre, p. 159: il doit oublier qu'il est avocat pour rester juge, se défier de cette prévention instinctive dont l'avocat ne sait pas toujours s'exempter dans l'exercice de sa profession, et prendre une impassibilité qui lui permette de ne distinguer ni adversaire ni client, et de condamner même la partie qui l'a nommé, si le droit de la partie adverse lui paraît plus solidement établi. C'est pour arriver plus sûrement à cette impartialité que l'avocat doit refuser la mission d'arbitre lorsqu'il a émis un avis sur l'affaire soumise à l'arbitrage. Telle était l'opinion de Jousse, p. 444, et les anciennes ordonnances l'avaient expressément consacrée (ord. de 1408; de 1535, ch. 12, art. 16; de décembre 1540, art. 17, et de 1667, tit. des Récusations, art. 6). — C'est aussi en ce sens que nous nous sommes exprimé en parlant des devoirs des arbitres, v° Arbitrage, n° 967 et suiv.; et nous avons fait sentir, n° 968, ce qu'il y a d'inconvenance, de la part d'un avocat, dans l'acceptation des fonctions d'arbitre à lui conférées par une partie dont il a été le conseil, et sans que cette particularité ait été révélée à la partie adverse.

328. Il existait, dans l'ancien barreau, un usage remarquable, suivant lequel les avocats ne devaient accepter l'arbitrage qu'avec des confrères. Mais cette tradition qui, d'ailleurs, ne reposait sur aucune idée de supériorité, ne s'est pas perpétuée; on admet aujourd'hui que l'avocat peut concourir à un arbitrage avec des personnes étrangères au barreau, mais on tient encore à ce que l'avocat connaisse directement ses coarbitres, ou du moins qu'il s'assure de leurs lumières et de leur moralité. — V. aussi notre observation, *eod.*, n° 969.

329. Lorsque le tribunal arbitral est composé d'hommes étrangers au barreau et d'avocats, les priviléges résultant de l'ancienneté de l'avocat s'effacent complétement; les arbitres sont entre eux dans un état d'égalité parfaite. Il a été jugé, dans ce sens, que le siége du tribunal arbitral est toujours chez l'arbitre le plus âgé, quelles que soient la profession et la position sociale des autres arbitres...; et l'arbitre le plus jeune ne pourrait, sous le prétexte qu'il est avocat et que les membres du barreau ne doivent pas, d'après leurs usages, se rendre chez les personnes étrangères au barreau, se refuser à se rendre chez le plus âgé (trib. de com. de Paris, 27 mars 1834, aff. Collot, V. Arbitrage, n° 946). La prétention contraire, que M. Parquin, alors bâtonnier, élevait dans l'espèce, ne pouvait pas prévaloir. Les avocats eux-mêmes l'ont généralement condamnée (V. conf. MM. Armand Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 153, et Mollot, p. 38; V. aussi notre traité de l'Arbitrage, n° 946).

330. Par suite de ce principe d'égalité, on doit reconnaître que l'avocat ne serait pas fondé à refuser sa signature sur la sentence arbitrale qui aurait été rendue contre son avis. Aucune raison ne saurait le justifier et il constituerait une infraction grave aux devoirs des avocats, infraction qui serait de nature à motiver contre lui une censure disciplinaire, quoique le refus d'un arbitre de signer la sentence n'en opère pas la nullité, quand les autres ont signé, comme on l'a vu v° Arbitrage.

331. Quant aux honoraires de l'arbitrage, l'avocat en peut recevoir. Mais les usages du barreau le suivent, en ce point, dans ses fonctions d'arbitre, c'est-à-dire que les honoraires ne sont pas compris dans la liquidation des frais portés par la sentence arbitrale, soit que ces honoraires aient été offerts avant la sentence, soit qu'ils n'aient été offerts qu'après. Selon Jousse, p. 463, l'avocat arbitre avait une action en payement des honoraires, et cet auteur se fondait sur un ancien arrêt du 18 juin 1696. Cette doctrine n'est pas suivie aujourd'hui. — V. M. Mollot, p. 39, n° 40.

332. *Dépôt de pièces et récépissé.*—En principe, l'avocat ne doit accepter qu'avec une certaine réserve le dépôt que l'on veut faire entre ses mains, de pièces ou de titres. Il peut toutefois recevoir cette mission; et c'est ce qui arrive ordinairement dans les cas où l'avocat, médiateur entre des familles dont l'honneur et le repos sont en jeu, termine à l'amiable, dans son cabinet, une affaire que la publicité des débats aurait envenimée, ou lorsqu'il s'agit d'un office d'obligeance ou d'amitié. Il est, au reste, bien entendu qu'aucun honoraire ne doit être attaché à ce dépôt.

333. La mission que l'avocat remplit, dans ce cas, étant toute de confiance, il peut ne donner ni reçu, ni reconnaissance des pièces dont on le constitue dépositaire.

334. Du reste, c'est là un privilége de leur profession, et de tous temps ce privilége a existé d'une manière générale, c'est-à-dire que non-seulement dans le cas dont nous venons de parler, mais encore dans celui où les pièces sont remises pour la plaidoirie ou l'instruction d'une cause, soit que les pièces aient été remises par les parties, soit qu'elles aient été communiquées par un confrère ou par un avoué, les avocats se sont dispensés, de temps immémorial, de l'obligation de donner un récépissé. La parole de l'avocat a toujours été tenue à cet égard pour la vérité même, et l'expérience n'a révélé aucun abus.

335. Telle était autrefois l'opinion qu'on avait de la loyauté, de la véracité de l'avocat, que sa déclaration devait être crue sur le fait de remise de pièces, ainsi que l'a jugé un arrêt du parlement de Paris, du 28 déc. 1782, rapporté au Répert., § 10, p. 467. Cela existe encore aujourd'hui dans les usages, mais il s'entend que ce n'est là qu'une présomption qui cesserait si l'on prouvait que la déclaration était mensongère. — Par suite, on admet que les avocats ne peuvent être tenus de prêter le serment décisoire qui leur est référé, pour attester qu'ils ont rendu les pièces à leurs clients; la simple affirmation qu'ils les ont restituées suffit à leur décharge. Le principe a été proclamé par la cour royale d'Aix, dans l'arrêt du 12 mars 1834 (aff. Fortoul) qui a été rapporté *suprà*, n° 247. — Néanmoins, ce même arrêt a décidé que l'avocat qui demande judiciairement le payement de ses honoraires, se place par là même sous l'empire du droit commun, et, dès lors, le tribunal peut le soumettre au serment décisoire sur la restitution des pièces. — Cette décision peut paraître sévère; mais elle se justifie, à nos yeux, par cette considération que l'avocat qui, au mépris des usages de sa profession, réclame en justice des honoraires, semble implicitement abdiquer par là les priviléges du barreau.

336. Au reste, quel que soit, sur ce point, le privilége des avocats, ils sont responsables de la perte constatée des pièces qui leur ont été remises. Il a été jugé, en ce sens, que l'avocat qui a reçu des pièces pour la défense d'un procès, répond de la perte de ces pièces, et peut être condamné à des dommages-intérêts s'il n'établit pas qu'il n'y a pas de faute à lui reprocher (Rennes, 1er mars 1832) (1).

---

deux rapports, ils sont identiques quant aux faits principaux et à la conclusion; — Considérant, en ce qui touche l'intérêt du fisc, que les deux rapports étant déposés au greffe, le fisc peut exercer ses droits, s'il croit en avoir, contre qui il jugera convenable; que l'intention de le frauder ne peut se présumer; qu'en tous cas ils demeurent entiers; — Arrête qu'il n'y a lieu à suivre sur la plainte rendue contre M... par le sieur...

Du 6 avril 1826.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

Nota. L'arrêté est rapporté dans ces termes par M. Mollot, p. 381-382.

(1) (Coatpont C. de Béru.) — LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1302 c. civ., le débiteur n'est libéré par la perte de la chose due, qu'autant que la chose due a été perdue sans sa faute; — Considérant, en fait, qu'il résulte des pièces du procès que le sieur Coatpont, comme tuteur des mineurs Coatpont, était convenu avec le sieur de Béru de réduire les honoraires dus par le sieur de Béru à feu Me Coatpont, avocat, à la somme de 750 fr., et, au moyen du payement de ces honoraires, remettre au sieur de Béru une liasse trouvée dans le cabinet de feu Me Coatpont, et renfermant des pièces et documents de famille qu'il importait au sieur de Béru d'avoir en sa possession exclusive; — Que le sieur Coat-

Digitized by Google

337. *Droits litigieux.* — L'acquisition de droits litigieux est interdite aux avocats par le droit commun : cela est expressément consacré par l'art. 1597 c. civ. (Conf. Req., 30 juill. 1807, aff. Delamock, v° Vente). L'infraction à cette disposition prohibitive entraînerait la nullité du contrat, et sous ce point de vue, la disposition de la loi sera expliquée au mot Vente. Nous n'avons à nous occuper ici de la prohibition que dans ses rapports avec les obligations imposées à l'avocat.

338. A ce point de vue, il convient de dire que l'acquisition de droits litigieux par un avocat a constitué de tout temps un fait disciplinaire susceptible d'entraîner la radiation (V. Jousse, p. 475). Le principe a été consacré aussi par les anciennes ordonnances (V. ord. d'Orléans, art. 54, et de 1629, art. 94).

339. Il a été jugé, par application de la règle, que, bien que les tribunaux ne puissent procéder par voie réglementaire, cependant ils peuvent faire défense pour l'avenir à un licencié en droit d'acquérir les créances litigieuses contre celui dont il aura été le fondé de pouvoir à l'égard de ces créances (Req., 19 mars 1816) (1).

340. Il a été jugé aussi que le fait, de la part d'un avocat, d'acheter lui-même, sous un nom supposé, des biens de son client, après lui avoir donné conseil de les vendre, est une infraction aux devoirs de la profession (Bordeaux, 21 mars 1829) (2). — Mais si l'avocat ne peut pas se rendre cessionnaire de droits

---

pont reconnaît que la liasse était entre ses mains, le 3 septembre 1827, lorsqu'il prévint le sieur de Béru de son départ de Rennes, et que Me ***, notaire, serait chargé du recouvrement des crédits du cabinet de son frère; — Que Me ***, de son côté, reconnaît qu'il ne reçut du sieur Coatpont que la quittance des 750 fr., qu'il remit au sieur de Béru, lorsque ce dernier lui compta cette somme; — Qu'enfin, le sieur Coatpont, par sa lettre du 9 fév. 1828, en réponse aux instances de M. de Béru, reconnaît textuellement que sa réclamation est juste et fondée, et qu'il ne va rien négliger pour y satisfaire; — Considérant, en fait, que le sieur Coatpont n'a pas satisfait à l'obligation qu'il avait contractée avec le sieur de Béru; — Que le sieur Coatpont ne peut se prévaloir de la prétendue perte de cette liasse, puisqu'il ne saurait justifier que cette perte aurait eu lieu sans sa faute; — Considérant, enfin, que la nature des documents de famille que cette liasse devait renfermer, de l'aveu de toutes les parties, et principalement la convention non méconnue par le sieur Coatpont, de ressaisir le sieur de Béru de l'intégralité de la liasse, dispense la cour d'examiner les diverses questions soulevées à raison de tous ou chacun des articles qu'elle pouvait renfermer; — Par ces motifs; — Déclare l'appel mal fondé; — Condamne l'appelant, etc.

Du 1er mars 1832.-C. de Rennes, 2e ch.

(1) *Espèce :* — (Laromiguière C. Couret.) — En 1811, le sieur Sudour, fournisseur des armées en Espagne, fait avec le sieur Couret un sous-traité par lequel celui-ci s'engage à fournir à l'armée les avoines dont elle avait besoin en Catalogne, sous la condition qu'il restera responsable des marchés d'urgence auxquels son inexactitude donnera lieu. — Le cas prévu arriva; le sieur Pradal se chargea du marché d'urgence pour les avoines, mais sous la responsabilité du sieur Sudour pour le payement, et à charge par lui de payer en avance 6,000 fr.—Pradal avait été désintéressé par le payement du prix, mais Sudour, qui avait payé, s'est fait d'abord poursuivre par Pradal, ensuite il a poursuivi Couret en son nom, puis il a cédé ses droits à Laromignière, licencié en droit, qui avait été arbitre sur la demande en règlement de compte formée par Sudour contre Couret, à l'occasion du marché d'urgence.

Jugement, et, sur l'appel, arrêt de la cour de Montpellier, en date du 1er déc. 1814, qui déclare que Pradal, ayant été désintéressé par Sudour, ne pouvait plus être poursuivi par lui; que Sudour ou son représentant n'avait plus d'action contre Couret, parce que la cession sur laquelle ils se fondent est le résultat du dol et qu'elle est entachée de vices qui doivent la faire annuler; que le sieur Laromiguière n'a payé cette cession qu'avec l'argent de Sudour; qu'il l'a acquis après avoir accepté les fonctions d'arbitre entre Sudour et Couret; sur la réquisition du procureur général, fait défense à Laromiguière d'acheter à l'avenir aucune action litigieuse de personnes dont il serait l'arbitre ou le fondé de pouvoir, ou de prendre la qualité d'avocat, jusqu'à ce que la cour en ait autrement ordonné; réserve au ministère public de le poursuivre pour avoir signé un mémoire, sans nom d'avoué, revêtu de sa signature avec la qualité usurpée d'avocat.

Pourvoi pour violation : 1° de l'art. 1134 c. civ., en ce que l'arrêt a affranchi Sudour et Couret du payement réclamé au nom de Pradal; 2° de l'art. 1597, en ce que la cour a prohibé à un fondé de pouvoir le droit d'acquérir des droits litigieux, tandis que la loi ne désigne que les défenseurs officieux, et qu'elle ne pouvait le faire par voie réglementaire (L. 24 août 1790, art. 12); 3° de l'art. 24 de la loi du 22 ventôse, en ce que la cour a fait défense au sieur Laromiguière de prendre le titre d'avocat, tandis qu'il est licencié en droit, et que cette loi donne ce titre à tout licencié en droit; 4° des art. 23 et 25 du décr. du 14 déc. 1810, qui charge exclusivement les conseils de discipline de maintenir les principes d'ordre et de probité parmi les avocats. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant, sur le moyen pris de la violation de l'art. 1134 c. civ., que la demande en payement de cette créance, en tant qu'elle est dirigée contre Couret, a été écartée, notamment par des considérations prises de ce que cette demande ainsi que la cession de la créance Pradal étaient *le résultat du dol et entachées de vices*, qui devaient les faire repousser, et parce que toutes les circonstances de la cause démontraient qu'il existe une *connivence coupable* entre Sudour et Laromiguière; et que de semblables motifs, toujours abandonnés à la conscience des juges, ne sont pas susceptibles de la censure de la cour;

Considérant, sur le deuxième moyen, qui s'applique exclusivement à Sudour et est pris aussi de la contravention du même art. 1134, que la demande dirigée contre lui par le demandeur n'a été écartée à son égard que parce que ce dernier était le *prête-nom* de Sudour, que la créance dont il demandait le remboursement avait été acquittée, non de ses deniers, mais de ceux-mêmes de Sudour, et qu'ainsi la créance à lui cédée ne pouvait ouvrir aucune action à son profit contre Sudour, et qu'en prononçant d'après de semblables motifs, l'arrêt attaqué n'a pas pu violer la disposition de cet art. 1134;

Considérant, sur le troisième et dernier moyen, pris de la violation de l'art. 12 de la loi du 24 août 1790, qui défend aux juges de prononcer *par voie de règlement*, des art. 13 et 25 du décret du 14 déc. 1810 et de l'art. 24 de la loi du 22 vent. an 12 sur la profession d'avocat; — 1° Que la défense que l'arrêt fait au demandeur d'acheter à l'avenir des créances litigieuses contre celui dont il est le *fondé de pouvoir* et surtout l'*arbitre* ne l'est pas d'une manière générale et à l'égard de tous, mais bien d'une manière spéciale et à l'égard du demandeur seulement, et d'ailleurs *incidemment* au procès que cet arrêt jugeait; d'où il suit que cet arrêt ne mérite pas le reproche d'avoir prononcé par voie de règlement en violation de cet article; — 2° Que le demandeur, seulement *licencié en droit*, ne peut pas invoquer des lois qui ne regardent que celui qui est *avocat*; — Qu'au surplus, en investissant les chambres de discipline des avocats de certaines attributions, l'art. 23 de la loi invoquée réserve expressément aux tribunaux leur action, le cas y échéant; — Et que la défense dont il s'agit n'est pas uniquement motivée sur la qualité de *défenseur officieux*, et l'est encore sur la qualité d'*arbitre* que l'arrêt déclare et répète même que les demandeurs avaient acceptée et remplie; — D'où il suit également que cet arrêt ne mérite pas non plus le reproche de violer les lois invoquées; — 3° Enfin que le demandeur n'ayant pas observé les formalités que, comme *licencié en droit*, il devait remplir pour pouvoir se dire *avocat*, la cour qui a rendu cet arrêt a pu lui faire défense de se qualifier d'*avocat*, jusqu'à ce qu'il en eût été autrement ordonné, sans violer les lois citées concernant la profession d'avocat; — Rejette.

Du 19 mars 1816.-C. C., sect. req.-MM. Henrion, pr.-Babille, rap.

(2) (D... C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu que le conseil de discipline de la décision duquel Me D... a fait appel, exerçait des fonctions judiciaires; que l'appel n'a pu être dirigé personnellement ni contre les membres qui en font partie, ni contre le bâtonnier qui l'a présidé; que ce dernier n'a pu être assigné devant la cour; qu'ainsi on ne saurait donner défaut contre lui; — Au fond, attendu que Me D... conseilla à Dubergey d'aliéner ses immeubles jusqu'à concurrence d'une somme de 2,400 fr.; qu'à cet effet une procuration fut donnée à Cadiche Carthelot; que le succès n'étant pas assez prompt, Me D... proposa, pour acquéreur d'une partie de ces immeubles, un sieur Rouhier avec lequel il ne déguisa point qu'il fût lié d'une intime amitié; que le prix mentionné au contrat fut de 1,100 fr., à compte duquel il fut dit que 300 fr. furent payés avant l'acte, et pareille somme au moment de la rédaction; que les 500 fr. restants furent délégués pour être payés, à la charge du vendeur, à deux créanciers inscrits; — Attendu que Rouhier n'avait aucun intérêt à cette vente; que l'assertion qu'elle était nécessitée par l'intérêt de la défense de Dubergey, est dénuée de tout fondement; que Me D... a payé les honoraires du notaire et les droits de mutation; qu'en outre, peu de jours après la mise en liberté de son client, prononcée par la chambre des mises en accusation, il a payé de ses propres deniers, et sans que Rouhier eût été mis en demeure, les créanciers délégués par le contrat; — Qu'il résulte de ces faits que Me D... a exigé de son client, qui était sous le poids de la prévention d'un crime capital, la vente d'une partie de ses propriétés; qu'il en est le véritable acquéreur; que Rouhier n'a fait que lui prêter son nom; — Attendu qu'à ces fortes présomptions, qui établissent la simulation, se joint l'aveu fait par Me D... lui-même devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats, qui l'a consigné dans sa décision; — Attendu que Me D... a cru convenable à sa défense d'avouer devant la cour qu'il y a eu réellement simulation dans la vente, mais qu'elle n'est relative qu'à la mention du prix qui n'était que de 800 fr., à l'effet seulement de prévenir l'action en lésion; — Attendu que cette allégation, loin d'atténuer la faute de Me D..., ne tendrait qu'à l'aggraver; — Que, s'il est vrai que l'action en lésion fût à craindre, il en résulte qu'il contraignait son client à subir

Digitized by Google

litigieux, il n'existe pas de disposition qui lui interdise de recevoir une libéralité de la part de ses clients. Cette doctrine était admise sous l'ancienne jurisprudence. Plusieurs arrêts qui l'ont consacrée sont cités ou rapportés au Nouveau Denisart, v° Avocat, n°s 15 et 16, où on peut lire aussi les réquisitoires des avocats généraux dont les conclusions ont été adoptées par ces arrêts. Il n'y a pas de motif pour ne pas suivre encore la règle. M. Mollot, qui se prononce en ce sens, p. 85 (V. la note), cite un fait susceptible d'établir qu'en ce point la loi peut se confier à l'avocat et s'en remettre à sa délicatesse et à sa probité. Il s'agit du célèbre et excellent M. Bonnet, dont la bienveillance a encouragé nos premiers débuts au barreau. Là dame Binet, veuve sans enfants, pour laquelle M. Bonnet avait plaidé plusieurs procès importants, lui avait dit souvent qu'elle se proposait de l'instituer son légataire universel. Il avait toujours combattu cette résolution. Elle y persista, et M. Bonnet remit la succession au frère déshérité. Le legs était d'environ 40,000 fr.

341. *Simulation.* — La loyauté et la véracité sont tellement dans les devoirs de l'avocat, qu'il a été jugé que le conseil donné par un avocat, et suivi par son client, d'exprimer simulément, dans un acte de vente des biens de celui-ci, un prix plus élevé que le prix véritable, afin d'éviter l'action en rescision pour lésion, constitue, de la part de cet avocat, une violation de son serment, et un écart aux sentiments d'honneur et de probité qui doivent caractériser sa noble profession, en ce qu'il trompe son client, et tend un piége à la justice appelée à apprécier la validité du contrat (Bordeaux, 21 mars 1829, aff. D..., V. n° 340).

342. *Costume.* — Dans les premiers temps du barreau, les avocats se couvraient la tête avec le chaperon; ils portaient une simarre en soie et la gardaient même dans leur cabinet. Au palais, ils avaient le droit de mettre la robe rouge avec un chaperon noir. Le dernier qui la prit fut Raoul Spifane, mort en 1563, et dont Loysel parle dans son Dialogue des avocats. Notre savant collègue M. Dupin aîné dit expressément, Prof. d'avocat, t. 1, p. 63, que le droit de porter la robe écarlate aux jours de cérémonie n'a jamais été retiré aux avocats par aucun règlement, et il rappelle le mémoire de M. Perruchon, célèbre avocat du Dauphiné, rapporté à l'ancien Journal du Palais, sous la date du 25 janv. 1670, où l'on voit que les avocats eux-mêmes ont spontanément abdiqué cet usage par modestie. Du reste, ce costume a souvent varié, comme on peut le voir par les détails historiques fort étendus dans lesquels M. Dupin aîné est entré à cet égard, *loc. cit.*, t. 1, p. 58 à 65.

Aujourd'hui il est fixé par le décret du 2 nivôse an 12, dont l'art. 6 est ainsi conçu : « Aux audiences de tous les tribunaux, les gens de loi et les avoués porteront la toge de laine fermée par devant, à manches larges; toque noire; cravate pareille à celle des juges; cheveux longs ou ronds. » Cette disposition a été maintenue par l'art. 105 du décret du 30 mars 1808 où on lit : « Les avocats, les avoués et les greffiers porteront dans toutes leurs fonctions, soit à l'audience, soit au parquet, soit aux comparutions et aux séances particulières devant les commissaires, le costume prescrit; » c'est-à-dire le costume prescrit par la disposition qui vient d'être rapportée, du décret de l'an 12. Depuis, le droit exclusif de porter la chausse leur a été attribué par le décret du 2 juillet 1812, art. 12 (V. *Défense*). Mais ils ne sont plus dans l'usage de la porter qu'aux audiences solennelles.

343. Ces dispositions, qui, par leur nature même, ne semblaient pas pouvoir donner lieu à des difficultés, ont été néanmoins l'objet de discussions fort sérieuses. A l'étranger comme en France on peut citer des précédents intervenus sur des points qui n'auraient pas dû peut-être appeler, même pour un instant, l'attention des tribunaux.

344. Ainsi, il a été jugé en Hollande, par le tribunal civil d'Amsterdam, que la cravate étant censée la continuation du rabat, il s'ensuit qu'un avocat en robe portant une cravate noire n'est pas en costume (Amsterdam, 15 avril 1840)(1). On pourrait rappeler, par opposition à cette décision, une circonstance dans laquelle le même fait, se produisant devant un tribunal français, y fut traité avec moins de gravité. Un avocat s'étant présenté en cravate noire et en pantalon blanc, « Me N..., dit le président, la cour vous invite à mettre votre pantalon à votre cou et votre cravate à vos jambes. »

345. Cependant, en France, on a attaché une importance bien grande aussi à un fait analogue à celui dont nous venons de parler et qui ne méritait pas plus que celui-ci, peut-être, d'occuper l'attention des tribunaux : nous voulons parler de l'usage adopté par quelques jeunes avocats, depuis 1830, de laisser croître leur barbe et leurs moustaches. On sait qu'il s'est élevé, à ce propos, un débat qui est arrivé jusque devant la cour suprême (Rej. 6 août 1844, aff. Imberdis et Pacros, V. *infrà*, n° 504). Toutefois, il convient de dire que la difficulté n'a été soumise à cette haute cour que parce que la persistance des avocats, après les injonctions réitérées des magistrats, empruntait à l'esprit d'opposition un caractère blâmable et susceptible de faire prononcer, contre les avocats, une peine disciplinaire. Au surplus, nous reviendrons sur cette affaire à la section 6, qui a trait au pouvoir des tribunaux pour la répression des délits d'audience.

346. En ce qui concerne la tenue de ville, les avocats ne sont plus soumis aujourd'hui à une règle précise. Autrefois, ils étaient tenus de porter, au dehors, sauf pendant le temps des vacances, un costume grave; et l'on cite un arrêt du 15 mars 1604, par lequel le parlement de Toulouse leur enjoignait de porter des habits noirs et décents, à peine de 100 fr. pour la première in-

---

une perte énorme relativement à sa fortune, et lui enlevait le moyen légal de se pourvoir contre un contrat aussi onéreux; qu'ainsi la simulation était frauduleuse; — Qu'un avocat viole son serment, et s'écarte des sentiments d'honneur, de délicatesse et de probité qui doivent caractériser sa noble profession, lorsque, au détriment d'un client qu'il est appelé à défendre, il élude les lois par des contrats simulés, et ainsi tout à la fois trompe le client, qui devient victime de la fraude, et tend un piége à la justice appelée à prononcer, entre les contractants, sur l'étendue ou la validité de leurs conventions; — Attendu que les faits imputés à Me D..., et qui ont été prouvés, appelaient une sévère répression; qu'ils sont d'une telle gravité, que la cour doit maintenir la peine de discipline prononcée contre lui, etc.

Du 21 mars 1829.-C. de Bordeaux.

Nota. Cet arrêt a été l'objet d'un pourvoi en cassation par suite duquel la cassation a été prononcée sur notre plaidoirie par arrêt du 3 août 1831. Mais la cassation est fondée sur ce que la cour royale n'était pas régulièrement composée. Cet arrêt, qui statue ainsi sur un point étranger aux questions résolues par les juges du fond, est rapporté à la section suivante, relative à la discipline (V. n° 470).

(1) *Espèce :* — (Me Vanhall C. min. pub.) — Me Vanhall, avocat, se présentait au barreau, et se disposait à plaider, lorsque M. le procureur du roi, se levant, a fait observer que Me Vanhall portait une cravate noire; que cela était contraire aux prescriptions du règlement de l'ordre des avocats, approuvé par ordonnance royale du 14 septembre 1830; que Me Vanhall, n'étant point revêtu du costume prescrit par ce règlement, ne pouvait pas être admis à plaider. — Me Vanhall a répondu que le règlement de 1830 n'imposait pas aux avocats d'autres nécessités de costume que la robe noire et le rabat blanc, et ne parlait nullement de la cravate; qu'étant revêtu de la robe noire et du rabat blanc, il était costumé suivant l'ordonnance et avait le droit d'être admis à plaider. Il ajoutait que, par pure déférence pour le tribunal, il voulait bien consentir à mettre une cravate blanche; mais qu'il avait, comme tous les autres citoyens, le droit de porter une cravate noire ou de toute autre couleur, si c'était sa fantaisie. — M. le procureur du roi a répliqué. Ce magistrat a dit que le règlement de 1830 ne parlait pas explicitement de la cravate, mais qu'il parlait du rabat, ce qui était la même chose : que le rabat était censé faire partie de la cravate, en être un prolongement; que très-anciennement le rabat et la cravate ne formaient qu'un tout; que le rabat n'était pas autre chose que les coins de la cravate, que dès lors si le règlement prescrivait un rabat blanc, il s'ensuivrait que la cravate, dont le rabat figurait les coins, devait être blanche. — Jugement.

LE TRIBUNAL, etc.; — Ouï M. le procureur du roi dans son réquisitoire, tendant à ce qu'il soit défendu à Me Vanhall de plaider sa cause, vu qu'il ne porte pas le costume prescrit par le règlement; — Ouï Me Vanhall, demandant acte de ce qu'il était vêtu de noir et portait un rabat d'étoffe blanche, et de ce que, par déférence pour le tribunal, il est prêt à changer la couleur de sa cravate; — Ouï la réplique de M. le procureur du roi, tendant à ce qu'il soit donné suite à son réquisitoire, non par déférence pour le tribunal, mais par obéissance à la loi; — Vu l'art. 21 du règlement de l'ordre des avocats, approuvé par ordonnance royale du 14 septembre 1830; — Considérant que le rabat d'étoffe blanche (dont fait mention ledit règlement) ne peut être considéré que comme faisant un tout avec la cravate; qu'en tout temps il a été considéré comme un allongement de la cravate portée par les magistrats; — Considérant que dès lors il était superflu de faire mention dans le règlement de la couleur de la cravate, après avoir déterminé celle du rabat; — Considérant que Me Vanhall ne s'est pas présenté au tribunal revêtu du costume prescrit aux avocats; — Déclare ne pas pouvoir l'admettre au plaidoyer, et remet la cause à demain.

Du 15 avril 1840.-Trib. d'Amsterdam.

Digitized by Google

fraction, de confiscation pour la seconde, et de radiation de la matricule pour la troisième. Rien de semblable n'existe plus aujourd'hui. Seulement, dans des cas particuliers, par exemple, dans les réunions officielles, le costume noir est encore de rigueur.

347. *Immunités.* Les mémoires sur procès, signés par un avocat ou un avoué, sont affranchis de la déclaration et du dépôt qui doivent précéder l'impression et la publication; ainsi le voulait le règlement du 28 fév. 1723, dont la disposition à été reproduite dans l'art. 1er de la loi du 21 octobre 1814. Cette immunité est due au droit sacré de la légitime défense et à la juste présomption que les avocats, fidèles au serment qu'ils prêtent et aux obligations qu'ils contractent en embrassant leur honorable profession, respecteront l'ordre public et les lois dont ils ne sont pas moins les défenseurs que des intérêts privés (motifs de l'arrêt du 21 oct. 1825, Cr. cass., aff. Henri, v° Presse; — V. Carré, art. 222, p. 459).

348. Les consultations des avocats doivent-elles être écrites sur papier timbré? — V. v° Enregist.

§ 2. *De la responsabilité de l'avocat.*

349. Une des grandes prérogatives de l'avocat, comme nous en avons fait la remarque dans le paragraphe précédent, est le droit de parler devant les tribunaux avec une grande indépendance de pensée et d'expression. — Cette indépendance a été respectée dans ces derniers temps jusqu'à ce point de permettre à un avocat de contester, devant une chambre législative, la légitimité et la moralité de la loi par laquelle cette chambre était investie du droit de punir elle-même les offenses dont elle aurait été l'objet. Il est vrai de dire que l'avocat, Me Marie, prononça à cette occasion un discours qui restera comme modèle d'une discussion hardie, sans être offensante, toujours digne, toujours noble et élevée. On peut voir ce discours dans le Recueil périodique, année 1841, 3e part, p. 164 et suiv.

350. L'indépendance de l'avocat est même un devoir pour lui; il faut qu'il ait le courage de ses convictions; et dût-il froisser l'exigence des parties ou celles du pouvoir, si elles étaient injustes, il doit exposer devant les tribunaux tout ce qui est commandé par l'intérêt ou les besoins légitimes de la défense. M. Ph. Dupin faisait des devoirs de l'avocat, sous ce rapport, un exposé très-exact lorsque, en 1835 il disait, à la rentrée des conférences : « Laissons des sophistes ambitieux ériger l'impopularité en système; mais n'érigeons point la popularité en idole. Le bon citoyen ne doit ni rechercher ni fuir la popularité; il lui suffit de la mériter; car, s'il est doux d'obtenir le suffrage de ses contemporains, le premier suffrage à conquérir est celui de sa conscience. Pour cela, ne soyons jamais que du parti de la justice et de la loi. Les uns nous accuseront de faiblesse et de servilité; les autres affecteront de voir en nous des amis du désordre. Laissons dire, et, sous le feu croisé de ces reproches contradictoires, faisons notre devoir avec une noble indépendance. J'ajouterai que rien ne serait plus opposé à cette indépendance que de nous laisser dicter, soit par ceux dont nous acceptons la défense, soit par d'autres, des paroles contraires à nos convictions et à nos devoirs. L'avocat qui se placerait ainsi en servage montrerait qu'il ne comprend ni sa dignité d'homme ni le caractère de sa profession. Il s'avilirait aux yeux mêmes de ceux qui en feraient l'instrument de leurs idées ou de leurs passions. Mieux vaudraient encore leurs outrages que leur tyrannie. »

351. Toutefois, on le comprend bien, des limites ont dû être mises à cette indépendance de l'avocat : ainsi aux termes de l'article 43 de l'ord. de 1822, toute attaque qu'un avocat se permettrait de diriger dans ses plaidoiries ou dans ses écrits contre la religion, les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume ou les autorités établies, doit être réprimée immédiatement, sur les conclusions du ministère public, par le tribunal saisi de l'affaire, lequel prononcera l'une des peines prescrites par l'art. 18; sans préjudice des poursuites extraordinaires, s'il y a lieu.

352. Et la cour de cassation a fait une application exacte et juste de cette disposition lorsqu'elle a décidé, 1° que, bien que, dans la rédaction d'un acte d'accusation, le procureur général ait altéré ou tronqué, par erreur et sans mauvaise intention, un passage d'un écrit émané d'un accusé, le privilége attaché à la qualité de défenseur ne peut aller jusque-là qu'il lui soit permis de dire publiquement que c'est là l'œuvre d'un faussaire (Rej., 25 janv. 1834) (1).

---

(1) *Espèce :* — (Michel, etc. C. min. pub.) — Par arrêt du 22 déc. 1833, la cour d'assises de la Seine, sur les réquisions du ministère public, a statué contre Mes Michel, Dupont, Pinart, dans les termes que voici : « Considérant qu'il appartient à la cour, aux termes de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, de connaître des fautes de discipline qui auraient été commises à ses audiences; — Considérant qu'à l'audience du 13 de ce mois, et lors de la lecture de l'écrit de l'accusé Raspail, Me Pinart, s'expliquant sur la reproduction inexacte d'un passage de cet écrit dans l'acte d'accusation rédigé par le procureur général près la cour, s'est écrié : C'est le fait d'un faussaire! — Qu'interpellé par le président de s'expliquer sur cette expression, il a ajouté : Je l'ai dit, je le maintiens; qu'au même moment, Me Michel s'est levé spontanément en disant : L'expression m'appartient également; je demande que mon nom soit placé a côté de celui de Me Pinart; — Considérant qu'il est vérifié que l'erreur qui s'est glissée à cet égard dans cet acte provient de ce que le procureur général n'étant pas nanti des pièces de l'instruction, a copié les incriminations de cet écrit ainsi qu'elles étaient portées à la page 58 du réquisitoire fait en première instance; — Que cette inexactitude était complétement indifférente, puisque la pièce était inscrite en entier dans plusieurs actes de l'accusation qui ont été soit communiqués, soit même signifiés aux accusés; qu'ils ont même été lus en entier à l'audience de la veille, ce qui atteste que l'erreur était purement involontaire; que cependant, et même après les explications données à l'audience de ce jour, les avocats ont persisté à attribuer cette énonciation fautive à la malveillance;

» En ce qui touche Me Dupont : — Considérant qu'à l'audience dudit jour, 13 de ce mois, et lorsqu'une pièce de la main de Théophile Kersausie était signifiée à cet accusé, Me Dupont, s'expliquant sur les deux premiers mots, les membres, écrits au crayon et qui ne sont pas de la même main que le reste, a dit : « Je reconnais le crayon rouge du parquet; » — Qu'interpellé à cet égard, il a répondu d'abord n'avoir attaché à ces expressions aucune intention malveillante, n'avoir pas même eu la pensée qu'un faux aurait pu être commis; — Qu'en effet, il fut établi à l'instant même que le 12 août cette pièce, qui était entre les mains du juge d'instruction, avait été signifiée à l'accusé dans l'état même où elle était produite aux débats; — Considérant que Me Dupont, averti par les réquisitions immédiates du ministère public, loin de réparer ses torts, les a aggravés en reproduisant la même attaque, et en se livrant, à l'audience du 20 de ce mois et même dans la défense qu'il vient de présenter, à de nouveaux outrages envers le procureur général; qu'il lui a notamment reproché d'avoir falsifié des pièces pour motiver l'arrestation et la détention prolongée de citoyens, et que même il a ajouté que, sans ce qu'il qualifiait de falsification, toute accusation eût été impossible; que cette imputation est d'autant moins excusable, que cet avocat ne pouvait ignorer que l'acte d'accusation n'est jamais rédigé qu'après l'arrêt qui renvoie les accusés devant la cour d'assises; — Considérant que les autres inexactitudes et les déductions signalées par Me Dupont comme erronées, étaient évidemment le résultat de la rapidité avec laquelle l'acte d'accusation a été rédigé, lorsque les accusés demandaient à être jugés sans retard après une longue instruction; que, d'ailleurs, en présence des pièces originales produites par le procureur général lui-même, qui devaient être et ont été lues publiquement et remises aux jurés, il lui était impossible d'attribuer de bonne foi à ce magistrat les intentions odieuses qui lui ont été supposées; — Considérant que, quelle que soit la latitude qui doive être accordée à la défense, les avocats doivent se renfermer dans les bornes prescrites par la loi et leur serment, qui leur impose l'obligation de respecter les magistrats et de s'exprimer avec décence et modération; — Que, loin de là, les avocats susnommés, dans une cause où il s'est montré tant d'irritation, ont donné à leurs clients l'exemple de la passion et de l'outrage; — Considérant enfin que la répression est d'autant plus nécessaire, que ces attaques violentes sont dirigées contre un magistrat exposé à la haine des partis par suite du courage avec lequel il accomplit ses difficiles fonctions; — Faisant application des peines de discipline déterminées par l'ordonnance du 20 déc. 1822, art. 18; — Interdit à Me Dupont, à Me Pinart et à Me Michel l'exercice de leur profession d'avocats; savoir : Me Dupont pendant une année, Mes Michel et Pinart pendant six mois; — Donne acte, aux termes de l'art. 43 de la même ordonnance, au ministère public, de toutes réserves pour poursuites extraordinaires. »

Pourvoi de Mes Dupont, Michel et Pinart. — Le 1er moyen, commun aux trois demandeurs, est tiré de la violation de la défense. — Leur avocat soutient que les expressions qui leur étaient reprochées ne constituaient pas une infraction aux règles de la discipline. — Une erreur, dit-il, avait été commise par le procureur général Persil : elle est constatée dans l'arrêt de la cour, qui n'y a vu qu'une méprise échappée involontairement à la rapidité de la rédaction d'un acte d'accusation. Les avocats y ont vu autre chose. Voudra-t-on dire que, par cette exclamation consciencieuse, le défenseur a manqué à ses devoirs? Non sans doute. Ici le défenseur pense que la cour suprême est appelée à examiner les faits; qu'en matière de discipline, elle est compétente pour examiner si la défense a été violée;

Digitized by Google

353. 2° Que l'on doit regarder comme blessant l'honneur et la dignité de l'ordre un écrit dans lequel un avocat parle du prince royal en termes outrageants, professe des maximes antisociales, présente la propriété comme un odieux privilége, partage la société en deux classes, celle des propriétaires et celle des prolétaires, provoque une souscription en faveur de ceux-ci, et enfin excite leurs passions contre ceux-là (Rej., 27 nov. 1838, aff. Fages, V. n° 408).

354. 3° On trouve une application plus étendue encore du principe dans une décision prise au conseil d'État, et de laquelle il résulte qu'un avocat ne peut, sans manquer à la réserve qui lui est commandée, dire, dans une requête même manuscrite adressée au roi en son conseil, pour justifier la restriction mise à un serment prêté par un membre du conseil municipal, « qu'il était permis à son client de s'appuyer sur le principe de la souveraineté du peuple, qui s'est manifesté *à une certaine époque;* qu'il avait le droit de ne prêter son serment que dans *le seul intérêt des habitants;* et que donner à son serment plus d'étendue, ce serait le soumettre à une *sujétion* (ord. du cons. d'État, 31 août 1832, aff. Genoude, V. n° 557).

355. Citons, enfin, comme application, un arrêt par défaut rendu, dans une affaire célèbre, par la cour de Paris et de laquelle il résulte: 1° que le fait, de la part du bâtonnier, d'avoir prononcé, en présence de l'ordre entier, un discours qui a été rendu public par la voie des journaux et dans lequel il est dit qu'on rencontre, dans certains membres d'une cour royale, au lieu du recueillement et de la gravité, l'irréflexion, l'impatience, les interruptions, les sarcasmes, les distractions insultantes, l'oubli des bienséances, l'abjuration inouïe des devoirs et presque de la pudeur du magistrat..., un tel fait constitue, au moins sous le

qu'il n'y aurait plus de défense possible, s'il était permis à deux ou trois juges d'enlever à un avocat sa profession. « Or, dit-il, il ne me reste plus qu'à prouver que la défense a été violée. La défense a été violée, car la conscience n'appartient à personne, et surtout la conscience de l'avocat. A côté des devoirs de modération qui lui sont imposés, il en est un plus impérieux : c'est celui de dire la vérité tout entière, de ne rien laisser ignorer; pour lui, la première chose est de faire acquitter l'accusé qu'il défend, de faire luire aux yeux des juges la vérité qui brille pour lui; et quand sa conscience lui crie : il y a faux, et qu'il le dit, s'il y a calomnie, qu'il soit puni comme un calomniateur; mais si, au contraire, ce n'est chez lui qu'une simple erreur d'appréciation, la cour ne peut, sans violer la défense, prononcer aucune peine. — 2° Moyen relatif à Me Dupont, pour violation de la défense personnelle de l'avocat; — On soutient que, lorsque la défense n'est que le développement du délit imputé, on ne saurait y voir une aggravation de ce délit, mais tout au plus un délit nouveau, qui ne peut être l'objet de répression qu'autant qu'interpellé par le président, l'avocat aurait persévéré dans les expressions dont il se serait servi (arrêts rendus par la cour les 27 fév. 1832 et 6 juill. 1833). — 3° Moyen relatif encore à Me Dupont, pour violation de l'art. 113 du décret de 1808, qui fixe à six mois le maximum du temps pendant lequel la cour a le droit de suspendre un avocat, et ne permet pas, dès lors, de le suspendre pendant un an. — Arrêt (après délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le moyen commun aux trois demandeurs en cassation, tiré d'une prétendue violation du droit de la défense, non-seulement en ce qui touche la liberté accordée à l'avocat en faveur de l'accusé, mais encore pour la défense personnelle de l'avocat inculpé : — Attendu, quant à la défense personnelle de Me Pinart et de Me Michel, que ce moyen manque en fait, puisque l'arrêt attaqué ne contient, à leur égard, aucun motif puisé dans ce qu'ils ont dit pour leur défense; et quant à Me Dupont, que c'est un des moyens à lui particuliers, sur lesquels il doit être statué distinctement par la cour;

En ce qui concerne la liberté de la défense des accusés : — Attendu que, d'après l'art. 311 c. inst. crim., le conseil de l'accusé est averti par le président des assises qu'il ne peut rien dire contre sa conscience ou contre le respect dû aux lois, et qu'il doit s'exprimer avec décence et modération; — Attendu que cette disposition a pour but de fixer les limites que ne doit pas dépasser la défense, soit qu'elle ait été confiée à des membres du barreau, soit qu'elle ait été remise à d'autres personnes qui peuvent être autorisées à cet effet en matière criminelle; — Attendu, plus spécialement à l'égard des membres du barreau, que par l'art. 31 de la loi du 22 vent. an 12 (13 mars 1804), « les avocats..... sont tenus de prêter le serment de ne rien dire ou publier, comme défenseurs ou conseils, de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique, et de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques; » — Que cette loi a voulu, par son art. 38, n° 7, qu'il fût pourvu, par des règlements d'administration publique, à son exécution, notamment en ce qui concerne la discipline du barreau; — Que l'art. 103 du règlement du 30 mars 1808 a attribué, à chaque chambre des cours et tribunaux, la connaissance des fautes de discipline qui auraient été commises ou découvertes à son audience; — Que l'ordonnance du 20 nov. 1822, relative à la discipline du barreau, qui a remplacé le décret impérial du 14 déc. 1810, et à laquelle n'a pas dérogé en cette partie l'ordonnance du 27 août 1830, qui, au contraire, en maintient les dispositions jusqu'à ce que les lois et règlements, concernant l'exercice de la profession d'avocat, aient été revisés définitivement (art. 15), déclare par son art. 16 que les attributions conférées aux conseils de discipline sur les membres de l'ordre des avocats ne font point obstacle au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises par les membres du barreau à leurs audiences; — Que, loin de là, l'art. 43 de ce règlement d'administration publique veut que « toute attaque qu'un avocat se permettrait de diriger dans ses plaidoiries..... contre les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume ou les autorités établies, soit réprimée immédiatement sur les conclusions du ministère public par le tribunal saisi de l'affaire, et que ce tribunal prononce l'une des peines prescrites par l'art. 18, sans préjudice des poursuites extraordinaires, s'il y a lieu; » — Et que la suspension jusqu'au terme d'une année, et même la radiation du tableau des avocats, sont placés par l'art. 18 au nombre des peines de discipline; — D'où il suit qu'il appartient aux tribunaux saisis d'apprécier la nature des fautes qui sont imputées aux membres du barreau, de proportionner les peines disciplinaires à la gravité des infractions, et qu'il n'entre pas dans les attributions de la cour de cassation de se livrer à une nouvelle appréciation de ces faits, lorsque ces tribunaux ont régulièrement et compétemment procédé; — Et attendu que l'arrêt attaqué a reconnu constants, à l'égard des trois demandeurs, des faits outre-passant les limites posées par les lois à la défense et outrageants pour un magistrat chef du parquet de la cour royale de Paris, lesquels faits rentraient dans la compétence de la juridiction disciplinaire de la cour d'assises, puisqu'ils se sont passés à son audience, et qu'en appliquant à ces avocats la peine disciplinaire de la suspension, la cour d'assises du département de la Seine n'a fait qu'user du pouvoir qui lui était conféré par les lois et les règlements précités, et que cette cour n'a nullement porté atteinte à la liberté de la défense des accusés;

En ce qui concerne les moyens particuliers invoqués dans l'intérêt de Me Dupont, tant dans sa requête qu'à l'audience; — Sur le premier de ces moyens, tiré de la violation prétendue de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, en ce que la cour d'assises a prononcé contre cet avocat une suspension de plus de six mois : — Attendu que, si celles des dispositions de cet article qui s'appliquent aux avocats se confondent avec les lois et règlements précités relatifs à l'exercice de leur profession, soit quant à la compétence des tribunaux, soit quant à certains écarts dont les membres du barreau se rendraient coupables aux audiences, la restriction à six mois de la peine de la suspension, pour la première infraction, prévue par le troisième alinéa de cet article, n'est relative qu'aux discours prononcés et aux écrits produits devant les tribunaux, qui contiendraient des faits diffamatoires à l'égard des parties en cause et que les tribunaux jugeraient étrangers au procès pendant par-devant eux; — Que cette disposition restrictive ne saurait être appliquée aux manquements que les avocats commettraient en infraction au respect qui leur est commandé par leur serment, pour les tribunaux et pour les autorités publiques, et à la défense qui leur est faite d'attaquer les principes de la monarchie, la charte et les lois du royaume; — Qu'il n'existe à leur égard, sur ce point, d'autres limites à l'exercice du pouvoir disciplinaire que celles qui sont fixées par les art. 18 et 43 de l'ordonnance précitée du 20 nov. 1822;

Sur le deuxième et dernier moyen, pris d'un excès de pouvoir que la cour d'assises aurait commis en cumulant les fautes à raison desquelles Me Dupont lui était déféré par le ministère public à l'occasion de la défense de l'accusé Kersausie, avec ce qu'il a pu dire pour sa défense personnelle à l'audience du 22 décembre : — Attendu que, s'il est vrai, en droit commun, que l'abus de la défense constitue un fait nouveau, qui rend celui qui en est déclaré coupable passible d'une répression distincte, sans qu'on puisse en faire résulter l'aggravation ou la preuve du fait primitivement déféré à la justice, ce principe ne s'applique point à la juridiction disciplinaire qui doit apprécier à la fois et réprimer immédiatement les torts des avocats inculpés, soit que ces torts résultent de leurs écarts comme défenseurs de leurs clients, soit qu'ils se rapportent à l'abus qu'ils ont fait de leur droit de défense personnelle, et que les règles de procéder ne sont pas les mêmes que pour les délits qualifiés; — Attendu, d'autre part, que l'arrêt attaqué constate qu'indépendamment des moyens de défense que Me Dupont a pu employer le 22 décembre, pour se justifier des faits à lui imputés dans l'audience du 20 décembre à l'occasion de la défense de Kersosi, cet avocat a commis, à l'occasion de sa propre défense, de nouveaux outrages envers le procureur général; que ces outrages constituaient des infractions distinctes et nouvelles aux devoirs de sa profession; — Qu'ainsi, en prononçant contre lui la peine de la suspension pendant une année, la cour d'assises n'a pas porté atteinte à la liberté de sa défense personnelle, et n'a d'ailleurs violé aucune loi; — Rejette le pourvoi et condamne chacun des demandeurs à 150 fr. d'amende.

Du 25 janv. 1834.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Isambert, rap.-Parant, av. gén.-Crémieux, av.

Digitized by Google

rapport disciplinaire, une imputation offensante pour la cour, et cela encore bien qu'il aurait en même temps protesté de son profond respect pour la magistrature, et sans qu'il y ait lieu d'examiner si, en effet, un ou plusieurs magistrats se seraient parfois permis des interruptions ou des sarcasmes envers des avocats;

2° Que dire publiquement que le conseil de l'ordre, après une décision par laquelle il a été infligé un blâme sévère à un magistrat qui avait fait, dans l'audience, une observation offensante pour un avocat plaidant, que ce blâme a été accepté, que c'est-là la reconnaissance des droits de l'ordre, de son crédit, de son autorité, et exprimer la crainte que le conseil ne soit poussé à la nécessité de prendre d'autres et plus rigoureuses mesures, c'est, de la part d'un bâtonnier, s'écarter du respect dû à la cour et méconnaître les devoirs de l'avocat (Paris, 5 déc. 1833, aff. Parquin. V. cet arrêt avec l'arrêt de rejet du 22 juill. 1834, par lequel la chambre civile a statué sur une question préalable de compétence, *infrà*, n° 457).

Au surplus, on verra d'autres applications de la même règle dans la section suivante relative à la discipline.

356. Le devoir de l'avocat ne consiste pas seulement à respecter, dans ses paroles ou dans ses écrits, la religion, les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume et les autorités établies, à se tenir, en un mot, dans les limites posées par l'art. 43 de l'ord. de 1822; c'est encore un devoir pour lui de se garder avec soin de l'injure et de la diffamation vis-à-vis de la partie adverse ou de ses représentants. Sous ce rapport, le décret de 1810 contenait des dispositions que l'ordonnance de 1822 n'a pas jugé à propos de reproduire. Il prescrivait aux avocats de s'abstenir de toute supposition dans les faits, de toute surprise dans les citations, même de tous discours inutiles. Il leur défendait de se livrer à des injures, à des personnalités offensantes envers les parties ou leurs défenseurs, d'avancer aucun fait grave contre l'honneur et la réputation des parties, à moins que la nécessité ne l'exigeât, et qu'ils n'en eussent charge expresse et par écrit de leurs clients (art. 37 et suiv.). — Ces dispositions, dont on trouve déjà le principe dans les établissements de Saint-Louis (V. plus haut, n° 22), quoique effacées des règlements, doivent encore servir de règle : la philosophie et la morale ont toujours fait une loi aux avocats de cette modération que le décret de 1810 avait eu en vue de commander; leur considération, d'ailleurs, y est gravement intéressée; car, on l'a dit avec raison, les avocats montrent ainsi que leur raison seule est intéressée dans le procès, et ils ne donnent pas au public le spectacle toujours étrange et presque honteux d'hommes dont l'ardeur et l'animosité ne connaissent pas de bornes, sauf à s'éteindre ensuite avec le rôle qu'ils ont rempli. Qu'il nous soit permis de rappeler ici les belles paroles que Montesquieu adressait dans ce sens aux avocats de Bordeaux, et dont il serait à désirer que tous les avocats, comme tous les magistrats du monde, missent les enseignements à profit, les premiers en gardant une sage réserve dans leurs paroles, et les seconds en ramenant à ce devoir ceux qui seraient portés à s'en écarter. « Avocats, disait-il, vous avez du zèle pour vos parties et nous le louons; mais ce zèle devient criminel lorsqu'il vous fait oublier ce que vous devez à vos adversaires. Je sais bien que la loi d'une juste défense vous oblige souvent de révéler des choses que la honte avait ensevelies; mais c'est un mal que nous ne tolérons que lorsqu'il est absolument nécessaire. Apprenez de nous cette maxime, et souvenez-vous-en toujours : ne dites jamais la vérité aux dépens de votre vertu. — Quel triste talent que celui de savoir déchirer les hommes! Les saillies de certains esprits sont peut-être les plus grandes épines de notre ministère; et, bien loin que ce qui fait rire le peuple puisse mériter nos applaudissements, nous pleurons toujours sur les infortunés qu'on déshonore. — Quoi! la honte suivra tous ceux qui approchent de ce sacré tribunal! Hélas! craint-on que les grâces de la justice ne soient trop pures? Que peut-on faire de pis pour les parties? On les fait gémir sur leurs succès mêmes, et on leur rend, pour me servir des termes de l'Écriture, les fruits de la justice amers comme de l'absinthe. — Eh! de bonne foi, que voulez-vous que nous répondions quand on viendra nous dire : « Nous sommes venus devant vous, et on nous y a couverts de confusion et d'ignominie; vous avez vu nos plaies, et vous n'avez pas voulu y mettre d'huile; vous vouliez réparer les outrages qu'on nous a faits loin de vous, et on nous en a fait sous vos yeux de plus réels; et vous n'avez rien dit : vous que, sur le tribunal où vous étiez, nous regardions comme les dieux de la terre, vous avez été muets comme des statues de bois et de pierre. Vous dites que vous nous conservez nos biens : eh! notre honneur nous est mille fois plus cher que nos biens! Vous dites que vous mettiez en sûreté notre vie : ah! notre honneur nous est bien d'un autre prix que notre vie! Si vous n'avez pas la force d'arrêter les saillies d'un orateur emporté, indiquez-nous du moins quelque tribunal plus juste que le vôtre; que savons-nous si vous n'avez pas partagé le barbare plaisir que l'on vient de donner à nos parties, si vous n'avez pas joui de notre désespoir, et si, ce que nous vous reprochons comme une faiblesse, nous ne devons pas plutôt vous le reprocher comme un crime. — Avocats, nous n'aurions jamais la force de soutenir de si cruels reproches, et il ne serait jamais dit que vous auriez été plus prompts à manquer aux premiers devoirs que nous à vous les faire connaître. » (Disc. de rentrée au parlement de Bordeaux de l'année 1725.)

357. D'après ces sages principes, on ne peut trop approuver la décision par laquelle il a été reconnu qu'un avocat ne doit pas avancer dans ses plaidoiries des faits diffamatoires étrangers à la cause, encore bien qu'il y ait été invité par son client (Rouen, 7 mars 1835) (1). Ce serait, en effet, ravaler le rôle de

(1) *Espèce :* — (Maubert C. Boudet et Me Denoyelle.) — Me Denoyelle, avocat du sieur Boudet, poursuivi correctionnellement pour trouble apporté dans l'exercice du culte, par suite du refus de payer la chaise qu'il occupait, avance, dans sa plaidoirie, que la fille Rose Maubert, servante du curé de Mesangueville et chargée de la perception du prix des chaises, n'avait inspiré à son client aucune estime, parce qu'elle avait eu trois ou quatre enfants naturels, et qu'après avoir mendié autrefois pour son compte, elle mendiait maintenant pour le compte de son maître, le curé. — Le client, présent à l'audience, ne désavoue point les paroles de son avocat. — Rose Maubert, informée des diffamations dirigées contre elle, assigne en police correctionnelle Me Denoyelle et le sieur Boudet. — Devant le tribunal, Me Denoyelle déclare n'avoir avancé les faits prétendus diffamatoires que sous la garantie de son client. Mais celui-ci se lève, et déclare n'avoir nullement donné mission à son avocat de plaider de pareils faits. — Me P... F..., avocat de Boudet, annonce alors qu'il renonce à défendre son client, s'il persiste à vouloir employer un pareil système de défense. A l'instant même, et sur la demande de Me Denoyelle, Me F... prête serment comme témoin, et déclare avoir entendu, dans le cabinet de Me Denoyelle, et avant d'avoir encore Boudet comme client, ce dernier autorisant Me Denoyelle à plaider les faits dont il s'agit. — Jugement qui, après avoir adressé quelques reproches à Me Denoyelle, le relaxe de toute poursuite, attendu sa bonne foi, mais qui condamne Boudet à un mois de prison, à 25 fr. d'amende, et à 200 fr. de dommages-intérêts envers Rose Maubert. — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'il est constant et même confessé par Me Denoyelle que, chargé de défendre le sieur Jean-Baptiste Boudet, à l'audience du 28 juin dernier, à l'occasion du scandale que celui-ci était prévenu d'avoir causé dans le temple de la religion catholique, sis en la commune de Mesangueville, il aurait avancé, dans sa plaidoirie, que la femme qui avait exigé de Boudet le prix de sa chaise n'avait inspiré audit Boudet aucune estime, parce qu'elle avait eu trois ou quatre enfants naturels, et parce qu'elle avait autrefois mendié pour son propre compte, et que maintenant c'était pour son maître, le curé de Mesangueville; — Qu'une imputation aussi grave, faite devant un auditoire nombreux, par un avocat distingué, portait une atteinte cruelle à l'honneur et à la réputation de Rose Maubert, l'exposait au mépris du public, à perdre sa place, la mettant dans la presque impossibilité d'en trouver une autre, et par suite à ne pouvoir se procurer des moyens honnêtes d'existence; — Qu'elle ne pouvait donc garder le silence, et que l'attaque dirigée contre celui qui l'avait diffamée publiquement, procédait bien, sauf à lui à se justifier et à établir qu'il n'avait été que l'écho de son client, et qu'il n'avait allégué lesdits faits qu'à la garantie et sous la responsabilité de celui qui les lui avait administrés; — Qu'il paraîtra toutefois étonnant qu'un avocat, qui doit être et homme de bien et homme éclairé, *vir probus, dicendi peritus*, ait agi aussi inconsidérément, en n'exigeant pas la preuve de faits aussi taxatifs; — Que ces faits étaient entièrement étrangers à la cause, et que la prudence aurait dû conseiller à Me Denoyelle, non-seulement d'avertir Boudet des conséquences qui pouvaient en résulter pour lui, mais encore d'exiger qu'il les lui donnât par écrit et signés de lui; — Que, d'ailleurs, eût-il pris cette précaution, il aurait dû se faire cette réflexion judicieuse, que son jeune confrère, défenseur de Boudet, a faite, qu'il ne pouvait y avoir de mandat pour commettre un délit, parce qu'un tel mandat est outrageant pour la société et contraire aux bonnes mœurs;

Considérant que, s'il est vrai que l'avocat doit avoir une certaine lati-

Digitized by Google

l'avocat; ce serait condamner un défenseur, c'est-à-dire l'homme dont les allures doivent avoir le plus de liberté, à une passivité dégradante que de supposer le contraire.

358. Il a été jugé néanmoins que l'avocat n'est pas responsable de ce qu'il a écrit et publié pour son client, autorisé de lui. En conséquence, il ne peut, sous le prétexte que les faits plaidés ou publiés avec l'agrément du client, seraient évidemment faux et calomnieux, être tenu d'une réparation personnelle envers la partie qui se dit calomniée (Paris, 13 prair. an 13) (1). Mais cette solution serait difficilement admissible. En un cas pareil, l'avocat ne doit pas signer l'écrit. Il faut que chaque citoyen ait ses garanties. Or, si l'individu, au nom duquel la diffamation a été publiée est insolvable, le recours sera nul. Le nom et l'autorité d'un avocat ne doivent pas, en définitive, couvrir des délits réels; c'est la très-juste remarque qui a été inspirée à M. Armand Dalloz par l'arrêt de la cour de Paris. — V. Dict. gén., v° Avocat, n° 122; V. conf. M. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 61.

359. Et, en effet, il a été décidé que l'avocat poursuivi pour injures proférées contre un tiers dans la défense, n'est pas recevable à exciper de l'autorisation de son client et à demander l'intervention de celui-ci (Rej., 30 oct. 1806) (2).

360. Toutefois, on comprend que les juges ont en ce cas un pouvoir d'appréciation : il leur appartient de juger la bonne foi de l'avocat.

Il a été décidé en ce sens que l'avocat qui, sur une contestation relative à la liquidation d'un compte entre associés, déclare que son adversaire a soustrait de ce compte trois billets signés par lui et payés par son client, ne peut être poursuivi pour cette déclaration, alors que ce dernier reconnaît qu'elle n'a été faite que par suite de ses instructions particulières (Req., 28 nov. 1791) (3).

361. Quoi qu'il en soit, ces précédents mêmes indiquent que l'inobservation des devoirs imposés à l'avocat n'a pas été dépourvue de sanction. Il en était ainsi, en effet, dans les anciens principes; et tel est encore l'état des choses. Bien que l'ordonnance de 1822 n'ait pas reproduit, comme nous en avons fait la remarque, les dispositions du décret de 1810, on tient généralement que les avocats qui s'écartent de la modération dont ils doivent user envers leurs adversaires et les plaideurs, jusqu'au point de tomber dans l'injure ou la diffamation, ne sont pas à l'abri des poursuites. Mais le mode de la poursuite varie suivant que les faits diffamatoires sont étrangers ou non à la cause.

362. Ainsi, de la combinaison de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 avec l'art. 17 de l'ordonnance, MM. Daviel et Carré, p. 424, ont tiré avec raison cette conclusion, que si un avocat énonçait dans ses écrits, ou dans ses plaidoiries, des faits injurieux pour la partie adverse, celle-ci, ou le ministère public, devrait s'adresser immédiatement aux juges saisis de la cause pour faire réprimer ces écarts, et qu'elle serait non recevable à lui intenter une action séparée, soit devant le tribunal de simple police, soit devant le tribunal correctionnel, lesquels tribunaux seraient incompétents pour en connaître. Tel est aussi l'usage attesté par Dareau, Répert., § 8, et cette opinion a été adoptée par MM. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 60, et Armand Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 119. — La jurisprudence, d'ailleurs, est conforme. — Cela résulte, en effet, 1° d'un arrêt, rendu sous l'empire du code de brumaire et dont les principes conservent encore aujourd'hui leur autorité, qui a décidé que les injures proférées à l'audience par un défenseur adverse devaient être réprimées par le tribunal saisi de la cause, et ne pouvaient, plus tard, donner lieu à une plainte en injures devant le tribunal de police; et dans tous les cas, que

---

tude dans la défense dont il est chargé, afin de jouir de la liberté et de l'indépendance de sa noble profession, il n'en est pas moins vrai aussi qu'il doit se renfermer dans les moyens propres à sa cause, et qu'il doit se dire, avec le vénérable auteur du Répertoire de jurisprudence, « que rien n'est plus contraire à la dignité du barreau que les efforts continus que l'on fait souvent, dans certaines causes, pour égayer un auditoire, parce que les ris sont pour le peuple et le mépris pour l'avocat; » — Que Me Denoyelle ne pouvait même s'excuser sur la chaleur de la plaidoirie, sur l'entraînement de l'improvisation, reconnaissant lui-même n'avoir allégué les faits calomnieux dont s'est plainte, à juste titre, Rose Maubert, que parce qu'ils lui avaient été révélés par Boudet; — Considérant que Rose Maubert s'est désistée purement et simplement de son appel; que, par l'effet de ce désistement, elle a renoncé à remettre en question le chef du jugement favorable à Me Denoyelle;

Sur l'appel de Boudet : — Considérant que la nullité cotée contre le jugement qui a admis Me P... F... à déposer comme témoin, n'est appuyée sur aucun article de loi; que, néanmoins, cette déposition n'aurait pas dû être reçue, et ne pouvait produire aucun effet, parce qu'un avocat qui a reçu des révélations à raison de sa profession ne peut, sans en violer les devoirs spéciaux et la foi due à ses clients, déposer de ce qu'il a appris de cette manière; — Considérant que Boudet a reconnu, à l'audience de la cour, avoir dit à Me Denoyelle, son avocat, pour l'audience du 28 juin dernier, que la personne dont il avait à se plaindre était la quêteuse dans l'église de Mesangueville; — Qu'il est constant que la quêteuse de chaises, le jour dont il s'agit, était Rose Maubert, servante du curé de Mesangueville; que, conséquemment, tous les faits dont il a rendu compte à son défenseur se rapportent à cette fille; — Que Boudet a un grand intérêt aujourd'hui à donner un démenti à Me Denoyelle; mais que c'était à l'audience même où il était présent, assis à côté de son avocat, qu'il devait l'arrêter et désavouer à l'instant les faits tels que Me Denoyelle les articulait, et que rien n'établit au procès qu'il y ait eu mauvaise foi de la part de l'avocat en les plaidant; — Que le seul reproche que lui, Boudet, homme simple, peut adresser à juste titre à Me Denoyelle, c'est de ne l'avoir pas prévenu des conséquences qui pouvaient en résulter pour lui, si cette plaidoirie venait à la connaissance de la fille Maubert; mais que ce reproche, si bien fondé qu'il soit, ne peut le soustraire à l'application de la loi relative à la diffamation calomnieuse; — Qu'il n'y a pas le moindre doute que c'est ledit Boudet qui a révélé à son avocat, dans son cabinet, les faits graves et attentatoires à l'honneur et à la réputation de Rose Maubert, et que, par son silence à l'audience, il a approuvé la publication desdits faits dans la plaidoirie faite en son nom; — Qu'il est avéré aujourd'hui que ces faits ont été divulgués faussement et calomnieusement, tant par les honorables certificats que cette fille a produits que par l'impossibilité où s'est trouvé Boudet d'administrer la moindre preuve de son allégation; — Que ces faits constituent le délit de diffamation prévu par l'art. 13 de la loi du 17 mai 1819, ayant eu lieu à l'audience publique du tribunal de Neufchâtel, le 28 juin dernier, et que Boudet s'en étant rendu coupable, il a encouru les peines portées aux art. 13 et 18 de ladite loi; — Qu'enfin, l'outrage diffamatoire ayant été commis publiquement, il est dû non-seulement des dommages-intérêts à Rose Maubert, à cause du tort inappréciable qu'elle peut en éprouver, mais qu'il est encore de toute justice que la réparation soit publique et authentique par l'impression et l'affiche du présent arrêt, tant dans la ville de Neufchâtel que dans le canton d'Argeuil;

Considérant que le mémoire dont se plaint Me Denoyelle n'a point été distribué aux membres de la cour; qu'il ne fait point partie des pièces du procès; que Rose Maubert a formellement déclaré à l'audience que, si ce mémoire a été distribué sous son nom, c'est sans sa participation, et qu'il lui était entièrement étranger; — Par ces motifs, accorde acte à Rose Maubert de sa déclaration, qu'elle se désiste de son appel du jugement de Neufchâtel; — Met l'appellation de Boudet au néant, réduit à six jours la peine d'emprisonnement prononcée contre lui, et le décharge de l'amende de 25 fr.; — Dit qu'il n'y a rien à statuer sur la demande formée par Me Denoyelle, en suppression du mémoire signé Varengue, sauf audit Me Denoyelle à prendre à cet égard tel autre parti qu'il croira convenable, etc.

Du 7 mars 1835.-C. de Rouen, ch. corr.-M. Carel, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Anne Buiret C. de Champignelle.) — A l'occasion d'un procès jugé entre Anne Buiret et le sieur de Champignelle, ce dernier sieur de Champignelle soutenait, devant la cour royale, que l'avocat qui avait défendu la cause de son adversaire n'avait pu manquer d'en reconnaître l'injustice; qu'il s'était donc rendu propre tout ce que la poursuite avait eu de calomnieux et d'outrageant pour la famille qui avait été obligée à y défendre, et qu'il devait être condamné personnellement à une réparation. L'avocat répondit qu'il n'était que l'interprète de sa cliente, que, sauf le cas de désaveu, il ne pouvait être responsable. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que l'avocat n'est pas responsable de ce qu'il a écrit et plaidé pour la réclamante, autorisé d'elle, etc.

Du 13 prair. an 13.-C. de Paris, 3e sect.

(2) (Pariset.) — LA COUR; — Attendu qu'il n'y avait pas lieu d'admettre l'intervention d'une des parties que l'avocat de Pariset avait défendue au tribunal correctionnel, quand bien même il n'y aurait fait que suivre les intentions de son client dans les injures qu'il y avait proférées contre le garde, parce que, comme l'a dit le tribunal de police, cette circonstance n'aurait point été une excuse valable pour le défenseur; — Rejette.

Du 30 oct. 1806.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Vermeil, rap.

(3) (Charpentier C. Énouf.) — LE TRIBUNAL; — Attendu, 1° que Roullède a pris le fait et cause en défense d'Énouf et a déclaré que c'est d'après ses instructions particulières que, dans ses plaidoiries, son avocat a parlé des trois billets, objet de la difficulté; 2° qu'Énouf n'a pas excédé en plaidant les bornes de son ministère, et que les faits posés par lui constituaient l'essence de la cause qu'il était chargé de plaider; — Rejette.

Du 28 nov. 1791.-C. C., sect. req.-MM. Lions, pr.-Mollevaut, rap.

Digitized by Google

cette plainte n'autorisait pas le tribunal de police à prononcer une amende contre le défenseur plaignant (Cass., 18 messidor an 12) (1).

363. 2° D'un autre arrêt qui décide que, lorsque le président d'une cour d'assises n'a pas jugé à propos de rappeler à l'ordre le défenseur qui s'est livré à des imputations prétendues injurieuses contre un des témoins, à l'effet d'atténuer sa déposition, ce défenseur est censé n'avoir pas franchi les bornes d'une légitime défense; et le tribunal de police qui se permet ensuite de prononcer contre lui, à raison de ce fait, quelque condamnation, commet une usurpation de pouvoir (Cass., 18 flor., an 7) (2).

364. Mais si les faits diffamatoires étaient étrangers à la cause, ils pourraient donner lieu, soit à l'action publique, soit à l'action civile lorsqu'elle aurait été réservée par le tribunal saisi de la cause, et, en tous cas, à l'action civile des tiers. C'est ce qui résulte de l'arrêt de la cour de Rouen, du 7 mars 1835, aff. Maubert, rapporté sous le n° 357.—V. Presse-outrage.

365. D'ailleurs, on a considéré comme se rattachant à cette deuxième branche de la distinction, le fait par un avocat d'injurier des témoins dans des écrits produits devant les cours d'assises. Ces écrits peuvent, en effet, être regardés comme n'ayant pas, dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, le caractère d'*écrits produits devant les tribunaux*, les jurés ne devant former leur conviction que sur ce qu'ils ont vu et entendu dans débats. — Aussi a-t-il décidé que les témoins, injuriés et diffamés dans un écrit imprimé, ne sont pas tenus de former leur réclamation devant la cour d'assises; leur silence ne les rend pas non-recevables à porter ensuite leur plainte en police correctionnelle (Cr. rej., 11 août 1820, aff. Cabet, V. Défense). — V. Presse.

366. En principe, le ministère de l'avocat est tout à fait indépendant du contrat de mandat: il suit de là, comme l'enseigne avec raison M. Mollot, p. 72, que l'avocat ne répond pas plus de ses conseils que le magistrat de sa sentence, à moins de fraude ou d'erreur grossière équivalente à dol. S'ils se trompent l'un et l'autre, la présomption est en faveur de la bonne foi. C'est là un principe qu'on aura plusieurs fois l'occasion de rappeler et dont on trouvera l'application v^is Avoué, Responsabilité. Ainsi l'avocat ne représente pas la partie, du moins il ne la représente pas aussi complétement que l'avoué. Par suite, l'état d'une contestation est fixé moins par la plaidoirie des avocats que par les conclusions signifiées.— Par suite, dans le cas où une nullité de forme ayant été proposée pour une partie par requête de son avoué, s'il arrive que l'avocat de cette partie plaide au fond sans parler du moyen de nullité de forme, sur lequel d'ailleurs aucune contestation n'a été élevée par l'avocat adverse, lequel a plaidé le premier, on ne peut induire de cette omission que cette partie ait entendu renoncer à la nullité. Et l'arrêt qui, après avoir rapporté les conclusions dans lesquelles la nullité a été proposée, déclare qu'il y a eu renonciation à cette nullité, viole l'art. 3, tit. 12 de l'ord. de 1667 (Cass., 30 mai 1810) (3).

367. Il en résulte encore qu'en matière correctionnelle, l'avocat n'a pas, comme l'avoué, qualité pour appeler au nom de son client sans un pouvoir spécial (Bourges, 3 mars 1826) (4).

368. Il en résulte enfin que les tribunaux ne doivent pas

---

(1) *Espèce :* — (Lecerf C. Blin.) — Dans une cause que Lecerf, défenseur officieux, plaidait devant le tribunal de commerce de Caen, il eut pour contradicteur Blin, avocat.— Il paraît que Blin a tenu à l'audience, pendant les plaidoiries, des propos qui ont paru injurieux à Lecerf; celui-ci a traduit Blin devant le tribunal de police pour le faire condamner à une réparation. — Par jugement du 10 germ. an 12, le tribunal de police a déclaré Lecerf non recevable dans son action, sur le fondement que, les injures verbales dont il se plaignait ayant été proférées à l'audience du tribunal de commerce, ce tribunal avait pu seul connaître du délit, et il l'a condamné à une amende de la valeur d'une journée de travail et aux dépens.

Pourvoi en cassation de la part de Lecerf: 1° pour violation des articles 153 et 603 c. des délits et des peines, qui attribuent aux tribunaux de police la connaissance du délit d'injures verbales, sans distinguer les lieux où ces injures ont été proférées; — 2° Pour excès de pouvoir, en ce que Lecerf a été condamné à une amende, quoiqu'il ne fût prévenu d'aucun délit, et qu'il fût au contraire demandeur en réparation d'une injure reconnue. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agissait d'une prétendue injure, proférée par un défenseur, en plaidant devant un tribunal de commerce de la ville de Caen, et audience tenante; qu'en décidant que c'était au tribunal même, témoin du fait, à en connaître, soit d'office, soit sur la plainte de la personne injuriée qui se trouvait présente, et que ce fait n'avait pu donner lieu ultérieurement à une action devant le tribunal de police, le jugement attaqué ne présente point, dans cette disposition, de contravention à la loi; — Rejette le premier moyen; — Mais, vu les art. 153 et 162 c. des délits et des peines; — Et attendu que Lecerf, qui avait fait citer l'avocat Blin au tribunal de police, pour raison de l'injure dont il s'agit, n'était personnellement prévenu d'aucun délit; que cependant il a été condamné à une amende de la valeur d'une journée de travail; qu'on ne trouve dans le jugement attaqué aucun motif de cette condamnation, et que les termes de la loi appliquée n'y sont pas insérés; d'où suit une contravention formelle aux dispositions ci-dessus rappelées; — Casse, etc.

Du 18 mess. an 12.-C. C., sect. crim.-MM. Seignette, pr.-Ratand, rap.

(2) *Espèce :* — (Duronceroy C. min. pub.) — Me Duronceroy, chargé de la défense d'un nommé Lampérière, avait cru devoir se livrer à des inculpations graves contre le sieur Chauvin, l'un des témoins entendus aux débats, à l'effet d'atténuer sa déposition. Traduit, à raison de ce fait et comme coupable d'injures verbales, devant le tribunal de police d'Alençon, il y avait été condamné. — Pourvoi.—Jugement.

LE TRIBUNAL; —Vu les art. 275, 353 et 456, § 6, c. des délits et des peines; —Attendu que, d'après l'art. 353, qui déclare, sans restriction, que l'accusé peut, par lui-même ou par ses conseils, dire contre le témoin personnellement tout ce qu'il juge utile à sa défense, l'action en injures verbales, de la part des témoins, ne saurait être admise contre le défenseur de l'accusé, pour raison des faits que celui-ci aurait allégués dans sa défense, à l'effet d'atténuer la déposition du témoin; sauf au président du tribunal criminel, en vertu de l'art. 275, à faire rentrer ce défenseur dans les bornes d'une légitime défense, s'il se permettait de s'en écarter; — D'où il résulte que, dans l'espèce, le sieur Duronceroy n'a pu être poursuivi par le sieur Chauvin, pour avoir dit ce qu'il a jugé utile à la défense de son client, puisqu'en cela il n'a fait qu'user de toute la latitude que la loi lui donnait; — Attendu, d'ailleurs, que le tribunal de police d'Alençon, absolument étranger aux débats qui ont donné naissance à l'affaire dont il s'agit, était, dans tous les cas, sans éléments connus, sans compétence pour connaître si Duronceroy avait gardé les bornes d'une défense légitime, et s'il pouvait conséquemment en résulter contre lui une action d'injures; qu'il a donc commis une usurpation de pouvoir, en admettant cette action et en y statuant; — Par ces motifs; — Casse.

Du 18 flor. an 7.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Rupérou, rap.

(3) *Espèce :* — (Demoiselle Paquet C. Gruel.) — Gruel a appelé d'un jugement en faveur de la demoiselle Paquet. Il a fait signifier l'acte d'appel au domicile de l'avoué qui avait occupé pour celle-ci devant ce tribunal; et il l'a fait assigner devant la cour d'appel, par exploit signifié au domicile d'un sieur Ledoux, son prétendu mandataire. Les conclusions prises par Gruel devant la cour d'appel, tendaient à ce que le jugement fût réformé. La demoiselle Paquet avait conclu, par requête signifiée, à ce que l'acte d'appel et l'assignation fussent déclarés nuls pour n'avoir pas été faits à personne ou à domicile, et subsidiairement à ce que le jugement fût confirmé. — Ces conclusions respectives ont-elles été reproduites à l'audience? — Elles sont bien visées dans l'arrêt qui ne constate pas qu'il en ait été pris de nouvelles; mais il y est énoncé que les parties n'ont respectivement plaidé que sur le fond; et, en effet, les motifs et le dispositif de l'arrêt ne se rapportent qu'au fond; mais après la disposition relative aux dépens, il y est dit: « Au moyen de quoi il est suffisamment pourvu sur les fins et conclusions des parties, du surplus desquelles elles demeurent déboutées.» — Pourvoi pour violation de l'art. 2 du tit. 3 de l'ordonnance de 1667. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 3 du tit. 2 de l'ordonnance de 1667; — Et attendu que la réclamante avait pris des conclusions par requête dûment signifiée, pour demander la nullité, tant de l'acte d'appel que de l'exploit d'assignation, devant la cour d'appel, pour contravention à l'article précité; que c'est sous la foi de ces conclusions, rapportées en tête de l'arrêt, et rappelées avant la position des questions, que les parties ont plaidé à l'audience où l'arrêt attaqué a été rendu; qu'il n'y est nullement justifié que la réclamante ait renoncé à des fins aussi importantes pour elle; qu'on ne pourrait l'induire de ce qu'elle n'aurait répondu qu'à ce qui avait fait l'objet de la plaidoirie de l'appelant qui avait parlé le premier; qu'il en résulte que les juges qui, sans en alléguer aucune raison dans les motifs de leur arrêt, l'ont déboutée, par son dispositif, des fins et conclusions à cet égard, ont contrevenu aux dispositions de l'art. 3 du tit. 2 de l'ordonnance de 1667; — Casse, etc.

Du 30 mai 1810.-C. C., sect. civ.-MM. Liborel, pr. d'âge.-Sieyes, rap.-Jourde, av. gén., c. conf.-Coste et Darrieux, av.

(4) (D'Aremberg C. Auchère.) — LA COUR; — Considérant que la loi accorde à un individu condamné correctionnellement le délai de dix jours pour interjeter appel du jugement; que cette action, plus encore que toutes celles portées en justice, ne peut être exercée que par la partie elle-même, ou en son nom par un fondé de pouvoir spécial; que si la loi autorise l'avoué à la former pour elle, c'est qu'en sa qualité d'officier ministériel, il la représente directement; qu'il n'en est pas de même de l'avocat qui lui a prêté son ministère en première instance, parce que,

Digitized by Google

donner acte d'une déclaration faite verbalement et à l'audience par l'avocat d'une partie (Rennes, 13 janv. 1826, aff. Lanjamet, V. Compensation; Paris, 2 déc. 1836, aff. Gentil et Bart, V. Ordre). — La déclaration ne lie pas la partie et peut être immédiatement rétractée par l'avoué (Req., 9 av. 1838, aff. Hauchart, V. Contrat de mariage, Donation). — Toutefois, il en est autrement et le principe souffre exception dans le cas où l'avocat est assisté de l'avoué de sa partie. Dans ce cas, il représente celle-ci, et les aveux qu'il fait dans les plaidoiries sont, s'il n'est pas désavoué, censés faits par cette partie (Req., 16 mars 1814, aff. Allauze C. Delaqueille, V. Désaveu; Riom, 7 août 1816, aff. Costerouse, V. Acquiescement, n° 117). — Et dans ce cas, d'après Voet, liv. 42, tit. 1, § 28, la rescision du jugement ne peut être prononcée *si nulla omnino appareat culpa litigantis aut advocati vel procuratoris;* d'où l'on conclut, par argument *à contrario*, que la rescision doit être prononcée, si *appareat culpa advocati.* — C'est l'opinion très-expresse de MM. Pigeau, t. 1, p. 603; Carré, Analyse, t. 2, p. 107, et cette opinion a été consacrée par un arrêt de Bruxelles, du 23 juill. 1810, aff. Saint-Génois, qui a décidé que le dol d'un avocat en plaidant, tel par exemple qu'une assertion qu'il savait mensongère et qui a seule déterminé l'arrêt, doit être réputé le dol de la partie, et donne ouverture à la requête civile. — V. Requête civile.

SECT. 5. — *De la discipline des avocats.*

369. A toutes les époques, comme on l'a déjà dit, on a senti la nécessité d'une organisation en quelque sorte judiciaire, comme un complément nécessaire des règles sur la profession d'avocat. L'ordre lui-même y était intéressé; son existence n'eût assurément pas traversé les siècles, si on n'avait pas confié à une assemblée le soin et la mission de régler les affaires du barreau et de maintenir intactes, par l'application de certaines peines en cas d'infraction, les règles de la discipline.

En général, avant la révolution de 1789, cette mission appartenait à tous les membres de l'ordre, convoqués à cet effet par le bâtonnier. Seulement, à Paris, le grand nombre des avocats, qui avait motivé la division du tableau par bancs ou par colonnes, avait aussi fait admettre la necessité de déléguer les fonctions disciplinaires à deux membres choisis par chaque banc ou colonnes (V. *suprà* notre Historique). — Mais, il faut le dire, dans cet état de choses, l'ordre n'exerçait pas, à proprement parler, un droit de censure; son action n'avait rien de permanent; elle se faisait sentir seulement par intervalles et à l'occasion de circonstances exceptionnelles. Les choses ont pris un tout autre aspect depuis l'établissement des conseils de discipline, dont l'institution toute nouvelle, on le sait, ne remonte pas au delà du décret du 14 déc. 1810. — C'est particulièrement de ce conseil que nous aurons à parler dans cette section. Nous nous occuperons : 1° de son organisation, de ses attributions et de sa compétence; 2° du recours ouvert contre les décisions disciplinaires. Ce sera l'objet de deux articles distincts.

ART. 1. — *Du conseil de discipline, de son organisation, de ses attributions et de sa compétence.*

370. Le conseil de discipline a été institué par les art. 2 et 32 du décret du 14 déc. 1810. Cette institution a été maintenue depuis, par les règlements ultérieurs, et elle a conservé la même dénomination.

371. Toutefois, il ne faut pas oublier que la discipline, c'est-à-dire l'application des peines, n'est pas le seul objet dont ce conseil ait à s'occuper, ainsi que pourrait le faire supposer la dénomination qui lui a été donnée par les actes législatifs. Sa compétence s'étend à d'autres objets encore; c'est ce qu'établissent ces actes eux-mêmes. Aussi l'usage, à Paris, est-il de désigner le conseil sous une dénomination qui, à cause de la multiplicité de ses attributions, est plus exacte : on le nomme généralement conseil de l'ordre. — Nous aurons à parler successivement de la formation et de l'organisation du conseil, de ses attributions et de sa compétence.

372. *Formation et organisation du conseil.* — On sait que, sous le décret de 1810, les avocats inscrits devaient former, à la pluralité des suffrages, une liste double de candidats parmi lesquels le procureur général choisissait les membres du conseil de discipline; on sait aussi que le bâtonnier était choisi également par le procureur général. A ce mode primitivement suivi pour la formation du conseil, l'ordon. du 20 fév. 1822 en vint substituer un autre qui, ainsi que nous l'avons dit dans notre exposé historique, fut généralement considéré par les avocats comme conçu dans une pensée encore moins libérale que celle dont s'était inspiré le décret de 1810.

373. En effet, sous l'empire de cette ordonnance, le conseil de discipline se composait : 1° des avocats qui avaient exercé déjà les fonctions de bâtonnier; 2° des deux plus anciens de chaque colonne; 3° d'un secrétaire choisi indistinctement parmi ceux qui étaient âgés de trente ans accomplis et qui avaient moins de dix années d'exercice (V. art. 7 de l'ord.).

374. On jugeait, par suite, lorsque ce mode de formation du conseil était en vigueur, qu'un conseil de discipline de l'ordre des avocats était composé irrégulièrement, si l'un des deux premiers chefs d'une des colonnes n'y avait pas été appelé, surtout si l'on n'alléguait aucun motif d'exclusion contre celui qui, malgré ses droits, ne faisait pas partie du conseil (Caen, 8 janv. 1830, aff. Séminel, V. plus bas, n° 409).

375. Le secrétaire était nommé par le conseil de discipline à la majorité absolue des suffrages et il en était ainsi du bâtonnier (V. art. 8 de l'ord.). Mais alors se présentait la question de savoir si le bâtonnier devait être pris dans le sein du conseil de discipline, ou s'il pouvait l'être parmi les membres de l'ordre entier. Toutefois, l'opinion la plus générale était que ce titre d'honneur, de distinction, pouvait être conféré à tout avocat qui paraissait le plus digne de l'obtenir. On pensait, suivant l'intention exprimée dans le préambule de l'ordonnance, qu'il y avait lieu d'interpréter l'art. 8 par l'usage suivi dans l'ancien barreau. Or, d'après cet usage attesté par Boucher, la fonction de bâtonnier était élective; on n'y parvenait point par l'ancienneté. Alors à l'ordre entier appartenait le droit de désigner celui qui, par ses talents, son courage, son désintéressment, avait mérité d'être proclamé le premier entre ses égaux, *primus inter pares.* C'est aussi le sentiment de M. Carré, art. 198, p. 419. — On sait et on verra bientôt que cet état de choses a été rétabli par l'ordonnance de 1830.

Lorsque le nombre des avocats portés sur le tableau n'atteignait pas celui de vingt, les fonctions des conseils de discipline étaient remplies, savoir, s'il s'agissait d'avocats exerçant près d'une cour royale, par le tribunal de première instance de la ville où siégeait la cour; dans les autres cas, par le tribunal auquel étaient attachés les avocats inscrits au tableau (ord., art. 10). — Les tribunaux ainsi chargés des attributions du conseil de discipline nommaient annuellement, le jour de la rentrée, un bâtonnier qui était choisi parmi les avocats compris dans les deux premiers tiers du tableau (art. 11).

376. Mais un nouvel état de choses est venu encore remplacer celui que l'ord. de 1822 avait fondé. Nous avons dit, dans notre exposé historique, toutes les plaintes que suscitèrent les dispositions de cette ordonnance dans la partie qui vient d'être analysée, et l'on sait que, le barreau profitant du triomphe des libertés publiques, l'ord. de 1822 ne survécut pas à la défaite des idées qui l'avaient inspirée. Toutefois, il faut le dire d'avance, cette ordonnance, même dans les dispositions dont il est question ici, n'a pas été complétement effacée par l'effet de l'établissement du nouvel état de choses; c'est, du moins, ce qui résulte de la jurisprudence : cela sera bientôt démontré.

377. Le nouveau mode d'après lequel les conseils de discipline sont formés aujourd'hui est déterminé par les art. 1, 2 et

---

hors de l'audience, il n'existe entre l'avocat et son client d'autre lien que celui de la reconnaissance qui lui est due; que, désormais étranger à son égard, il ne pourrait former d'action en son nom qu'en vertu d'un pouvoir, s'il eût voulu s'en charger; — Attendu que l'appel interjeté au nom de Chameron l'a été sans qu'on puisse présenter de lui aucun pouvoir; — Déclare non recevable l'appel interjeté en son nom, et le condamne aux dépens auxquels cet appel a donné lieu, etc.

Du 3 mars 1826.-C. de Bourges, ch. cor.-M. Delamétherie, pr.

Digitized by Google

3 de l'ord. du 27 août 1830 (V. *suprà*, n° 64, le texte de ces articles). Il résulte de ces dispositions diverses que, lorsque le nombre des avocats inscrits au tableau d'un tribunal est inférieur ou même égal au nombre cinq, il y a une impossibilité absolue d'organiser le conseil conformément aux dispositions de l'ordonnance de 1830, puisque l'art. 2 de cette ordonnance n'admet pas de conseil de discipline composé d'un nombre de membres inférieur à cinq. Cette impossibilité n'existait pas d'après l'ordonnance de 1822; car, ainsi qu'on l'a vu, l'art. 10 de cette ordonnance, prévoyant le cas où le nombre des avocats portés sur le tableau n'atteignait pas celui de vingt et par conséquent le cas où ce nombre était inférieur à cinq, l'art. 10, disons-nous, confiait les fonctions du conseil de discipline au tribunal.

378. De là est née une question que nous faisions pressentir tout à l'heure, celle de savoir si l'art. 10 de l'ord. de 1822 a été abrogé par l'effet de l'ord. de 1830, relativement aux tribunaux où le nombre d'avocats inscrits ne permettrait pas d'organiser un conseil, conformément aux dispositions de cette dernière ordonnance. La cour d'Amiens s'est prononcée pour l'affirmative, par arrêt du 5 janv. 1839, *infrà*, n° 380, et M. Bioche, dans les premières éditions de son Dictionnaire de procédure, avait résolu la question dans ce sens. Cet auteur enseignait que l'ord. de 1830 exclut, dans tous les cas, pour l'avenir, les tribunaux des fonctions de conseil de discipline, et que l'omission qui se remarque dans cette ordonnance, en ce qu'elle ne décide rien sur la composition des conseils de discipline dans les tribunaux où il n'existe pas plus de cinq avocats, ne peut être réparée que par une ordonnance nouvelle. Toutefois, un nouvel examen de la question a amené M. Bioche à une solution toute contraire, qu'il formule dans sa dernière édition, V. v° Avocat, n° 182.

C'est, en effet, dans ce dernier sens que la question doit être résolue. On l'a très-bien fait remarquer, la loi ne saurait rapporter une disposition pratique, sans lui substituer une nouvelle disposition : or, dans le cas proposé, rien ne serait mis à la place de ce que l'ordonnance de 1830 aurait détruit. On est donc ramené par la force même des choses à l'application, dans ce cas, de l'ordonnance de 1822 (V. MM. Mollot, p. 195, note 2 et p. 252, note 1, et Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 76). — La jurisprudence aussi consacre cette solution. En effet, il a été jugé que, lorsque le nombre des avocats inscrits au tableau est inférieur, ou même égal au nombre de cinq, minimum du nombre des membres dont les conseils de discipline doivent être composés d'après l'ordonnance du 27 août 1830, les tribunaux de première instance continuent à exercer les fonctions de conseil de discipline, conformément à l'ordonnance du 20 nov. 1822 (Req., 18 juin 1834) (1). M. le conseiller de Broë, rapporteur dans l'affaire, présentait, dans ce sens, des considérations décisives : « L'art. 45 de l'ordonnance de 1822, disait ce magistrat, a abrogé le décret de 1810 : il n'y a plus à mettre en regard que cette ordonnance et celle de 1830, car celle-ci n'abroge pas celle-là; d'où l'on se demande si l'on ne doit pas considérer l'ordonnance de 1822 comme subsistant dans tous les points où celle de 1830 n'est pas contraire. — L'une, dans la formation des conseils de discipline, avait admis pour principe l'ancienneté au moyen de colonnes, et lorsque le nombre des avocats était moindre de vingt, le tribunal de première instance devenait conseil de discipline. — L'autre, celle de 1830, a introduit le système de l'élection. Ainsi, au lieu du droit résultant de l'ancienneté, c'est l'élection par l'ordre entier à la majorité des membres présents qui constitue ce conseil... Nul doute que, partout où il y a nombre suffisant d'avocats pour élire un conseil de discipline, l'ordonnance de 1822 ne se trouve abrogée par la disposition contraire de celle de 1830. — Mais quand ce nombre est insuffisant, si la matière à l'élection manque, l'ordonnance de 1822 ne subsiste-t-elle pas, et les tribunaux ne restent ils pas conseils de discipline? Plusieurs raisons semblent l'indiquer : 1° En établissant l'élection, l'ordonnance de 1830 a proscrit le système de droit. Or, le système du pourvoi tend à établir des conseils de discipline de droit. — 2° Qui dit élection, choix, présuppose la possibilité de cette élection, de ce choix. — 3° L'ordonnance de 1830 déclare, dans son préambule et dans son art. 5, que ses dispositions ne sont que provisoires, et n'ont pour but que de faire cesser les abus les plus graves. Elle abroge si peu l'ordonnance de 1822, que les dispositions de celle-ci, relatives au tableau, aux attributions des conseils, au stage, à la présidence du bâtonnier, demeurent nécessairement maintenues, sans quoi tous ces points seraient dans le vague. — 4° S'il y a assez d'avocats pour former le conseil, c'est-à-dire quinze, dix ou même sept, conséquemment assez pour élire six membres (le bâ-

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. Me Laurent.) — Le procureur du roi d'Altkirch adressa, le 12 juillet 1833, aux cinq avocats inscrits au tableau, et constitués en conseil de discipline, une plainte contre Me Laurent, avocat stagiaire près le même tribunal. — Le 19 juillet, l'avocat inculpé, invité par une lettre du bâtonnier, à comparaître devant le conseil de discipline, refusa de s'y rendre. — Le 5 août, le conseil de discipline, composé de trois avocats et du bâtonnier, le cinquième membre étant absent, prirent une délibération par laquelle la conduite de Me Laurent fut improuvée; il lui fut fait, en conséquence, injonction d'être plus circonspect à l'avenir. — Me Laurent, sur la notification qui lui fut faite de la décision du conseil de discipline, adressa une requête au tribunal d'Altkirch, par laquelle il lui demanda de statuer sur la plainte portée contre lui par le procureur du roi, en se fondant sur l'incompétence des avocats constitués en conseil de discipline. Il soutenait que l'ordonnance de 1830 n'était point applicable au barreau d'Altkirch, attendu que le principe de l'élection ne pouvait y être mis à exécution. — Le 2 septembre, le tribunal d'Altkirch se reconnut investi des fonctions de conseil de discipline, et renvoya Me Laurent de la plainte.

Appel par le procureur général. — Le 17 déc. 1833, arrêt de la cour de Colmar (chambres assemblées), qui confirme la décision du tribunal d'Altkirch. — « Considérant que l'ordonnance du 27 août 1830, relative aux conseils de discipline de l'ordre des avocats, ne contient, d'après son préambule même, que des dispositions provisoires et incomplètes; — Qu'en ne reconnaissant, d'une part, que des conseils de discipline composés d'au moins cinq membres, et en décrétant, d'autre part, que les conseils seraient dorénavant élus, l'ordonnance n'a évidemment rien statué pour le cas où les barreaux ne comporteraient que cinq individus ou moins encore; car, dans ces cas, l'élection, c'est-à-dire le choix, est impossible, puisqu'en effet il faudrait, dans ces hypothèses, reconnaître de plein droit comme représentants de l'ordre des avocats, tous ceux qui le constitueraient, et, dès lors, ceux même qui seraient peu dignes d'une semblable distinction; — Considérant que, dans le concours de deux législations sur une même matière, il faut, dans le silence de l'une, avoir recours à l'autre : d'où suit que les cas non réglés ou non prévus par l'ordonnance de 1830 doivent être décidés par les dispositions de celle de 1822, non formellement abrogée, et ce avec d'autant plus de raison, dans l'espèce, qu'on ne saurait admettre, soit des barreaux au-dessus de toute juridiction disciplinaire, soit des barreaux soumis à des conseils non élus, et dans quelques cas composés de membres inférieurs en nombre à celui fixé comme dernière limite par la loi. » — Pourvoi par le procureur général pour violation de l'art. 2 de l'ord. du 27 août 1830, et fausse application de l'ordon. du 20 nov. 1822. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en droit, 1° que l'ordon. du 27 août 1830 ne contient aucune disposition qui abroge l'ordon. du 20 nov. 1822, et déclare, au contraire, tant dans son préambule que dans son art. 5, qu'elle ne modifie que provisoirement, et dans les seuls points où elle leur est contraire, les règlements actuellement existant concernant l'exercice de la profession d'avocat; — 2° Qu'aux termes de l'art. 1 de ladite ordonnance du 27 août 1830, les conseils de discipline doivent être élus directement par scrutin de liste et à la majorité relative des membres présents, par l'assemblée de l'ordre composée de tous les avocats inscrits au tableau; — Qu'aux termes de l'art. 2, le nombre des membres des conseils de discipline est proportionné au nombre des avocats inscrits au tableau, et fixé graduellement de cinq, au moins, à quinze au plus pour les barreaux autres que celui de Paris; — 3° Que ces dispositions ne pouvant recevoir leur application qu'au cas où l'élection d'un conseil de discipline est possible, suivant les conditions qui en font la base, il s'ensuit qu'elles ne sont pas applicables au cas où les conditions de l'élection manquent; — Que si l'art. 2 admet l'élection même dans les siéges où les fonctions des conseils de discipline ont été jusqu'à ce jour exercées par les tribunaux, cette disposition se réfère aux conditions fixées pour l'élection par ce même article, et est par conséquent subordonnée à l'existence de ces conditions; — Attendu, en fait, qu'il est constant que les avocats exerçant près le tribunal civil d'Altkirch, et inscrits au tableau, ne sont qu'au nombre de cinq; — Attendu, qu'en jugeant que les conditions de l'élection d'un conseil de discipline manquaient, dans l'espèce, et qu'ainsi le tribunal d'Altkirch avait conservé les fonctions de conseil de discipline, conformément aux art. 10 et 11 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, la cour de Colmar n'a nullement violé l'ordonnance du 27 août 1830, et n'a fait qu'une juste application de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Rejette.

Du 18 juin 1834. - C. C., ch. req. - MM. Zangiacomi, pr. - De Broë, rap. - Nicod, av. gén., c. conf.

Digitized by Google

tonnier et cinq membres du conseil), l'ordonnance de 1830 trouvera son application; mais s'il n'y a que cinq avocats, comme dans l'espèce, ou quatre, trois, deux et même un, y aura-t-il un conseil? Ces cinq, quatre, trois, deux avocats seront-ils conseil de discipline d'eux-mêmes? n'est-il pas plus conforme à la raison et au texte de l'ordonnance de 1830, de dire qu'alors celle de 1822 subsiste, et que le tribunal reste conseil de discipline? » — V. conf. Orléans, 4 mars 1837, avocats de Chinon, arrêt rapporté *suprà*, sous le n° 137, 3e espèce.

379. Mais ce que l'on dit ici de l'élection du conseil de discipline ne s'applique pas à l'élection du bâtonnier. Le nombre des avocats inscrits au tableau fût-il au-dessous de celui qui est nécessaire pour la formation d'un conseil de discipline, conformément aux dispositions de l'ord. de 1830, les avocats n'en auraient pas moins le droit de nommer leur bâtonnier dès l'instant qu'une majorité pourrait sortir de leurs votes. On ne rencontre pas ici cette impossibilité matérielle qui donne la raison de décider dans le cas précédent; et il importe peu que l'ord. de 1830 ait indiqué l'élection du bâtonnier comme devant être faite *par la même assemblée* que l'élection du conseil de discipline; cette prescription se réfère au temps et à l'ordre dans lequel les deux élections doivent être faites, mais ce serait l'interpréter dans un sens véritablement judaïque que d'en faire résulter la suspension du droit d'élection dans un cas où l'élection est matériellement possible.

380. Il a été décidé en ce sens que, dans un chef-lieu d'arrondissement où il n'existe que quatre avocats inscrits au tableau, c'est à ces avocats et nullement au tribunal qu'appartient le droit d'élire le bâtonnier (Amiens, 5 janv. 1839) (1).

381. Cela dit, il convient de reprendre les dispositions relatives à la formation du conseil de discipline et à la nomination du bâtonnier, dans les cas ordinaires où le mode prescrit par l'ord. de 1830 est praticable. — L'art. 1 de l'ordonnance dispose relativement au conseil de discipline. Il en résulte, comme on l'a vu, *suprà*, n° 377, que l'élection en doit être faite par scrutin de liste et à la majorité relative des membres présents par l'assemblée de l'ordre composée de tous les avocats inscrits au tableau. Ainsi tous les avocats inscrits au tableau sont appelés à voter, quelle que soit la date de leur inscription.

382. Mais les avocats inscrits au tableau ont seuls droit de voter. En conséquence, les avocats stagiaires n'ont pas le droit de participer à l'élection; leur concours entraînerait, s'il y avait lieu, malgré la protestation du ministère public ou de quelques avocats inscrits au tableau, la nullité de l'élection (Agen, 17 mai 1837) (2).

383. ... Et il en serait ainsi, quand même l'usage du barreau

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* avocats de Château-Thierry.) — Le tribunal de Château-Thierry exerçait les fonctions du conseil de discipline conformément à l'art. 10 de l'ordon. du 20 nov. 1822, sans que jamais les avocats inscrits au tableau eussent réclamé. En 1838 et le 3 nov., le tribunal étant réuni en la chambre du conseil, il lui fut exposé par le procureur du roi, d'après les instructions du procureur général, que le bâtonnier devait être nommé par les avocats lorsque le nombre de ces derniers le permettait, et que ce nombre, à Château-Thierry, étant de quatre, il était suffisant pour l'élection; en conséquence, le procureur du roi conclut à ce qu'il en fût délibéré, déclarant, d'ailleurs, qu'il s'en rapportait à la sagesse du tribunal.

Sur ce, intervint une décision en ces termes : — « Vu l'ordon. du 27 août 1830; — Attendu que, si l'ordonnance a posé en principe l'élection des membres et du bâtonnier par tous les avocats inscrits au tableau, ce principe doit s'arrêter devant l'impossibilité matérielle et morale de procéder à cette élection; qu'aux termes des art. 2 et 3 de ladite ordonnance, les conseils de discipline doivent être de cinq membres au moins; que le bâtonnier de l'ordre doit être nommé par la même assemblée, et par scrutin séparé, à la majorité absolue, avant l'élection du conseil de discipline; qu'il suit de la combinaison de ces art. 2 et 3 sainement interprétés qu'il faut, pour que l'élection du bâtonnier appartienne aux avocats, que l'assemblée qui doit l'élire puisse se composer au moins de six membres inscrits au tableau; — Attendu enfin qu'il n'appartient pas au tribunal d'étendre la libéralité de l'ordonnance royale susdatée; — Attendu, en fait, qu'il n'y a d'inscrits au tableau de l'ordre des avocats exerçant près le tribunal de Château-Thierry que quatre membres seulement, et qu'ainsi ils ne peuvent jouir du bénéfice de l'élection de leur bâtonnier; — Par ces motifs, le tribunal dit qu'il y a lieu de se réserver la nomination du bâtonnier; et, procédant à icelle, nomme, etc. » — Appel par le ministère public. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que l'ordon. du 27 août 1830 a eu pour but de rendre aux avocats le droit d'élection toutes les fois qu'il pourrait s'exercer; qu'elle n'exige point, pour qu'ils puissent procéder à l'élection du bâtonnier, qu'ils soient en nombre suffisant pour élire en même temps un conseil de discipline; qu'il suit de là qu'il n'y a lieu, pour l'élection du bâtonnier, aux formes prescrites par l'ordon. du 20 nov. 1822, que quand il y a impossibilité matérielle de la part des avocats de procéder à l'élection; — Considérant qu'il y a quatre avocats inscrits au tableau de l'ordre de Château-Thierry, et que de ce nombre peut sortir une majorité pour le choix d'un bâtonnier; — Annule la délibération du tribunal civil de Château-Thierry du 3 nov. 1838, par laquelle il s'est réservé l'élection du bâtonnier et a nommé à ces fonctions, etc. »

Du 5 janv. 1839.-C. d'Amiens, ch. cons.-M. Boullet, 1er pr..

(2) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* avocats d'Auch.) — Le 20 déc. 1836, l'ordre des avocats du tribunal d'Auch fait l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline; les stagiaires y participent. — Le procureur général défère à la cour cette élection comme irrégulière et nulle; il assigne le nouveau bâtonnier pour en voir prononcer la nullité. L'affaire éprouve des remises; le bâtonnier, dans l'intervalle, le 11 avril 1837, convoque l'ordre des avocats pour le lendemain, et sans indiquer l'objet de la convocation. A cette réunion, le bâtonnier et les membres du conseil de discipline, à l'exception toutefois de l'un d'eux qui était absent, se démettent, et l'on procède, sans le concours des stagiaires, à une nouvelle élection dont le résultat a été le même. — Le procureur général a requis la nullité de cette nouvelle élection; mais il n'a assigné ni le bâtonnier, ni les membres du conseil de discipline nommés à la réunion du 11 avril. Ceux-ci se présentent à l'audience, soutenant que la cour est irrégulièrement saisie, puisqu'ils n'ont été ni cités, ni appelés pour défendre leur élection; d'où irrecevabilité du procureur général. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il est reconnu et constaté, en fait, qu'à l'assemblée générale de l'ordre des avocats, du 20 déc. 1836, réunie pour l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline, concoururent et délibérèrent non-seulement les avocats inscrits au tableau, mais encore les avocats stagiaires; qu'aux termes des ordonnances et réglements, cette assemblée a été irrégulièrement constituée; que, par suite, ses opérations doivent être annulées; qu'en effet, d'après l'art. 33 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, les avocats stagiaires ne peuvent faire partie du tableau, et d'après l'art. 1er de l'ordonnance du 27 août 1830, les avocats inscrits au tableau ont seuls le droit de concourir aux élections des conseils de discipline, d'où il suit qu'il y a une irrégularité évidente dans la coopération des avocats stagiaires à ces élections; que l'ordre des avocats près le tribunal d'Auch devait d'autant plus refuser d'admettre dans son assemblée générale les avocats stagiaires, que, outre les dispositions des règlements et ordonnances, il fut donné lecture à cette assemblée d'une lettre de M. le procureur général, qui signalait comme irrégulier le concours des avocats stagiaires aux nominations du conseil de discipline; que, par suite, il fut agité dans cette assemblée la question de savoir si les avocats stagiaires ne devaient pas être déclarés inhabiles à participer aux délibérations; que, néanmoins, contrairement au texte précis des ordonnances, par l'interprétation la plus erronée et sous les prétextes les plus frivoles, les avocats stagiaires furent admis à délibérer avec les avocats inscrits au tableau; d'où suit qu'il y a lieu d'annuler les opérations de cette assemblée et les élections qui en ont été la suite;

Attendu que la juridiction spéciale et exceptionnelle attribuée aux conseils de discipline de l'ordre des avocats n'intéresse pas moins l'ordre public qu'elle n'est une tutélaire prérogative accordée aux avocats; que toute juridiction, pour être valable, doit être régulièrement constituée; que les cours royales étant investies du droit de haute surveillance sur le régime et l'organisation des avocats de leur ressort, à elles appartient aussi le droit d'annuler les opérations des assemblées irrégulièrement constituées; qu'aux termes de l'art. 79 du décret du 30 mars 1808, M. le procureur général étant chargé de veiller à ce que les lois et règlements soient exécutés et de convoquer les assemblées générales pour statuer sur ses réquisitoires, il en résulte que l'ordre et l'intérêt public, en ce qui concerne la magistrature et ses subordonnés, sont mis sous la surveillance spéciale des procureurs généraux et sous l'autorité des cours royales;

Attendu que, s'agissant dans la cause d'ordre et d'intérêt public, puisqu'il y a à statuer sur la régularité d'une assemblée générale de l'ordre des avocats, de légalité d'élection, de composition d'un conseil de discipline, et par suite d'attribution de juridiction conférée à ce conseil, aucun individu pris isolément n'a ni qualité ni intérêt pour défendre à l'attaque dirigée contre les irrégularités reprochées à cette assemblée; que l'assemblée ne peut être ni représentée ni appelée; que, dès lors, il n'a pu ni dû y avoir citation ou appel devant la cour, des membres nommés pour former le conseil de discipline; — Attendu qu'il ne s'agit pas de statuer sur une décision prise par le conseil de discipline à l'égard d'un membre de l'ordre des avocats, ni d'une action portée directement devant la cour pour le même objet, ce qui nécessiterait alors une citation à l'avocat intéressé, et le droit comme le besoin de se défendre de l'action intentée contre lui; qu'en un mot, il n'y a ici aucun mélange d'intérêt privé avec l'intérêt public; d'où suit que la cour est régulièrement nantie par le réquisitoire de M. le procureur général, et qu'il y a lieu d'y statuer;

Attendu que les opérations de l'assemblée générale du 11 avril 1837

Digitized by Google

serait d'admettre les stagiaires à l'élection, un tel usage constituant lui-même une infraction à la loi (Bourges, 13 mars 1834) (1).

384. Il est à remarquer que, dans les espèces rapportées sous les numéros précédents, les avocats stagiaires avaient été appelés et admis à voter, malgré l'opposition formelle du ministère public. La solution serait-elle la même si les stagiaires s'étaient présentés d'eux-mêmes et avaient voté sans y avoir été appelés? M. Mollot s'est proposé cette question, qui, du reste, n'a guère d'intérêt pratique, si ce n'est à Paris où le grand nombre des avocats qui concourent aux élections peut faire que des avocats stagiaires soient admis par erreur à émettre un vote que la loi ne les appelle pas à donner. Et sur cette question, M. Mollot, p. 230, à la note 2, n° 2, enseigne que les votes devraient être annulés, mais qu'ils ne devraient l'être que partiellement et seulement en tant qu'ils pourraient contribuer à former la majorité dans l'élection. « Ainsi, par exemple, dit cet auteur, un stagiaire a voté, et deux candidats pour le conseil ont obtenu un nombre égal de voix, ou bien ce nombre est inégal d'une voix seulement. Comme la voix du stagiaire votant a pu influer sur le vote, il est évident que l'élection devra tomber. Mais il serait d'une rigueur excessive d'annuler, à raison de cette seule voix irrégulièrement donnée, l'élection des autres membres nommés par une majorité que la voix irrégulière n'a pas pu, à elle seule, déterminer, d'autant plus que l'ordonnance de 1830 ne prononce point textuellement une pareille nullité. » Nous ne pouvons qu'adopter cette sage solution qui se justifie à nos yeux par l'exemple de ce qui se pratique dans les élections politiques, départementales et communales. Nous ajouterons qu'elle nous paraîtrait de-

sont irrégulières et doivent être annulées; en effet, à l'époque de cette dernière assemblée, la cour était déjà nantie de la demande en nullité des opérations de l'assemblée du 20 déc. 1836, et il ne pouvait appartenir à personne, encore moins aux membres du conseil de discipline nommés par cette dernière assemblée, d'empêcher la cour de statuer sur l'irrégularité de ces opérations; s'agissant d'ordre et d'intérêt public, nul n'avait qualité pour empêcher qu'il n'y fût statué d'autorité de la cour; le bâtonnier nommé par la délibération du 20 déc. 1836 était sans droit pour convoquer l'assemblée, puisque sa qualité était contestée devant la cour, et que son élection étant annulée par la présente décision, cette nullité rétroagit au jour de son élection, et, par suite, il s'est trouvé destitué de sa qualité de bâtonnier au moment où il a convoqué la dernière assemblée; le bâtonnier ni les autres membres nommés pour former le conseil de discipline ne pouvaient donner leur démission devant une assemblée irrégulièrement et illégalement convoquée; l'un des membres nommés par la première assemblée n'ayant pas donné sa démission, elle n'a pu être acceptée, et cependant il a été procédé comme s'il était démissionnaire : ce qui démontre que cette dernière assemblée a voulu, de son autorité, enlever à la cour le droit de statuer sur l'irrégularité des opérations qui lui étaient déférées; l'assemblée a été convoquée du jour au lendemain, sans désignation de l'objet important sur lequel il fut statué, ce qui a pu faire négliger à quelques membres de l'ordre de se rendre à cette assemblée; d'où suit qu'il y a lieu d'annuler les opérations de l'assemblée du 11 avril 1837; — Annule les opérations de l'ordre des avocats, du 20 déc. 1836, par suite les élections du bâtonnier et des membres du conseil de discipline; et, statuant sur la délibération de l'assemblée du 11 avril 1837, annule également les opérations de l'assemblée tenue à cette époque, et, par suite, les élections du bâtonnier et des membres du conseil de discipline, etc.

Du 17 mai 1837.-C. d'Agen, ch. réun.-M. Tropamer, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Avocats de Bourges *C.* min. pub.) — Le procureur général près la cour royale de Bourges poursuivait, devant cette cour et en l'absence des parties intéressées, la nullité de la délibération de l'ordre qui avait composé le dernier conseil de discipline. Cette demande était fondée sur ce qu'un avocat non inscrit au tableau et des avocats stagiaires avaient coopéré aux élections. Le 23 déc. 1833, la cour, statuant toutes les chambres réunies, à huis clos, en la chambre du conseil, déclara nulles les nominations des membres du conseil de discipline.

Opposition par les membres du dernier conseil. — Ils soutiennent d'abord que l'arrêt de la cour est moins qu'un arrêt par défaut, puisque aucune partie intéressée à combattre la prétention qu'il sanctionne n'a été appelée pour se défendre; que, dès lors, il y a lieu de déclarer cette décision nulle, et d'ordonner que M. le procureur général appellera, soit à l'audience publique, soit en la chambre du conseil, telle personne qu'il regardera comme capable de défendre les intérêts et prérogatives de l'ordre, et les avocats qui sont spécialement intéressés dans la question. — Le 12 mars 1831, Me Guillot, avocat et l'un des membres élus du dernier conseil de discipline, a développé devant la cour, en la chambre du conseil, cette exception préliminaire. Il fait remarquer que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, sur lequel se fonde le ministère public, veut l'appel en cause de l'avocat inculpé, et qu'il en doit être de même quand un ou plusieurs avocats sont intéressés à conserver les droits acquis qu'on leur conteste. Dans tous les cas, la défense est un droit sacré, dont nul ne peut être privé. Il soutient également que l'affaire doit être jugée en audience publique; que l'art. 103 du décret de 1808 n'est pas applicable à l'espèce : 1° parce qu'un simple décret n'a pu déroger à la loi et priver les avocats du bénéfice de la publicité qu'elle accorde; 2° parce que cet art. 103 n'est que la conséquence et la suite de l'art. 102, qui ne statue que pour les officiers ministériels, parmi lesquels on ne saurait comprendre les avocats; 3° parce que, dans la supposition où l'art. 103 s'appliquerait aux avocats, cet article serait abrogé par le décret de 1814 sur la discipline des avocats, et par l'ordonnance de 1822.

Le 12 mars 1834, arrêt par lequel la cour, après en avoir délibéré, a reconnu que les questions à juger sont celles de savoir : 1° si l'opposition est recevable; 2° si l'arrêt du 23 déc. 1833 est nul pour avoir été rendu sans que les opposants aient été appelés; 3° si la discussion doit être renvoyée en audience publique; — 1° Considérant que, lors de la décision rendue le 23 décembre dernier, les opposants n'ont point été appelés; que se prétendant lésés individuellement et personnellement par cette décision rendue dans un intérêt général d'ordre public, ils sont recevables à y former opposition et à produire leurs moyens devant la cour; — 2° Considérant que la demande du procureur général n'avait d'autre objet que d'assurer l'exécution des lois et règlements sur la discipline confiée à sa surveillance, et ce dans un intérêt d'ordre public; qu'aucun avocat n'était inculpé; qu'ainsi il n'y avait pas lieu à appeler les opposants devant la cour; qu'au surplus tous leurs droits se trouvent réservés au moyen de l'opposition que la cour déclare recevable; — 3° Considérant que la nomination du bâtonnier et du conseil de discipline intéresse essentiellement l'ordre public, et que toute infraction aux lois et règlements en pareille matière ne peut être soumise à l'examen de la cour que par voie disciplinaire; qu'aux termes de droit les cours, statuant par voies disciplinaires, doivent se réunir en assemblée générale en la chambre du conseil, et non en audience publique, si ce n'est dans les cas prévus par le décret du 30 mars 1808; — Par ces motifs, la cour reçoit l'opposition, et sans s'arrêter ni avoir égard aux moyens de nullité et exceptions proposées, lesquels sont rejetés, ordonne que les opposants s'expliqueront sur le fond, et à cet effet continue l'affaire à demain trois heures de relevée. — Le lendemain, 13 mars, Me Guillot se présente de nouveau devant la cour; il prend, tant en son nom qu'au nom de ses confrères, des conclusions sur le fond de la contestation, en se réservant tous les droits de se pourvoir contre l'arrêt du 12. — Arrêt.

LA COUR; — Après en avoir délibéré, a reconnu que les questions à juger sont celles de savoir : — 1° Le procureur général a-t-il le droit d'attaquer, pour infraction à la loi, les élections du conseil de discipline? — 2° La cour est-elle compétente pour statuer en pareille matière? — 3° Les élections du bâtonnier et du conseil de discipline sont-elles régulières?

1° Considérant que l'ordre des avocats tient de la loi le droit d'élire son bâtonnier et le conseil de discipline; qu'il doit, en exerçant ce droit que la loi lui confère, remplir les obligations et formalités que cette loi lui impose; — Que les conseils de discipline sont établis pour veiller à la conservation de l'honneur de l'ordre des avocats, réprimer ou faire punir, par voie de discipline, les infractions et les fautes; qu'ils ont le droit de censurer, de réprimander, d'interdire pendant un temps, d'exclure ou de rayer du tableau l'avocat inculpé; qu'en cela ils exercent une fonction qui intéresse essentiellement l'ordre public; — Que le procureur général a le droit d'office, dans un intérêt d'ordre public, de poursuivre toutes les infractions aux lois et règlements; que, dans l'espèce, il se plaint d'une infraction à la loi, lors des élections du conseil de discipline; qu'il est, dès lors, évidemment recevable dans son réquisitoire;

2° Considérant que les cours sont compétentes pour statuer, par voie disciplinaire, sur les réquisitions du procureur général, dans l'intérêt de l'ordre public; que cette compétence résulte notamment des dispositions du décret du 30 mars 1808;

3° Considérant qu'il est constant, en droit, aux termes de l'ordonnance du 27 août 1830, que les avocats inscrits au tableau peuvent seuls coopérer à l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline; — En fait, que M. Bouzique n'était pas inscrit au tableau, que cependant il a, ainsi que les avocats stagiaires, coopéré à l'élection; qu'il y a eu, dès lors, infraction à la loi, et que l'élection est irrégulière; — Qu'on oppose vainement que cet avocat avait réclamé son inscription, et que c'est par oubli que la délibération n'a pas été prise; que l'oubli de remplir les formalités de la loi est lui-même une infraction qui ne saurait servir d'excuse; — Que, tout aussi vainement, on prétend que l'usage au barreau de la cour était d'admettre les avocats stagiaires au droit d'élire; que cet usage n'est pas constaté par les délibérations des années 1830, 1831, 1832; que, lors même qu'il le serait, il n'en serait pas moins une infraction à la loi, susceptible d'être réprimée, à l'instant où elle est mise sous les yeux de la cour; — Rejette la fin de non-recevoir;

Se déclare compétente, et, statuant sur l'opposition, la déclare mal fondée et ordonne l'exécution de son arrêt du 23 déc. 1833; ordonne qu'à la diligence du procureur général, la présente délibération sera notifiée à l'ordre des avocats en la personne de l'ancien bâtonnier.

Du 13 mars 1834.-C. de Bourges, ch. réun.-M. Mater, 1er pr.

Digitized by Google

voir également s'appliquer au cas où un stagiaire aurait été convoqué par erreur, sans qu'il y ait eu réclamation, et même à celui où non pas un avocat stagiaire, mais une personne tout à fait étrangère au barreau, aurait pris part au scrutin.

385. La convocation est faite par le bâtonnier; l'art. 19 du décret de 1810 le disait expressément; et, bien que ce décret ait été abrogé, la convocation par le bâtonnier est restée dans l'usage. Elle a lieu par une simple lettre portant l'indication du jour de l'élection, lequel est fixé par le conseil de l'ordre. — V. M. Mollot, p. 266, n° 11.

386. L'élection se fait ordinairement, ainsi que nous l'avons déjà dit, à la fin de l'année judiciaire, et dans la première quinzaine du mois d'août. Il est important, dans tous les cas, que le jour fixé ne dépasse pas la fin de ce mois; le sort de l'élection en serait compromis. On a jugé, en effet, que l'élection doit être annulée, si l'assemblée a eu lieu pendant les vacances, alors surtout que plusieurs avocats y ont manqué (Agen, 20 fév. 1838 (1); Conf. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 231, aux notes, n° 5).

387. Le même arrêt décide qu'un délai moral suffisant doit être observé entre l'avis donné aux avocats pour l'élection et le jour de la réunion, à peine de nullité. Ce principe avait été déjà consacré, et par suite, il avait été décidé qu'une convocation faite pour le 22, par lettres datées du 20, et qui n'ont été remises que le 21, doit-être réputée faite à un délai insuffisant (Grenoble, 10 déc. 1835) (2). Toutefois, nous ferons remarquer, avec M. Mollot, *loc. cit.*, que, bien que le principe consacré par ces arrêts soit rigoureusement vrai, la loi n'ayant pas fixé elle-même le délai qui doit être laissé entre la convocation et le jour de l'élection, il y aurait une injustice véritable à annuler l'élection, sous le prétexte qu'il n'y a pas eu un intervalle suffisant, si, en fait, la convocation avait eu lieu de bonne foi et sans protestation, et si un assez grand nombre d'avocats avaient participé à l'élection pour la rendre vraiment sérieuse.

388. Du reste, le bâtonnier en fonctions ne peut pas se dispenser de convoquer l'ordre pour procéder à l'élection du conseil; il en serait autrement, si le bâtonnier avait déjà donné sa

(1) (Avocats de Gourdon.) — LA COUR; — Attendu que, si les ordonnances et règlements n'ont pas déterminé d'une manière précise l'époque de la réunion des avocats inscrits au tableau, pour procéder à l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline et de l'ordre, il est du moins incontestable que cette réunion doit avoir lieu dans un temps où les avocats sont retenus, par l'exercice de leur profession, auprès des tribunaux où leur ministère est journellement indispensable; que, dans le temps des vacations, les avocats comme les magistrats désirent et peuvent se livrer plus habituellement aux soins et à la surveillance de leurs propres affaires, et au délassement nécessité après un travail long et pénible, et voilà pourquoi la loi a reconnu la nécessité d'un temps de vacances; d'où suit qu'à cette époque toute réunion doit être incomplète et conséquemment inopportune; — Attendu que, sur treize avocats inscrits au tableau, huit seulement ont été présents à l'assemblée, ce qui prouve que non-seulement la réunion était inopportune, mais que l'assemblée fut incomplète; ce qui démontre que plusieurs avocats ne purent participer aux délibérations de leur ordre, à cause de leur absence légitimée par le temps de la réunion, ou que plusieurs d'entre eux ne purent recevoir l'avis de convocation indispensable pour la légalité et la régularité de la délibération; qu'il est justifié, dans l'espèce, que deux des avocats inscrits n'ont pas reçu avis de cette convocation; qu'il est contre toutes les règles du doit et de la raison qu'une assemblée puisse être légalement composée, lorsque tous les membres qui ont droit de délibérer et de voter n'y ont pas été convoqués; que, quoique le procès-verbal de cette assemblée énonce que les avocats inscrits ont été convoqués, il n'indique pas le jour où cet avis leur a été donné; qu'il est convenable que cet avis soit donné assez à l'avance pour que l'avocat qui n'aurait fait qu'une absence momentanée puisse user de ses droits; que c'était d'autant plus le cas dans la circonstance, qu'on devait facilement présumer, si même on n'en avait la certitude, que plusieurs avocats étaient alors absents de la ville de Gourdon; que, si l'assemblée avait été tenue à une autre époque, il eût été possible que le résultat eût produit des nominations différentes; que, sous tous ces rapports, l'assemblée étant évidemment incomplète et irrégulièrement convoquée, il y a lieu d'annuler la délibération de l'assemblée du 13 sept. 1837; — Par ces motifs; — Annule la délibération du 13 septembre 1837, prise par l'assemblée des avocats du barreau de Gourdon; quoi faisant, déclare nulle et de nul effet l'élection du bâtonnier et celle du conseil de discipline, nommés par ladite délibération; — Ordonne, etc.

Du 20 fév. 1838.-C. d'Agen, ch. réun.

(2) *Espèce :* — (Avocats de Grenoble C. Me Massonnet.) — Par lettre du 20 août dernier, le bâtonnier des avocats près la cour de Grenoble convoque l'ordre pour procéder, le 22, à quatre heures de relevée, à la nomination d'un nouveau bâtonnier, et au renouvellement du conseil de discipline. — Le 22, à trois heures, il reçoit une lettre signée de sept avocats, par laquelle ceux-ci, se plaignant d'avoir été convoqués trop tard, demandent l'ajournement des élections; ils annoncent qu'au cas où il serait passé outre, ils ne paraîtront pas, et protestent d'avance contre les opérations qui auraient lieu. — A quatre heures, quarante-trois avocats, sur quatre-vingts inscrits au tableau, étaient réunis dans le lieu ordinaire des délibérations de l'ordre: le bâtonnier donne lecture de la lettre, et met aux voix l'ajournement qui est rejeté à une grande majorité. Après ce vote, deux avocats se retirent; l'assemblée reste composée de quarante et un membres; elle élit le bâtonnier et le conseil. — En vertu de l'ordonnance obtenue sur requête, les signataires de la lettre du 22 août ont, le 28 nov. suivant, assigné devant la cour le nouveau bâtonnier, Me Massonnet, en nullité des opérations du 22, pour irrégularité de convocation.

Mais le bâtonnier a répondu : 1° que la cour était incompétente pour connaître des opérations attaquées, lesquelles émanaient, non du conseil de discipline, mais de l'ordre entier des avocats; qu'aucun texte ne donnait, dans ce cas, attribution à la cour royale; 2° que les demandeurs étaient non recevables, en ce que le conseil élu le 22 août avait été installé le 16 nov., et avait pris, dès cette époque, plusieurs délibérations, ce qui établissait une forclusion contre toutes demandes; 3° et au fond, que le délai pour se rendre à l'assemblée avait été suffisant, et, d'ailleurs, était, en l'absence d'un texte de loi, abandonné au pouvoir discrétionnaire du bâtonnier et de l'ordre. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les cours exercent sur l'ordre des avocats et les conseils de discipline une surveillance générale; que les délibérations prises par les conseils de discipline sont soumises à la juridiction des cours, soit que les membres de l'ordre ou le procureur général en attaquent les dispositions; — Attendu que, dans ce droit de surveillance et dans le pouvoir de juger les actes du conseil de discipline, se trouve nécessairement compris celui de vérifier l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline, lorsque cette élection est attaquée par plusieurs membres de l'ordre; que, s'il en était autrement, il ne serait jamais possible de faire juger la validité d'une élection contestée, quels que fussent le mode et les moyens qui auraient été employés; qu'ainsi, la cour est compétente pour juger de la validité ou de l'invalidité de l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline qui a eu lieu le 22 août 1835, et qui est attaquée par plusieurs membres de l'ordre;

Attendu, en ce qui concerne la fin de non-recevoir tirée de ce que le conseil de discipline aurait été installé et aurait exercé ses fonctions avant la demande en nullité de l'élection, que les demandeurs, par leurs protestations avant l'élection, avaient conservé tous leurs droits, et que, d'ailleurs, ils ont formé leur demande aussitôt qu'il a été possible de la former devant la cour, et peu de jours après que le conseil de discipline est entré en fonctions; que, par conséquent, ils ne peuvent être déclarés irrecevables dans leur demande;

Attendu, en ce qui concerne le délai entre l'envoi des lettres de convocation et le jour indiqué pour l'élection, que l'élection annuelle du bâtonnier et du conseil de discipline est de la plus haute importance pour le corps des avocats; que les conseils de discipline étant chargés, d'après l'ordonnance du 20 nov. 1822, de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre, de surveiller les mœurs et la conduite des avocats stagiaires, il importe que cette élection puisse se faire avec maturité et avec le concours du plus grand nombre des avocats; — Attendu que, pour parvenir à ce but; il est nécessaire qu'il y ait un délai moralement suffisant entre les lettres de convocation et le jour indiqué pour l'élection, afin que les avocats absents momentanément du lieu où doit se faire l'élection puissent s'y rendre, se réunir et se concerter sur le choix qu'il convient à l'ordre de faire, soit pour le bâtonnier, soit pour le conseil de discipline; — Attendu que, dans le silence des lois et ordonnances sur ce délai, les cours doivent se déterminer par les lumières de la raison et par les exemples des dispositions législatives qui ont fixé des délais dans des cas qui ont de l'analogie avec l'espèce actuelle; — Attendu que les lettres de convocation adressées aux avocats inscrits au tableau de Grenoble pour l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline, pour l'année juridique de 1835-1836, portaient la date du 20 août; qu'elles avaient été jetées à la poste le même jour et avaient été rendues le lendemain 21, et indiquaient le jour de l'élection pour le 22 du même mois; — Que ce délai était évidemment insuffisant pour que tous les avocats qui pouvaient participer à l'élection eussent le temps de se rendre au lieu de la réunion, et de se concerter entre eux sur le choix qu'il convenait de faire; et que, par conséquent, l'élection à laquelle il a été procédé sur ces lettres de convocation, malgré la protestation de plusieurs avocats, est entachée de nullité; — Sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées par le bâtonnier, et faisant droit aux conclusions des demandeurs, annule l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline, faite le 22 août dernier; ordonne qu'il sera procédé à une nouvelle élection, conformément aux usages, règlements et ordonnances; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du conseil de discipline.

Du 10 déc. 1835.-C. de Grenoble, ch. réun.-M. Duboys, pr.

Digitized by Google

démission au moment où il a été invité, par le procureur général, à faire la convocation. Mais il ne pourrait pas se dispenser de ce soin en donnant sa démission. Cela a été jugé dans une affaire qui se rattache à celle qui vient d'être rapportée sous le numéro précédent. Dans l'espèce, le bâtonnier, dont l'élection avait été annulée, s'était pourvu en cassation contre l'arrêt, et comme ce bâtonnier différait l'exécution jusqu'à ce qu'il eût été statué sur le pourvoi, il fut invité, en qualité de bâtonnier sortant, par le procureur général de la cour, à réunir l'ordre des avocats pour qu'il fût procédé à des élections nouvelles. Sur ce, le bâtonnier donna sa démission et déclara que, suivant les usages du barreau, il serait remplacé par le doyen du conseil, lequel ferait la convocation. Mais il fut jugé qu'il n'appartenait pas au bâtonnier d'abdiquer ses fonctions (Grenoble, 7 janv. 1836) (1). La décision semble à l'abri de toute critique. Si l'on remarque, 1° qu'au moment de la démission, le bâtonnier était toujours, par suite de l'annulation des élections, le représentant légal de l'ordre; 2° que, même à cette époque, il était, en sa qualité de bâtonnier, en instance devant la cour de cassation pour le soutien d'un pourvoi qu'il avait formé; 3° que ce n'est qu'après la citation devant la cour qu'il a déclaré donner sa démission, on reconnaîtra que la démission a été justement regardée comme non avenue, puisque, dans une matière où tout doit se passer sans retard, sans frais et sans éclat trop extérieur, cette démission rendait frustratoires les démarches que le procureur général avait faites pour l'exécution d'une loi qui ne doit rencontrer que facilité et bienveillance de la part de tous ceux qui sont appelés à concourir à son exécution.

389. Mais, si, d'un côté, le bâtonnier ne peut pas se dispenser de convoquer les avocats pour l'élection du conseil, d'un autre côté, la convocation ne peut être faite par lui qu'autant qu'il a été lui-même régulièrement élu et mis en fonctions. — Il a été jugé en ce sens que, pendant l'instance en nullité du conseil de discipline, requise par le ministère public, le bâtonnier dont l'élection est critiquée n'a pas le droit de convoquer l'ordre à l'effet de recevoir sa démission et celle du conseil de discipline, et de faire une nouvelle élection, et que cette nouvelle élection, si elle a eu lieu, est nulle, surtout si la convocation a eu lieu sans indication de son objet, et si tous les membres d'abord élus ne se sont pas démis (Agen, 17 mai 1837, Avocats d'Auch, V. n° 582).

390. Les avocats inscrits au tableau étant une fois réunis, on procède à l'élection. Cette élection a lieu, comme on l'a vu, par scrutin de liste et à la majorité relative des membres présents. Chaque votant peut donc porter sur sa liste le nombre de membres nécessaires pour former le conseil suivant les classifications qui sont faites par l'art. 2 de l'ordonnance de 1830.

391. Mais on s'est demandé si, pour exécuter l'art. 2 de l'ord. qui fixe à cinq, sept, neuf, quinze ou vingt et un le nombre de membres des conseils de discipline, et le combiner avec l'article 3, qui prescrit de nommer le bâtonnier avant l'élection du conseil, on peut comprendre sur chaque bulletin de liste le nombre de candidats déterminé dans l'art. 2, ou bien si l'on doit tenir compte de l'élection déjà faite du bâtonnier, de telle sorte que chaque liste ne porte plus que les noms de quatre, six, huit, quatorze ou vingt candidats? La pratique des barreaux n'est pas d'accord sur ce point. A Lyon, où le nombre des avocats inscrits au tableau permet de nommer un conseil de discipline composé de neuf membres, l'usage est d'en nommer neuf, en effet, indépendamment du bâtonnier. C'est aussi de cette manière que l'ordonnance est interprétée à Caen et dans un grand nombre de barreaux. Tel paraît être aussi l'avis de M. le conseiller de Broë, dans le rapport dont nous avons transcrit un passage au n° 378. Mais à Paris on pense, au contraire, que le conseil de discipline ne doit être composé que de vingt et un membres, en y comprenant le bâtonnier; en sorte que chaque liste pour l'élection du conseil peut porter seulement le nom de vingt candidats. Cette interprétation est évidemment la meilleure. Le bâtonnier fait partie du conseil de discipline comme le président d'un tribunal fait partie de ce tribunal; lors donc que l'ordonnance fixe le nombre des membres qui doivent composer le conseil de discipline, elle le fixe en y comprenant le président, de même que la loi, lorsqu'elle détermine le nombre de juges nécessaire pour la validité d'un jugement ou d'un arrêt, comprend le président dans ce nombre. On doit donc compter le bâtonnier pour un membre, puisque sans cela les conseils de discipline seraient composés, non pas de cinq, sept, neuf, quinze ou vingt et un membres, mais bien de six, huit, dix, seize ou vingt deux. D'ailleurs, il importe de remarquer que les nombres fixés par l'art. 2 de l'ord. de 1830 sont tous impairs, et cela n'a sûrement pour but que d'éviter les partages d'opinions; or ce but serait complétement manqué dans l'interprétation que nous combattons. Ajoutons enfin que le décret de 1810, quoique abrogé, permet à cet égard un rapprochement dont on ne saurait méconnaître la portée. Sous l'empire de ce décret, le nombre des membres du conseil était déterminé précisément de la même manière que par l'ordonnance de 1830; c'est ce qu'exprimait l'art. 20; et cela indique bien que le rédacteur de l'ordonnance s'en est référé au décret dont il a reproduit la disposition. Or, l'interprétation que nous donnons ici était évidente par elle-même, d'après le décret, puisqu'aux termes de l'art. 21 c'était parmi les membres du conseil, établi conformément à l'art. 20, que le procureur général devait nommer un bâtonnier. — Il est remarquable, au surplus, que cette difficulté, toute de pratique, est encore sans précédents judiciaires. Toutefois, elle a été soulevée récemment dans la Revue de droit français et étranger (année 1845, p. 529 et suiv.) par M. Gros, avocat à Lyon, et y a reçu une solution conforme à celle que nous présentons ici. — V. aussi en ce sens M. Morin, De la discipline, t. 1, n° 131.

392. Lorsque plusieurs candidats ont obtenu un nombre égal de suffrages, c'est le plus ancien dans l'ordre du tableau qui doit être nommé; il a été jugé, dans ce sens, que lorsque deux avocats réunissent un nombre égal de voix, il n'y a pas lieu à recourir à un scrutin de ballottage; et que le plus ancien au tableau doit être déclaré membre du conseil (Rouen, 18 janv. 1843) (2). Telle

(1) (Min. pub. C. Massonnet.) — LA COUR; — Attendu qu'aux termes des décrets et ordonnances relatifs à la profession d'avocat, le bâtonnier en exercice à la fin de l'année judiciaire est tenu de convoquer l'ordre, afin qu'il soit procédé à l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline; — Attendu que les convocations et élections qui ont eu lieu les 20 et 22 août derniers ont été déclarées nulles par arrêt du 10 déc. dernier; — Attendu que s'il existe sur les registres criminels du greffe de la cour une déclaration de pourvoi en cassation contre cet arrêt, de la part de Me Massonnet, ce pourvoi, lors même qu'il serait recevable en la forme et au fond, étant en matière civile, ne peut produire aucun effet suspensif; qu'ainsi il est impuissant pour arrêter l'exécution due à l'arrêt de la cour; — Attendu qu'il y a, dès lors, nécessité de mettre l'ordre des avocats en position de procéder à l'élection du bâtonnier et des membres du conseil de discipline, et qu'à cet effet de nouvelles convocations doivent être adressées aux membres de l'ordre par le bâtonnier qui était en exercice à la fin de la précédente année judiciaire, et qui reste en fonctions jusqu'à ce qu'il ait été remplacé par une nouvelle élection; — Attendu que Me Massonnet, invité en sa qualité de bâtonnier à se conformer aux dispositions des décrets et ordonnances, n'a tenu aucun compte de cette invitation et a déclaré qu'il abdiquait les fonctions de bâtonnier sortant, si le ministère public insistait sur l'exécution de l'arrêt du 10 décembre; — Attendu qu'il n'appartient pas à un avocat revêtu des fonctions de bâtonnier, qui les a exercées durant toute l'année judiciaire, qui a plaidé et défendu en cette qualité, de répudier et d'abdiquer ces mêmes fonctions pour se soustraire aux charges qu'elles lui imposent, et dans le but évident de résister à l'autorité d'un arrêt de la cour et d'en paralyser l'exécution; — Faisant droit au réquisitoire de M. le procureur général, enjoint à Me Massonnet, en sa qualité de bâtonnier en exercice, de convoquer, dans le délai de trois jours, à partir de la date du présent arrêt, MM. les membres de l'ordre des avocats, afin qu'il puisse être par eux procédé à l'élection d'un bâtonnier et des membres du conseil de discipline; donne acte à M. le procureur général de ses réserves de requérir, en cas d'inexécution du présent arrêt, telles peines disciplinaires qu'il appartiendra.

Du 7 janv. 1836.-C. de Grenoble, ch. réun.-M. Duboys, pr.

(2) (Proc. gén. de Rouen C. avocats d'Évreux.) — LA COUR; — Vu le procès-verbal du 7 nov. dernier; — Et attendu qu'il en résulte que le dépouillement du scrutin pour l'élection du cinquième membre du conseil de discipline avait donné à Me Duwarnet et à son confrère Me Sandbreuil le même nombre de suffrages; — Que, d'après la règle constamment suivie en matière électorale, et notamment l'usage pratiqué au barreau pour la formation des conseils de discipline, l'élection était bien faite en faveur de Me Duwarnet, le plus ancien des deux avocats entre lesquels les voix s'étaient partagées en nombre égal; — Mais attendu que la règle et l'usage dont il vient d'être parlé n'ont pas été observés, et qu'il a été procédé à un scrutin de ballottage par suite duquel Me Sandbreuil a ob-

Digitized by Google

est aussi la jurisprudence du conseil de l'ordre à Paris. M. Mollot, p. 268 à la note 2, cite l'exemple de M. Couture qui, nommé en 1834 concurremment avec M. de Vatimesnil et à égalité de voix, siégea comme membre du conseil par droit d'ancienneté. On peut citer encore l'exemple de M. Mollot lui-même, qui a été nommé aux élections de 1843 concurremment avec M. Caignet et par un nombre égal de voix. Ce dernier exemple est même plus décisif, en ce que, dans la première espèce, le bureau se borna à proclamer membre le plus ancien des candidats élus, tandis que, dans la dernière, l'avis du bureau ayant été contesté par les avocats électeurs, sur le motif que l'argument tiré de l'ordonnance de 1822 n'était pas compatible avec le principe d'élection que l'ordonnance de 1830 avait substitué au droit d'ancienneté, relativement à la formation du conseil de discipline, il en dut être référé au conseil. Mais le conseil, faisant encore prévaloir le droit d'ancienneté, dans le cas proposé, proclama M. Mollot membre du conseil de l'ordre.

393. Quant au bâtonnier, il est élu comme le conseil de discipline par la même assemblée, et par un scrutin séparé qui doit précéder l'élection du conseil; mais, à la différence de l'élection du conseil, celle du bâtonnier doit avoir lieu, dit l'art. 3 de l'ordonn. de 1830, *à la majorité absolue*. On entend par là, comme on sait, la moitié plus un des suffrages exprimés. Toutefois, la disposition de l'ordonnance ne doit pas être prise à la lettre; car, poussée dans ses dernières conséquences, elle conduirait à l'impossibilité absolue d'élection, par exemple, si les suffrages se portaient sur trois ou quatre candidats ou un plus grand nombre, et si les votants persistaient dans leur vote à chaque scrutin. Pour échapper à ce résultat, on suit, à Paris, le mode qui est pratiqué dans les élections politiques. Après deux scrutins qui n'ont pas donné de majorité absolue, on procède à un scrutin de ballottage entre les deux candidats qui ont obtenu le plus de voix au second tour, et la nomination est acquise à celui qui, dans ce troisième scrutin, obtient une majorité relative. — Que si les deux concurrents obtenaient un nombre égal de suffrages, on appliquerait le principe suivi pour l'élection des membres du conseil; le plus ancien, suivant l'ordre du tableau, devrait être proclamé bâtonnier. Tel est aussi l'avis de M. Mollot, p. 268, note 2. — Du reste, il en est de l'élection du bâtonnier comme de celle des membres du conseil pour ce qui concerne les avocats qui ont droit d'y concourir, la convocation, l'époque où elle doit être faite; tout ce que nous avons dit, à cet égard, dans les numéros précédents, reçoit donc ici une complète application.

394. Les élections une fois faites d'après les formes qui viennent d'être indiquées, le procès verbal en est envoyé au procureur général. Chargé par les décrets de 1808, art. 79, et du 20 avril 1810, art. 46, de veiller à l'exécution des lois et règlements, ce magistrat devait recevoir la communication de procès-verbaux constatant les opérations électorales, afin de s'assurer qu'elles ont été régulières. Il faut même admettre en faveur du procureur général le droit de demander la communication officielle de ces procès-verbaux, encore que la communication officieuse en ait été faite. Toutefois, M. Mollot, p. 268, note 3, cite une délibération du conseil de l'ordre des avocats de Paris du 18 décembre 1832, dans laquelle il fut arrêté, sur la demande consultative du barreau de Beauvais, que M. le procureur général n'avait pas le droit de demander la communication officielle des délibérations de l'ordre qui nomment le bâtonnier et les membres du conseil de discipline, *lorsque la communication officieuse a eu lieu*. Mais M. Mollot indique lui-même qu'il serait difficile d'invoquer cette décision comme autorité, attendu que le procès-verbal qui la mentionne n'énonce pas suffisamment les circonstances dans lesquelles elle a été prise; et cet auteur reconnaît ensuite qu'en principe le procureur général a le droit de demander l'expédition du procès-verbal des opérations électorales.

395. On doit nécessairement conclure de là, que le procureur général a le droit de former l'action en nullité de l'élection du bâtonnier et du conseil de discipline; la communication qui doit lui être faite du procès-verbal des élections n'aurait réellement pas d'objet sans cela, et surtout, les décrets qui lui imposent l'obligation de veiller à l'exécution des lois et des règlements seraient, sous ce rapport, lettres mortes. Aussi le droit du procureur général n'a-t-il jamais été sérieusement contesté et la jurisprudence l'a constamment consacré. En effet, il a été jugé que l'exercice, par le conseil de discipline, des attributions spéciales qui lui sont conférées, intéressant essentiellement l'ordre public, il s'ensuit que le procureur général a le droit, d'office, et dans un intérêt d'ordre public, de poursuivre les infractions à la loi, commises lors de l'élection du conseil de discipline (Bourges, 13 mars 1834, avocats de Bourges, V. n° 383). — Le même principe se retrouve encore dans les arrêts ci-dessus rapportés (V. Grenoble, 10 déc. 1835, aff. Massonnet, n° 387; Orléans, 4 mars 1837, avocats de Chinon, n° 137, 3e espèce; Agen, 17 mai 1837, avocats d'Auch, n° 382).

396. Il a même été décidé par la cour de Grenoble, dans l'affaire qui vient d'être citée (n° 387), que la demande en nullité de l'élection du conseil de discipline est recevable de la part du procureur général, bien qu'elle ait été formée après l'installation du conseil, et même après plusieurs délibérations prises par ce dernier; et par la cour d'Orléans, que l'action du ministère public n'est soumise à aucun délai (n° 137, 3e espèce). — Il y avait dans la première espèce cette circonstance particulière que, dès avant l'élection, des protestations s'étaient élevées. Mais, abstraction faite de cette circonstance qui explique la décision, on peut dire que la jurisprudence suivie en principe par les cours de Grenoble et d'Orléans n'est pas exempte d'inconvénients. Il serait plus juste et plus logique, dit très-bien M. Mollot, p. 234, à la note, que le ministère public se pourvût contre l'élection avant que les élus nouveaux eussent pris possession. Le ministère public connaît l'élection par le procès-verbal qui lui est adressé aussitôt qu'elle a eu lieu. Il a le temps nécessaire pour agir avant l'installation du nouveau conseil, car l'élection se fait avant les vacances et l'installation trois mois après seulement, à la rentrée des tribunaux : tel est, du moins, l'usage suivi par le barreau de Paris. Toutefois, malgré ces considérations et quelque graves qu'elles puissent paraître, on ne saurait disconvenir que la décision des cours de Grenoble et d'Orléans ne trouve un puissant appui dans le silence de la loi qui ne limite par aucun délai l'action du ministère public.

397. Lorsque l'annulation de l'élection d'un conseil de discipline de l'ordre des avocats est poursuivie devant une cour par le procureur général, dans un intérêt d'ordre public, et pour assurer l'exécution des lois et règlements sur la discipline confiée à sa surveillance, il n'est pas nécessaire d'appeler à la décision, soit les membres dont l'annulation de l'élection est demandée, soit ceux du conseil de discipline précédent, alors qu'aucun d'entre eux n'a été inculpé personnellement (Bourges, 13 mars 1834, avocats de Bourges, V. sous le n° 383; Conf. Bourges, 30 mai 1822, av. de Bourges, V. sous le n° 131, et Agen, 17 mai 1837, avocats d'Auch, V. *suprà*, sous le n° 382). — Toutefois, si le bâtonnier et les membres du conseil dont l'élection est annulée ne doivent pas nécessairement être mis en cause, ils n'en ont pas moins le droit d'intervenir (Conf. M. Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 133). — C'est sur ce fondement qu'a été admis le droit de tierce opposition en faveur d'un membre du conseil dont l'élection avait été annulée sans qu'il eût été appelé et mis en cause (Grenoble, 10 déc. 1835, aff. Massonnet, V. n° 387).

398. D'après cela, on comprend que le droit d'attaquer l'élection n'est pas exclusivement réservé au ministère public; les avocats eux-mêmes, ayant qualité pour concourir à l'élection, ont le droit d'en attaquer le résultat. Cela n'est pas susceptible de faire difficulté; et en effet, le droit n'a été jamais contesté par personne.

399. Il reste à remarquer que le droit du ministère public doit, dans tous les cas, se combiner avec le principe ci-dessus

---

tenu sur son confrère la majorité des suffrages, et a été proclamé ainsi irrégulièrement membre du conseil de discipline; — Statuant sur les réquisitions du procureur général, annule le scrutin de ballottage dont il s'agit; en conséquence dit que Me Duwarnet ayant été, par bénéfice d'ancienneté, valablement élu membre du conseil de discipline du barreau d'Évreux, son nom sera en cette qualité substitué à celui de Me Sandbreuil dans le procès-verbal prédaté.

Du 18 janv. 1843.-C. de Rouen, ch. réun.-M. Simonin, pr.

Digitized by Google

rappelé n° 137, d'après lequel il appartient exclusivement aux conseils de discipline de l'ordre des avocats de statuer sur la question de maintien ou de radiation des inscriptions au tableau indépendantes de l'action disciplinaire.— La cour de cassation, considérant que ce principe est absolu et exclut l'action, soit directe, soit indirecte, du ministère public, a décidé que, pour faire annuler des élections auxquelles a procédé un barreau composé uniquement de sept avocats inscrits (nombre de rigueur), le ministère public n'est pas recevable à exciper de la prétendue nullité de l'inscription d'un des avocats, nullité résultant de ce que cet avocat aurait cessé réellement d'exercer sa profession (Rej., 6 av. 1840, avocats de Chinon, V. sous le n° 137, 3e espèce). — Le même principe a été consacré sous l'ordonnance de 1822 par une décision d'après laquelle le tribunal n'aurait pas eu le droit de prononcer comme juge d'appel sur la formation du tableau et de le considérer comme non avenu, en décidant que le nombre des avocats n'atteignant pas celui de vingt, les fonctions de conseil de discipline lui étaient dévolues (Rennes, 31 juill. 1826) (1).

400. C'est aux cours royales qu'il appartient de statuer sur la demande en nullité de l'élection du bâtonnier ou des membres du conseil de discipline, soit que cette demande ait été formée par le procureur général, soit qu'elle l'ait été par un avocat (Grenoble, 10 déc. 1835, aff. Massonnet, V. *suprà*, sous le n° 387). — Et dans ce cas, l'audience où les cours royales statuent peut ne pas être publique, car les cours qui statuent par voie disciplinaire doivent se réunir en assemblée générale en la chambre du conseil, excepté dans les cas prévus par le décret du 30 mars 1808 (Bourges, 13 mars 1834, avocats de Bourges, n° 383, V. MM. Mollot, p. 233, à la note, n° 3, et Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 133).

401. D'ailleurs les décisions émanées des cours royales peuvent être attaquées par la voie de la cassation. Mais en cette matière, le pourvoi n'est pas suspensif (Grenoble, 7 janvier 1836, min. pub. *C.* Massonnet, V. sous le n° 388); et cela est sans difficulté dans l'état actuel de la jurisprudence, puisque, d'une part, les matières disciplinaires sont civiles; et que, d'autre part, il n'existe en matière civile, et quoique les choses ne doivent plus se conserver entières, aucune disposition qui, en cas de pourvoi, suspende l'exécution des jugements en dernier ressort.—V. v° Cassation.

402. *Attributions du conseil de discipline et compétence disciplinaire.*—Les attributions des conseils de discipline consistent: 1° A statuer sur l'admission au stage des licenciés en droit qui ont prêté le serment d'avocat, et sur l'inscription au tableau des avocats stagiaires après l'expiration de leur stage (ord. 1822, art. 13); —2° A surveiller les mœurs et la conduite des stagiaires (ord. 1822, art. 14); — 3° A dresser tous les ans le tableau de l'ordre, et, par conséquent, à prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription sur le tableau de l'ordre (ord. 1822, art. 12), et, par exemple, sur le rang de ceux qui, ayant déjà été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de leur profession, se présenteraient de nouveau pour le reprendre (ord. 1822, art. 13);—4° A exercer la surveillance que l'honneur et les intérêts de l'ordre rendent nécessaire (ord. 1822, art. 12);—5° A maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, et les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats (ord. 1822, art. 14); — 6° A réprimer les infractions et les fautes commises par les avocats (ord. 1822, art. 15), en appliquant, lorsqu'il y a lieu, les peines de discipline autorisées par les règlements (ord. 1822, art. 12 et 18).

Nous avons indiqué déjà, en traitant du stage et de l'inscription au tableau (V. sect. 2, art. 3 et 4), tout ce qui a rapport à l'objet des trois premières attributions qui sont faites aux conseils de discipline; les trois dernières se confondent toutes dans le pouvoir disciplinaire accordé à ces conseils : c'est de ce pouvoir que nous avons maintenant à parler.

403. Aux termes de l'art. 15 de l'ord. de 1822, « les conseils de discipline répriment d'office, ou sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions et les fautes commises par les avocats inscrits au tableau. » L'ordonnance ne parle dans cette disposition que des avocats inscrits au tableau ; toutefois il n'en faut pas conclure que les stagiaires soient affranchis des peines disciplinaires établies par les règlements. Il est certain, au contraire, et c'est l'avis de tous les auteurs, que les stagiaires sont soumis à ces peines, indépendamment de la prorogation du stage qu'ils peuvent encourir, ainsi que nous l'avons établi *suprà*, sect. 2, art. 3. Sans cela, il n'y aurait pas de sanction à la surveillance que les conseils de discipline doivent exercer sur les stagiaires, aux termes de l'art. 14 de l'ordon. de 1822.—V. conf. MM. Carré, p. 423; Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 85; Mollot, p. 199, note 1; Armand Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 189.

404. Du reste, il suffirait qu'un avocat exerçât sa profession au moment où il a commis une faute disciplinaire, pour qu'il fût justiciable des conseils de discipline ou des cours et tribunaux jugeant au même titre. Par suite, il n'y a pas lieu de surseoir au jugement de l'action disciplinaire contre un avocat, sous le prétexte que son inscription au tableau est en question depuis le fait à lui reproché (Req., 8 janvier 1838) (2). Cela ne paraît pas sus-

(1) (Rault *C.* min. pub.) — LA COUR; — Attendu, 1° qu'il résulte des pièces produites que, sur l'invitation par écrit du procureur du roi, il avait été dressé, le 23 févr. 1824, un tableau des avocats par le conseil de discipline de Brest, dans les formes voulues par l'ordonnance royale du 20 nov. 1822; — Qu'il n'était pas dans les attributions du tribunal de cette ville, et qu'il ne lui appartenait pas de prononcer que ce tableau devait être considéré comme non avenu, en décidant que le nombre des avocats n'atteignant pas celui de vingt, les fonctions de conseil de discipline lui étaient dévolues, aux termes de l'art. 10 de ladite ordonnance; qu'aucune disposition légale ne confère aux tribunaux le droit de prononcer comme juges d'appel sur la composition des tableaux dressés par le conseil de discipline; — Que si le tribunal de Brest avait cru reconnaître quelques irrégularités dans la formation de ce tableau, et que l'on y eût inscrit des noms qui ne devaient pas figurer, afin de porter le nombre des avocats à vingt ou au-dessus, il pouvait et devait déférer ce tableau, et en faire connaître les vices à l'autorité supérieure compétente, qui eût prononcé sur le mérite des reproches allégués contre cette formation; — Que le tribunal de Brest a donc excédé ses pouvoirs, en se constituant, par sa déclaration du 15 août 1824 et autres postérieures, conseil de discipline; en se substituant à celui qui avait dressé le tableau du 23 févr., même année; en formant un nouveau tableau des avocats, et en n'y inscrivant pas ceux qui, jusqu'alors, avaient fait partie des précédents tableaux; — Attendu, 2°, que, dans le cas où la décision du tribunal de Brest du 15 avril 1824, et celles qui l'ont suivie, eussent été légalement et compétemment rendues, elles ne pourraient être réputées et déclarées irrégulières par le seul motif qu'aux termes de l'art. 20 ordonnance précitée, l'avis par écrit du bâtonnier n'avait pas été pris préalablement; — Que cet avis n'était pas nécessaire dans l'espèce, puisque, par sa décision, le tribunal n'a prononcé aucune des peines mentionnées dans l'art. 18 de ladite ordonnance; mais que seulement ayant cru devoir s'établir conseil de discipline, il a formé un tableau de l'ordre des avocats, où il n'a inscrit que ceux qui lui paraissaient avoir les qualités requises pour en faire partie; —Considérant, en troisième lieu, que le tribunal de Brest, eût-il pu légalement se constituer en conseil de discipline, et dresser en conséquence un nouveau tableau de l'ordre des avocats, n'aurait pas dû, dans ce cas même, en exclure ceux qui, demeurant dans l'arrondissement de Brest, ne résidaient pas néanmoins dans la ville même de Brest; — Qu'obliger les avocats à y résider, ce serait leur imposer une condition que la loi n'exige pas; — Qu'elle ne défend, d'après l'art. 5 de l'ord. de 1822, l'inscription au tableau que de ceux qui n'exercent pas réellement près le tribunal; — Que la résidence dans le chef-lieu où juge le tribunal n'est donc pas nécessaire, pourvu que l'on exerce réellement près de lui; — Que la non-résidence n'est pas incompatible avec cet exercice réel, puisque l'avocat non résidant peut se trouver à assister aux audiences aux jours où elles se tiennent, et y plaider, pour rédiger habituellement des écrits judiciaires, des mémoires, des consultations; enfin, se livrer à toutes les fonctions qui constituent la profession d'avocat; — Considérant enfin qu'il est constant en fait que Me Rault exerce réellement près le tribunal de Brest depuis plusieurs années; — Ordonne que le nom dudit Me Rault sera inscrit sur le tableau des avocats exerçant près le tribunal de Brest, pour l'année judiciaire actuelle, etc.

Du 31 juill. 1826.-C. de Rennes.

(2) *Espèce:* — (Gaillard et Foucqueteau.)—Nous avons rapporté les faits de l'espèce à l'occasion de l'arrêt de la cour d'Orléans, en date du 4 mars 1837 (V. *suprà*, sous le n° 137), qui, tandis que le barreau de Chinon, d'un côté, et le tribunal, de l'autre, avaient chacun nommé un bâtonnier, maintint l'élection des avocats et annula la délibération du tribunal. — Par arrêt du même jour, 4 mars, la même cour, se fondant sur ce qu'elle avait eu connaissance de la déclaration du 5 février 1836,

Digitized by Google

ceptible de difficulté; car on comprend qu'il ne suffirait pas qu'un avocat dont la qualité est, comme on sait, permanente et indélébile, cessât d'exercer, momentanément peut-être, pour qu'il échappât ainsi à toute action disciplinaire, à raison des faits dont il se serait rendu coupable dans le cours de sa profession.

405. Le bâtonnier, pas plus que les autres avocats, n'est affranchi des mesures disciplinaires. Représentant de l'ordre et désigné par ses confrères comme le plus digne d'être placé à leur tête, le bâtonnier doit, plus qu'aucun autre, surveiller sa conduite; et dans tous les cas, il ne saurait trouver dans la haute position qui lui est donnée un motif d'échapper à un droit d'examen qui appartient aux conseils de discipline d'une manière absolue. C'est ce qu'exprimait M. le procureur général Dupin, dans une affaire célèbre qui sera bientôt rapportée. « Si dans cette république, disait ce magistrat, le bâtonnier est le *primus inter pares* dans l'exercice de ses fonctions, sa conduite, quant à la censure qu'elle peut mériter, le rend justiciable du conseil de la même manière et sans plus de solennité que les autres avocats. » — V. aussi conf. M. Armand Dalloz, *loc. cit.*

406. Mais quelle est précisément l'étendue que comporte, sous le rapport de la discipline, la compétence des conseils de discipline? On ne peut se dissimuler qu'il existe, à cet égard, quelque vague dans les dispositions de l'ordonnance. On a vu plus haut que l'art. 14 de l'ordonnance de 1822 donne pour attribution spéciale aux conseils de discipline « de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, et *les principes de modération*, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats. » On comprend tout ce qui pourrait sortir de tracasseries et d'intolérance, dans des temps difficiles, d'une disposition dont le texte ne présente à l'esprit rien de parfaitement déterminé. Toutefois, une chose paraît bien certaine: c'est que l'ordonnance n'a pu avoir en vue d'autoriser les conseils de discipline à contrarier la libre manifestation d'une opinion que la loi elle-même ne considérerait pas comme répréhensible, ni partant de donner aux conseils de discipline le droit de sévir, en un cas pareil, par l'application d'une peine disciplinaire quelconque. — V. conf. MM. Carré, art. 200, p. 421; Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 79; Armand Dalloz, Dict. gén., v° Avocat, n° 176, 5°.

407. Toutefois, à supposer même que le fait commis ou l'écrit publié par l'avocat tombât sous le coup de la juridiction ordinaire, on se demande si l'avocat est soumis au pouvoir disciplinaire pour ce fait ou pour cet écrit, en tant que l'avocat l'aurait commis ou publié comme citoyen et non comme avocat.

A la séance de la chambre des députés du 29 déc. 1821 (Moniteur du 30, n° 364), l'affirmative fut soutenue contre M. de Girardin, par M. de Courvoisier, au sujet de la pétition de M. Crestin, avocat à Gray, rayé par M. le garde des sceaux (M. de Serre) pour avoir publié une lettre contenant des diffamations envers le président de son tribunal. M. de Courvoisier prétendit qu'aux termes de l'art. 38 du décret, le conseil de discipline, ou le garde des sceaux, avait le droit de censurer, suspendre, rayer les membres de l'ordre, non seulement pour les fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leur profession, mais encore pour les actes répréhensibles auxquels ils se livrent comme citoyens. Et cette opinion, que M. de Martignac n'osa point défendre, s'appuierait aujourd'hui sur les termes bien plus généraux des art. 14 et 15 de l'ord. de 1822. Cependant on peut répondre que ces articles doivent être entendus en ce sens qu'il s'agit de faits de charge, c'est-à-dire de fautes commises en qualité d'avocat; que cette qualité n'exclut pas les droits de citoyen, et que, comme citoyen, l'avocat est justiciable des tribunaux ordinaires. Ce système est celui de MM. Daviel, p. 26; Carré, art. 200, n° 178, p. 422; Falconnet, Barreau français, t. 2, p. 518, et Ph. Dupin, 83. Ce dernier jurisconsulte a aussi développé cet avis dans un mémoire publié en 1829, et que l'on trouve dans les Lettres sur la profession d'avocat, t. 1, p. 579.

Toutefois, si un avocat avait éprouvé une condamnation flétrissante, il tomberait sous le coup du pouvoir disciplinaire; ce serait alors un membre jugé indigne que l'ordre rejetterait de son sein (V. le Répert., v° Avocat, et M. Carré, p. 423). C'est à ce cas que doit se rapporter l'exemple cité par Dareau, Répert., § 2, au sujet d'un avocat de Saumur.

Cette distinction, qui existait de fait sous l'ancienne jurisprudence, a été très-exactement résumée par Target dans sa lettre apologétique de la censure. « En tout ce qui ne tient pas à la fonction qui les distingue, dit-il, les avocats ne sont que citoyens; en tout ce qui intéresse cette fonction, ils sont soumis à la discipline du corps. Comme citoyens, ils sont soumis à toutes les lois de

---

dans le cours des débats qui venaient d'être terminés, provoqua d'office une poursuite disciplinaire contre MM. Gaillard et Foucqueteau, à raison de cette déclaration, comme injurieuse pour M. le président du tribunal de Chinon. On sait qu'elle portait que MM. Gaillard et Foucqueteau « ne pouvaient plus prêter, avec toute l'efficacité désirable, le secours de leur ministère à leurs clients, péniblement affectés d'ailleurs de la défiance toujours croissante que ceux-ci manifestent toutes les fois que leurs adversaires ont pour avocat le gendre du président...; qu'ils étaient donc résolus à ne plus plaider devant le tribunal de Chinon, tant que M. Fournier plaiderait devant M. le président Beaudoin, son beau-père. » — Cités en vertu de ce dernier arrêt par M. le procureur général, MM. Gaillard et Foucqueteau opposèrent: 1° qu'on devait surseoir à toute poursuite disciplinaire fondée contre eux sur leur qualité d'avocats, parce que M. le procureur général leur contestait le droit d'être inscrits au tableau, et qu'il s'était pourvu contre l'arrêt du 4 mars (mentionné plus haut), qui maintient leur inscription; 2° que, comme avocats, ils ne relevaient que de leurs pairs; qu'ils n'étaient justiciables que du conseil de discipline, sauf l'appel à la cour, mais que celle-ci était incompétente pour statuer *omisso medio* sur la poursuite.

7 avril 1837, arrêt de la cour d'Orléans qui rejette la demande en sursis, ainsi que l'exception d'incompétence, et, au fond, prononce par défaut contre les défendeurs une interdiction de six mois. — La cour royale considère: 1° sur la question de sursis, que le premier arrêt du 4 mars, seul attaqué en cassation, juge un point indépendant de l'action disciplinaire ordonnée par le second arrêt du même jour; que ce premier arrêt est d'ailleurs étranger à MM. Gaillard et Foucqueteau, qui n'étaient pas parties dans l'instance; — 2° Sur l'exception d'incompétence, que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, qui attribue aux cours et tribunaux le droit de connaître des fautes de discipline commises ou découvertes à leur audience, s'applique à l'ordre des avocats rétabli à cette époque en vertu de la loi du 22 ventôse an 12; que cet art. 103 n'a été abrogé ni par le décret du 14 décembre 1810, attributif de juridiction aux conseils de discipline de l'ordre; ni par l'art. 16 de l'ordonnance du 20 novembre 1822, lequel, pour restreindre le droit de répression des tribunaux aux fautes commises à leur audience, aurait dû l'exprimer. — En fait, l'arrêt constate que le petit nombre des avocats de Chinon n'a pas permis au conseil de discipline de se constituer, et que, dans tous les cas, les faits incriminés n'ont point été relevés par ce conseil depuis plus d'une année.

Pourvoi de MM. Gaillard et Foucqueteau. — 1° Excès de pouvoir, violation du droit de la défense, violation de l'art. 15 de l'ordonnance du 20 nov. 1822. — Pour relever, dit-on, d'un conseil de discipline ou d'une cour royale jugeant au même titre, il faut être réellement et actuellement inscrit au tableau. Or, la qualité des demandeurs a été mise en question par le pourvoi de M. le procureur général contre l'arrêt qui maintenait leur inscription au tableau de l'ordre; la demande en sursis ne pouvait donc être écartée. — 2° Fausse application de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, et violation des art. 12, 14, 15, 16 et 27 de l'ordonnance du 20 nov. 1822. — Arrêt.

LA COUR; — Sur les deux moyens proposés: — Considérant qu'aux termes de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, non abrogé par les lois et règlements postérieurs, les cours et tribunaux connaissent des fautes de discipline commises ou découvertes à leur audience; — Que ce droit, attribué d'une manière générale aux cours et tribunaux par le décret de 1808, a été maintenu à l'égard des avocats par les art. 39 du décret du 14 déc. 1810 et 16 de l'ordonnance du roi du 20 nov. 1822; qu'il peut être exercé *de plano*, lorsque surtout le conseil de discipline a négligé, comme la cour royale a reconnu que cela avait eu lieu dans l'espèce, de poursuivre le fait disciplinaire imputé à l'avocat; — Attendu que la question de savoir si le choix du bâtonnier avait dû être fait par les avocats ou par le tribunal, était étrangère au fait particulier reproché à MM. Foucqueteau et Gaillard, et ne pouvait autoriser un sursis au jugement de l'action disciplinaire dirigée contre eux; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est constant au procès que MM. Foucqueteau et Gaillard étaient avocats exerçant près le tribunal de Chinon à l'époque où ils ont signé la déclaration qui a donné lieu à la poursuite disciplinaire; — Qu'il suit de là que la cour royale était compétente, et qu'il n'y avait pas lieu de sa part à prononcer le sursis qui lui était demandé; — Attendu que la décision, sur le fond, n'est pas et ne peut pas être attaquée par la voie du recours en cassation; — Rejette.

Du 8 janv. 1838.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Brière-Valigny, rap.-Hervé, av. gén., c. conf.-Gatine, av.

Digitized by Google

l'État et ne peuvent être jugés que par elles; comme membres du corps, ils ne doivent dépendre que de sa police. »

408. Il faut le reconnaître cependant, la jurisprudence ne semble pas avoir admis cette interprétation du texte de l'ordonnance de 1822. En effet, il a été jugé, dans l'espèce déjà mentionnée sous le n° 333, où il s'agissait, on l'a vu, d'un avocat qui avait publié un écrit dans lequel il parlait du prince royal en termes outrageants, professait des maximes antisociales et présentait la propriété comme un odieux privilége, il a été jugé, disons-nous, que cet avocat pouvait être l'objet de poursuites disciplinaires devant le conseil de discipline à raison de cet écrit (Req., 27 novembre 1838) (1).

409. La cour de Caen avait consacré le même principe à l'occasion d'un article inséré dans le Journal du Calvados, lors de la nomination au ministère de l'un des derniers ministres de Charles X, article qui fut attribué à un avocat du barreau de Caen (Caen, 8 janvier 1830) (2). — Ajoutons que cette jurisprudence a été approuvée par M. Armand Dalloz, soit dans le Recueil

---

(1) *Espèce :* — (Fages et Trinchant *C.* min. pub.) — En 1837, le Journal de l'Aude a publié un écrit signé par MM. Fages et Trinchant, avocats à Carcassonne. Cet écrit avait pour objet d'appeler une souscription en faveur des prolétaires. On y avait d'abord déploré la fâcheuse situation qui leur est faite dans notre ordre social. On y faisait ensuite allusion aux dépenses (appelées prodigalités par les auteurs de l'écrit) occasionnées à la France par le mariage du prince royal. Plusieurs passages du même écrit renfermaient des attaques plus ou moins directes au droit de propriété. Les sieurs Fages et Trinchant furent, en conséquence, traduits devant la cour d'assises, sur la poursuite du ministère public, pour outrages envers un membre de la famille royale, et pour attaque au droit de propriété. Ils furent acquittés par le jury. Alors le ministère public dénonça les deux avocats, le 18 août 1837, au conseil de leur ordre, et exerça contre eux l'action disciplinaire. Les avocats inculpés excipèrent de l'incompétence du conseil de discipline, par le motif qu'ils n'avaient point signé l'écrit incriminé en qualité d'avocats; au fond, ils se retranchèrent dans le verdict d'acquittement prononcé en leur faveur par le jury, et se prévalurent de la maxime *non bis in idem*. Le conseil se déclara compétent; mais il décida que l'art. 360 c. inst. cr., qui n'est que la consécration de la maxime *non bis in idem*, s'opposait à ce qu'à raison du même fait, un citoyen pût, après acquittement par la juridiction générale, être cité devant toute autre juridiction.

Appel par le procureur du roi; et, le 1er fév. 1838, arrêt infirmatif de la cour de Montpellier, réunie en assemblée générale, chambre du conseil, qui interdit MMes Fages et Trinchant pendant deux mois, et les condamne aux dépens. — « Attendu que l'action disciplinaire est essentiellement distincte et indépendante de l'action criminelle; que l'action criminelle ne procède que pour crimes, délits ou contraventions, spécialement prévus et qualifiés par les lois pénales; — Que l'action disciplinaire, à l'égard de l'avocat, procède pour tout fait qui porte atteinte à l'honneur et aux intérêts de l'ordre; que les faits de cette nature ne sont pas définis, et que leur appréciation est livrée à la sagesse des juges institués pour en connaître; — Que ces juges composant en quelque sorte un tribunal de famille, ont pour mission de maintenir la dignité des fonctions que l'avocat exerce, et qui lui confèrent un caractère public, en lui imposant des devoirs encore plus étroits que ceux des autres citoyens; — Attendu, dès lors, que la poursuite de l'action criminelle ne peut compromettre l'exercice de l'action disciplinaire, soit qu'il y ait condamnation, soit qu'il y ait acquittement; — Qu'au cas d'acquittement, les faits, n'ayant été appréciés par le jury que sous le rapport de la criminalité dans le sens de l'application des lois pénales, peuvent l'être par voie disciplinaire sous le rapport de la dignité et des intérêts de l'ordre; — Que cette solution dérive de la nature même des choses et se trouve d'ailleurs confirmée par les art. 17 et 43 de l'ord. du 20 nov. 1822, lesquels disposent formellement que l'exercice de l'action disciplinaire ne met aucun obstacle à celui de l'action criminelle qui peut être intentée simultanément ou séparément;

» Attendu que l'ord. de 1822, non plus que le décret de 1810, n'ont restreint la surveillance des conseils de discipline aux actes qui concernent l'exercice des fonctions d'avocat; — Que les termes de l'art. 12 l'étendent au contraire de la manière la plus générale à tout ce qui touche à l'honneur et aux intérêts de l'ordre; — Que l'art. 14 charge les conseils de discipline de maintenir les sentiments de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, ainsi que les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats; — Que l'art. 18 est évidemment corrélatif avec les art. 12 et 14, et que les peines qu'il institue forment pour les conseils de discipline le seul moyen que la loi leur donne d'atteindre le but de leur institution; — Qu'ainsi il y a lieu d'écarter les deux fins de non-recevoir;

» Attendu, au fond, que l'écrit à raison duquel l'action disciplinaire est portée devant la cour contient des maximes antisociales; que la propriété y est présentée comme un odieux privilége; qu'on y sépare la population en deux classes, dont l'une se compose des citoyens qui possèdent, et l'autre de ceux qu'on appelle des prolétaires; que, sous le prétexte d'appeler la considération publique sur des malheureux dénués de tous moyens d'existence, on excite les passions du prétendu prolétaire contre la classe des propriétaires; qu'enfin on y parle du prince royal avec les termes du mépris le plus outrageant; — Attendu que cet écrit a été publié avec les signatures de MMes Fages et Trinchant; que leur participation a d'ailleurs été établie par la pièce originale sur laquelle ils ont signé, par un exploit signifié en leur nom pour demander la remise des imprimés, et par divers autres actes de l'instance correctionnelle dirigée contre l'imprimeur; — Attendu néanmoins que les avocats inculpés ont protesté contre les doctrines que cet écrit était destiné à propager; qu'ils en ont désavoué le contenu en assurant qu'ils l'avaient signé sans le lire, dans l'idée que ce n'était qu'une souscription pour un acte de bienfaisance; — Que, sans admettre que ce désaveu formel efface entièrement leur faute, et tout en reconnaissant qu'ils ont porté atteinte à l'honneur et à la dignité de leur ordre par leur participation à la publication d'un pareil écrit, la cour cependant peut y trouver la manifestation d'un regret qui a dû la porter à adoucir la peine. »

Pourvoi en cassation. — 1° Fausse application de l'ordonnance et du décret précités, en ce que les demandeurs n'avaient pas signé comme avocats l'écrit qui avait donné lieu contre eux à la condamnation disciplinaire. — 2° Violation de la maxime *non bis in idem*. — 3° Violation des art. 7 et 69 de la charte, qui permettent à tous les citoyens de publier librement leurs opinions sans autre limite que celle de respecter les lois; violation, en outre, de la loi du 8 oct. 1830, art. 4, qui attribue exclusivement au jury la connaissance et le jugement des délits de presse. — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur les deux premiers moyens : — Attendu que l'action disciplinaire est indépendante de l'action criminelle; que le ministère public, en poursuivant l'action disciplinaire, se conforme aux lois spéciales conservatrices de l'honneur et des intérêts de l'ordre des avocats; d'où il suit que l'arrêt attaqué a pu, sans violer la maxime *non bis in idem* et l'autorité de la chose jugée, invoquer des faits dépouillés de leur criminalité, et les réprimer comme constituant cependant une faute de discipline; — Attendu que l'acte dont il s'agit a été signé par les demandeurs en leur qualité d'avocats, et qu'ils n'ont pas désavoué leur signature; — Attendu d'ailleurs que les art. 12 et 14 de l'ord. du 20 nov. 1822 chargent expressément les conseils de discipline d'exercer toute la surveillance que les intérêts de l'ordre rendent nécessaire, et de maintenir les principes sur lesquels repose l'honneur du même ordre, sans distinction entre les actes commis dans l'exercice ou hors de l'exercice de la profession d'avocat;

Sur le troisième moyen : — Attendu que l'ordre des avocats est régi par des lois spéciales; que les avocats eux-mêmes sont soumis à la juridiction particulière du conseil de discipline pour des faits qui, sans constituer un délit proprement dit, blesseraient leur honneur ou leur délicatesse, aux termes notamment des art. 12, 14, 17 et 18 de l'ord. du 20 nov. 1822; — Attendu qu'il n'a été dérogé à cette législation spéciale ni par la charte ni par les lois relatives à la liberté de la presse, lesquelles ne sont applicables qu'aux crimes ou délits qui troublent l'ordre de la société, et qui sont définis et caractérisés par les lois pénales; d'où il résulte qu'en décidant qu'après l'acquittement qui a terminé l'action criminelle dirigée contre eux, les demandeurs sont restés soumis à la juridiction du conseil de discipline, et qu'en leur appliquant en conséquence les peines disciplinaires portées par l'art. 18 de l'ordonnance précitée, la cour royale de Montpellier n'a point commis un excès de pouvoir ou violé les règles de la compétence, mais s'est conformée aux lois sur la matière; — Rejette.

Du 27 nov. 1838.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Félix Faure, rap.-Hervé, av. gén., c. conf.-Martin (de Strasbourg), av.

(2) *Espèce :* — (Me Séminel *C.* M. le procureur général.) — Lors de la nomination de M. de Guernon-Ranville au ministère, il parut dans le Journal du Calvados un article à raison duquel Me Séminel, avocat à Caen, fut cité devant le conseil de discipline. — Plusieurs membres s'abstinrent. — Me Séminel fut interdit, quoiqu'il eût déclaré ne reconnaître ni méconnaître l'article incriminé. — Appel par Me Séminel devant la cour. — Arrêt.

Les questions et moyens de nullité agités et discutés devant la cour ont été les suivants : — 1° Quel est le nombre des membres dont doit être composé le conseil de discipline de l'ordre des avocats du barreau de la cour de Caen, pour être complet et organisé suivant l'ordonnance? — 2° Lorsqu'un ou plusieurs membres du conseil s'abstiennent de prendre part à une délibération qui intéresse l'ordre, les autres membres, leurs collègues, doivent-ils, préalablement à la délibération, statuer sur les motifs de l'abstention? — 3° Quel est le nombre des votants qui, pour la validité d'une délibération du conseil, doivent être présents et y prendre part? — 4° Dans l'espèce, l'avocat inculpé n'ayant, dans sa lettre au conseil, présenté que des exceptions préjudicielles, le conseil était-il tenu, après le rejet des exceptions, de l'appeler une seconde fois, pour faire valoir ses moyens de défense au fond? — 5° Le conseil de discipline était-il compétent pour connaître du fait imputé à Me Séminel, et des actions commises

Digitized by Google

périodique, en note de l'arrêt ci-dessus rapporté de la chambre des requêtes, du 27 novembre 1838, soit dans le Dict. gén., v° Avocat, n° 186.

110. Quoi qu'il en soit, et quelque parti que l'on prenne sur la question qui vient d'être examinée, il est du moins certain qu'un avocat député ne pourrait être censuré par voie de discipline pour les opinions qu'il aurait émises à la tribune; le caractère de député est entouré d'une inviolabilité dont l'effet le protége contre toute poursuite, aussi bien contre celles des conseils de discipline que contre celles des tribunaux ordinaires.

111. Du reste, il est évident que l'avocat est justiciable de son ordre pour tous les faits qui se rattachent à sa profession, lorsque ces faits ont causé du scandale ou constituent un manquement grave aux règles de convenances et de dignité. On comprend, en effet, qu'un avocat qui, dans l'exercice de sa profession, n'aurait pour objet que d'éviter les tribunaux correctionnels, ou les tribunaux civils autorisés à prononcer des amendes, pourrait encore commettre des fautes contre l'honneur et la dignité de cette profession, et qui, pourtant, s'il n'avait d'autres juges que les tribunaux, resteraient impunies. Ce sont ces fautes dont l'ordre confère la répression aux conseils de discipline. Il est impossible, on le pressent bien, de prévoir dans leur variété infinie les circonstances dans lesquelles l'avocat peut se laisser aller à une faute qui l'amène à rendre compte de sa conduite devant le conseil de son ordre; nous nous bornerons à indiquer quelques précédents fournis par la jurisprudence.

112. Ainsi, dans une affaire célèbre qui a été l'objet d'un pourvoi en cassation (nous rapporterons l'arrêt de rejet rendu par la cour suprême à la section suivante, V. n° 457), la cour royale de Paris a décidé que le fait, de la part du bâtonnier, d'avoir prononcé, en présence de l'ordre entier, un discours qui a été rendu public par la voie des journaux et dans lequel il est dit « qu'on rencontre, dans certains membres d'une cour royale, au lieu du recueillement et de la gravité, l'irréflexion, l'impatience, les interruptions, les sarcasmes, les distractions insultantes, l'oubli des bienséances, l'abjuration inouïe des devoirs et presque de la pudeur du magistrat..., » un tel fait constitue, au moins sous le rapport disciplinaire, une imputation offensante pour la cour, et cela, encore bien qu'il aurait en même temps protesté de son profond respect pour la magistrature, et sans qu'il y ait lieu d'examiner si, en effet, un ou plusieurs magistrats se seraient parfois permis des interruptions ou des sarcasmes envers des avocats (Paris, 5 déc. 1833) (1). En rapportant cette décision dans le Recueil périodique (1834, 1, 313), M. Armand Dalloz l'a

---

hors de l'exercice de sa profession d'avocat? — 6° Si l'une ou plusieurs de ces nullités sont admises par la cour, doit elle retenir le jugement du fond, conformément à l'art. 215 c. inst. crim.? Dans le cas contraire quelle sera sa décision?

Sur la première question posée par la cour : — LA COUR; — Considérant que les avocats intabulés du barreau de Caen, étant au nombre de plus de cinquante, sans s'élever à celui de cent, et se trouvant parmi eux quatre anciens bâtonniers, le conseil de discipline de leur ordre, pour être complet, devait, aux termes de l'art. 7 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, se composer de treize membres; — Que, néanmoins, et contrairement à cette règle, le conseil, suivant le tableau arrêté le 21 nov. dernier, et dont un exemplaire imprimé est sous les yeux de la cour, ne se trouve composé que de douze membres, par l'omission volontaire ou involontaire du second chef de la deuxième colonne, dont l'exclusion n'est ni motivée ni justifiée; — Qu'ainsi le conseil, par l'effet de cette lacune, n'ayant pas été régulièrement organisé ni valablement constitué, l'acte déféré à la cour ne peut produire d'effet ni recevoir de sanction de sa part;

Sur la deuxième question : — Considérant que, lors de la délibération du 7 déc. dernier, sur les douze membres dont se composait réellement le conseil, quatre se sont abstenus, en expliquant leurs motifs, et que l'absence d'un cinquième est attribuée à son état de maladie; — Que, par rapport à ce dernier, la cause légitime de l'absence n'est pas contestée; que, quant aux quatre premiers, il a été soutenu, au nom de Me Séminel, que, préalablement à toute délibération, les autres membres, leurs collègues, devaient statuer sur les motifs de leur abstention; — Qu'à cet égard, aucune loi n'exige que les causes d'abstention des membres du conseil, valablement convoqués, qui jugent à propos de s'excuser, deviennent l'objet d'une décision formelle de leurs collègues, surtout lorsque la retraite a été tacitement approuvée par le silence de ces derniers; — Qu'ainsi la prétendue nullité résultant de ce que le conseil n'a pas prononcé sur les causes de récusation, n'est pas fondée, sauf à examiner si, après lesdites récusations, les délibérants sont restés en nombre suffisant pour prendre un arrêté valable;

Sur la troisième question : — Considérant qu'en général, dans toutes les institutions analogues aux conseils de discipline, la loi exige la présence aux délibérations des deux tiers des membres de ces institutions; que, dans le vrai, l'ordonnance de 1822, comme le décret de 1810, sont muets sur ce point, par rapport aux avocats; mais qu'il serait contre toute raison de penser que la législation eût voulu donner moins de garantie à l'ordre des avocats qu'à des corporations qui lui sont égales ou même inférieures dans la hiérarchie sociale; qu'à défaut, d'ailleurs, de règle spéciale, il devient naturel de se guider par le principe général posé par l'art. 90 des constitutions de l'an 8, lequel exige la présence de deux tiers des membres de tout corps constitué, pour qu'il y ait délibération valable, et que, de plus, si l'on considère que, dans les tribunaux ayant moins de vingt avocats, et composés seulement de trois juges, il est de nécessité incontestable que, pour frapper un avocat d'une peine de discipline, deux ou trois juges, ou autrement les deux tiers des membres du tribunal, soient d'opinion de condamner, on doit conclure que, dans les matières de leur compétence, les membres du conseil de discipline doivent de même se trouver réunis au nombre des deux tiers lorsqu'ils ont à délibérer sur l'honneur, la réputation et l'existence sociale d'un de leurs confrères; — Qu'en fait, lors de la délibération du 7 déc., sept membres du conseil de l'ordre assistaient à la séance, lors de son ouverture; que, pendant le cours de cette séance, deux d'entre eux se sont retirés; que, dès lors, les cinq membres restant ne formant ni les deux tiers, ni la totalité, ni même la moitié plus un des membres du conseil, n'étaient point en nombre, et n'avaient pas qualité pour prononcer;

Sur la quatrième question : — Que Me Séminel a été appelé à la huitaine devant le conseil; qu'il ne l'a point ignoré, puisqu'il a répondu à la lettre de citation; — Que l'art. 19 de l'ordonnance porte seulement qu'aucune peine de discipline ne peut être prononcée, sans que l'avocat inculpé ait été entendu ou appelé avec délai de huitaine; — Que l'ordonnance n'en exigeant pas davantage, et la formalité qu'elle prescrit ayant été remplie, Me Séminel est mal fondé dans la distinction qu'il propose; qu'il était libre de se présenter et de se défendre; qu'il ne l'a pas fait, et qu'il doit subir la conséquence de son défaut de déférence pour le conseil;

Sur la cinquième question : — Considérant qu'il existe entre les avocats une sorte de solidarité d'honneur et de délicatesse qui rend les actions des uns et des autres communes à l'ordre entier; — Que l'honneur est indivisible, et que, lorsque l'un d'eux commet une action qui le rend indigne de communiquer avec ses confrères, et de prendre place au barreau à côté d'eux, il leur donne le droit de le rayer du tableau et de le bannir de leur sein; — Que cette radiation est une censure; que la censure maintient les mœurs; — Que les lois pénales ne s'étendent qu'aux cas qu'elles ont déclarés punissables; — Que la censure, au contraire, est un véritable pouvoir discrétionnaire qui ne connaît de limites que dans le sens intime de ceux qui l'exercent, et ne trouve de bornes que dans l'autorité souveraine des cours; — Que, vouloir la restreindre, ce serait la détruire et anéantir, par ce seul fait, une des plus nobles professions de la société; — Qu'il est donc hors de doute pour la cour que le conseil de discipline, s'il eût été complet, était compétent pour connaître de la diffamation imputée à Me Séminel;

Sur la sixième et dernière question : — Considérant qu'aux termes de l'art. 215 c. inst. crim., lorsqu'un jugement est annulé pour violation ou omission, non réparée, des formes prescrites par la loi à peine de nullité, les cours conservent le droit de statuer sur le fond; — Qu'il y a identité de raison pour que cet article de loi soit appliqué au cas actuel, et qu'aucun autre moyen ne serait préférable; — Par ces motifs; — Ouï Me Séminel dans ses moyens et conclusions, aux audiences d'hier et de ce jour; ouï pareillement, auxdites audiences, le procureur général dans ses conclusions et moyens de défense; après en avoir délibéré en la chambre du conseil; — En admettant les exceptions et moyens de nullité proposés par Me Séminel, sur les première et troisième questions, et rejetant ceux sur la deuxième, la quatrième, la cinquième, déclare nulle et de nul effet la délibération du conseil de discipline du barreau de Caen, en date du 7 déc. dernier, par laquelle Me Séminel a été interdit de ses fonctions d'avocat pendant six mois; et retenant l'affaire devant elle, ordonne que Me Séminel plaidera sur le fond, toutes les chambres assemblées dans la chambre du conseil, à la séance qui, sur la demande dudit Me Séminel...

Du 8 janv. 1830.-C. de Caen, ch. réun.-M. Delhorme, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Parquin C. min. pub.) — Me Parquin, bâtonnier de l'ordre, fit, le 27 nov. 1833, l'ouverture de la conférence des avocats, dans l'enceinte de la bibliothèque, accompagné des membres du conseil, et prononça, au milieu d'un profond silence, un discours dans lequel on remarque les passages suivants :

« Jamais peut-être l'union ne nous fut plus nécessaire. Quelque favorables que soient pour le barreau les dispositions d'un grand nombre de magistrats, aux intentions éclairées, au caractère généreux desquels je me plais à rendre un public hommage, nous n'avons pas moins beaucoup à craindre de la fâcheuse humeur de certains esprits qui nous sont ouvertement

Digitized by Google

accompagnée d'observations dont nous adoptons pleinement l'esprit, et dont nous reproduisons ici la substance. Cette décision, dit M. A. Dalloz, nous semble incontestable. Dira-t-on que les paroles du bâtonnier étaient dirigées, non contre la cour, mais

---

hostiles, qui apprendraient notre affranchissement avec peine, qui feront tout au monde pour le retarder ou l'empêcher... Ce langage, la vérité me l'impose; et, cette fois comme l'année dernière, loin de moi la pensée d'une irrévérence coupable envers la magistrature... Manquer à la magistrature! moi qui ai tant de respect pour elle! moi qui l'ai toujours proclamée l'institution la plus sacrée parmi les peuples! moi qui l'ai toujours signalée comme le but le plus honorable de l'ambition de l'avocat! Mais c'est précisément parce que la magistrature tient, à mes yeux, du sacerdoce, que je voudrais que le juge, qui en est le prêtre, fût constamment à la hauteur de sa sainte mission; et quand, au lieu de ce calme, de cette gravité, de cet esprit de recueillement et de méditation, qui peuvent seuls faire comprendre les procès et rendre bonne justice, je rencontre l'irréflexion, l'emportement, les interruptions, les sarcasmes, et les distractions insultantes et les allocutions amères, alors il ne m'est pas possible de ne pas ressentir un vif mécontentement, de ne pas déplorer cet intolérable oubli des bienséances, cette abjuration inouïe des devoirs, j'ai presque dit de la pudeur du magistrat... Mes chers confrères, d'autres seraient plus discrets et plus réservés peut-être; que voulez-vous, les futiles ménagements me paraissent ici hors de saison; la vérité avant toutes choses. Si vous m'avez placé, moi peu digne, à votre tête, c'est que vous avez compté sur mon courage, sur mon dévouement à maintenir, dans toute sa pureté, l'honneur du barreau. Je ne trahirai pas une si noble confiance; à défaut d'un plus éclatant renom, qu'il me soit permis d'espérer que je laisserai au moins celui-là.

» Au surplus, ce courage, dont j'ai tort de tirer vanité, il est commun à tous les membres de l'ordre, et votre conseil, dans une circonstance récente, n'a pas négligé de le prouver. Un avocat, l'un de nos meilleurs confrères, pour le talent duquel nous professons autant de considération que nous avons d'estime et d'attachement pour sa personne, avait reçu d'un magistrat d'un rang élevé une grave insulte; il la dénonça au conseil de l'ordre, et sur-le-champ il en obtint la satisfaction désirée. Une décision mémorable, dont la place est déjà retenue dans les annales du barreau français, alla jusque sur son siége saisir l'offenseur et lui infligea un blâme sévère; et cette décision, ce blâme, ils ont été acceptés en silence! Et le procureur général, portant, il y a peu de jours, la parole à la rentrée des chambres, n'a pas trouvé un seul mot pour nous reprendre; il n'a vu, il n'a remarqué, en tout ce que nous avons fait, que des éloges à nous donner. Quel signe plus évident de notre crédit, de notre autorité, de notre droit? Fasse le ciel, mais j'en doute encore, que la sévère leçon que nous avons donnée porte ses fruits, et que l'ordre ne soit pas poussé, par de nouvelles offenses, à la nécessité de prendre d'autres et de plus rigoureuses mesures! »

Aucune protestation ne fut faite par les membres du conseil, présents à la séance, contre ce discours, qui, le lendemain, fut reproduit par la Gazette des tribunaux et les journaux quotidiens.

Dès le surlendemain, et le 30 nov. 1833, M. le procureur général Persil obtint de M. le président Lepoitevin une ordonnance, portant indication du jour et de l'heure où Me Parquin pourrait être cité devant la cour royale, à raison de son discours du 28. — Cette ordonnance fut rendue et la citation donnée immédiatement dans la matinée du 30.

Il est à remarquer qu'à cette époque le conseil de l'ordre n'avait manifesté aucune intention de diriger disciplinairement des poursuites contre Me Parquin à raison de son discours.

Quoi qu'il en soit, ce conseil arrêta, à l'unanimité, que Me Parquin devait décliner la compétence de la cour. Les termes de l'arrêté furent : — « Considérant qu'aucune disposition législative ne confère à la cour le droit de statuer en premier et seul degré de juridiction sur des faits qui se seraient passés hors de son audience; que le principe contraire résulte formellement de l'ordonnance de 1822; — Considérant que Me Parquin, en acceptant la juridiction de la cour, déserterait un droit qu'il importe à l'ordre de maintenir; — Sans s'occuper du mérite d'une plainte dont il peut avoir à connaître plus tard; — Arrête, à l'unanimité, que Me Parquin doit, dans l'intérêt de l'ordre, décliner la compétence de la cour; — Et, pour l'assister dans la présentation des moyens, commet Mes Mauguin, Hennequin et Ph. Dupin. »

Le 5 déc. 1833, jour fixé pour l'audience, la cour royale, chambres assemblées, convoquée d'ordre de M. le président Lepoitevin par empêchement de M. le premier président Séguier, et à la réquisition de M. le procureur général, se réunit en robes noires et à huis clos, dans le local des séances publiques de la première chambre, et se plaça sur les bas siéges. — M. le procureur général, accompagné de trois avocats généraux et sept substituts, prit contre Me Parquin, assisté de son côté de MMes Mauguin, Hennequin et Dupin jeune, des réquisitions qu'il termina par les conclusions suivantes : — « Attendu qu'en exécution de l'art. 38 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, Me Parquin, en sa qualité d'avocat, a prêté serment de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques; qu'il a renouvelé cet engagement à l'audience de rentrée de la cour; — Attendu que, dans un discours prononcé le 28 nov. dernier à l'ouverture de la conférence des avocats, Me Parquin n'a pas craint de présenter aux jeunes stagiaires qui l'écoutaient une partie des magistrats de la cour comme étant ouvertement hostiles à l'ordre des avocats, jaloux de son affranchissement et disposés à tout faire pour le retarder et l'empêcher; — Que dans le même discours publié ensuite par ses soins dans les journaux, Me Parquin a parlé d'une prétendue décision du conseil de discipline de l'ordre des avocats, qui, suivant lui, « serait allée saisir » jusque sur son siége un magistrat d'un rang élevé de la cour, pour lui » infliger un blâme sévère, que ce magistrat aurait accepté en silence; » ajoutant, Me Parquin, ces vœux et ces menaces : « Fasse le ciel, mais » j'en doute encore, que la sévère leçon que nous avons donnée porte ses » fruits, et que l'ordre ne soit pas poussé par de nouvelles offenses à la » nécessité de prendre d'autres et de plus rigoureuses mesures! » — Attendu que ces expressions sont offensantes pour la cour et pour chacun des magistrats qui la composent, qu'elles ont pour effet immédiat de les soumettre à la censure de l'ordre des avocats, et par conséquent d'attribuer à cet ordre une juridiction que la nature des choses, les convenances et les dispositions de la loi repoussent également comme injurieuse; — Que le lieu et la solennité à l'occasion de laquelle ces expressions ont été prononcées, leur donnent un plus grand degré d'inconvenance, puisqu'elles sont adressées à de jeunes avocats à qui le bâtonnier devait l'exemple du respect que la loi et leur serment commun leur imposaient pour les tribunaux; qu'en manquant lui-même à ce serment, c'est-à-dire en se plaignant publiquement des mauvaises dispositions des magistrats, en parlant de blâmes sévères, de leçons données, de mesures rigoureuses à prendre par l'ordre des avocats, il s'exposait à égarer les stagiaires et à les exciter, à son exemple, à manquer au respect que tous les avocats doivent aux tribunaux et aux autorités publiques; — Attendu que cet oubli de toutes les convenances de la part de Me Parquin rend indispensable l'exercice de la haute discipline qui appartient à la cour royale sur tous les avocats de son ressort; — Nous requérons qu'il plaise à la cour faire audit Me Parquin l'application de telle peine de discipline qu'elle jugera convenable. »

Après le dépôt du réquisitoire, M. le président a demandé à Me Parquin s'il se reconnaissait auteur du discours prononcé à l'ouverture des conférences des avocats, tel qu'il a été inséré dans la Gazette des tribunaux le lendemain 29. — Me Parquin dit que, s'il répond à cette question, ce n'est que par déférence pour la cour, mais sans que sa réponse puisse aucunement engager la discussion au fond et préjudicier au déclinatoire qu'il était dans l'intention de proposer. Il a donc répondu qu'il se reconnaissait l'auteur du discours, observant, toutefois, que la publication en avait été faite, non pas contre son aveu, mais sans sa participation.

Me Mauguin, s'étant alors levé, a déposé les conclusions suivantes, signées de Me Parquin : — « Attendu que, d'après les art. 12 et 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, les conseils de discipline sont seuls compétents pour connaître en premier ressort des fautes et infractions commises par des avocats inscrits au tableau; — Attendu qu'il n'est établi d'exception à cette règle par les art. 16 et 17 que pour les fautes et infractions commises à l'audience ou pour les actes qui constitueraient des délits ou des crimes; — Attendu, en ce qui concerne les fautes ou infractions commises hors l'audience, qu'aux termes des art. 24, 25 et 27, la cour n'en peut connaître que par voie d'appel et dans les cas prévus par l'ordonnance; — Attendu, dès lors, que rien n'autorisait M. le procureur général à citer directement Me Parquin devant la cour; — Par ces motifs, il plaise à la cour se déclarer purement et simplement incompétente, sauf à M. le procureur général à se pourvoir ainsi qu'il avisera. »

Après le développement de ces conclusions par Me Mauguin, la délibération s'est ouverte à la cour sur la question de compétence. Les voix recueillies et la rédaction de l'arrêt terminée, M. le président a donné l'ordre d'aller prévenir M. le procureur général et Me Parquin. Après qu'ils ont été introduits, il a prononcé cet arrêt, qui rejette l'exception d'incompétence, en ces termes : — « Considérant que les cours et tribunaux ont, sur tous ceux qui concourent dans l'ordre de leurs attributions à l'administration de la justice, un droit de surveillance et de répression par voie de discipline; — Que ce droit est consacré par l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, d'après lequel la chambre connaît des fautes de discipline commises ou découvertes à son audience, et l'assemblée générale des chambres de toutes les autres infractions; — Que les dispositions de cet article sont applicables aux avocats, puisqu'à l'époque de la promulgation dudit décret, la loi du 22 vent. an 12, en exigeant certaines conditions pour les fonctions d'avocat, en ordonnant la formation d'un tableau et en soumettant les avocats à un serment, avait rendu à cette profession une existence légale; — Considérant que l'ordonnance royale du 20 nov. 1822, portant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau, ne prononce point l'abrogation expresse de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, et ne contient aucune disposition inconciliable avec celles dudit article d'où puisse résulter une dérogation tacite; — Que si l'art. 16 de ladite ordonnance rappelle en termes exprès le droit des cours et tribunaux de réprimer dans chaque chambre les fautes commises ou découvertes à leur audience, et garde le silence sur leur droit de réprimer, en assemblée générale, celles qui ont été commises hors des

Digitized by Google

contre un seul de ses membres, ainsi que le prouvent les protestations de respect pour elle qui les accompagnent; que le bâtonnier, en les proférant, n'a été mû par aucun intérêt personnel, mais par l'intérêt du jeune barreau qui y exprimait des plaintes; que si ces plaintes étaient fondées, il fallait en permettre le libre épanchement au sein de l'ordre, loin des étrangers?... — Ces objections sont évidemment sans valeur. Insulter un membre d'une cour, le président surtout, c'est insulter la cour elle-même. Peut-on, d'ailleurs, supposer qu'il existe une cour qui, incessamment témoin des faits signalés par le bâtonnier, resterait toujours impassible? Une telle supposition n'emporte-t-elle pas le reproche de servile complaisance ou de blâmable complicité? Si la cour s'est abstenue de toute remontrance, n'est-ce pas qu'elle a vu une simple saillie d'abandon ou de familiarité, là où l'on trouvait ailleurs un prétexte à des plaintes sans doute exagérées? — On reconnaît que le bâtonnier est le représentant d'intérêts qui sont moins les siens que ceux de l'ordre entier; mais ce n'est pas seulement parce qu'il sera jugé le plus passionné pour ces intérêts qu'il doit être nommé, c'est surtout parce qu'il aura été trouvé le plus sage, le plus conciliant, le plus éclairé. Il est nécessaire, dans l'intérêt public, que l'homme placé à la tête d'un corps qui a la liberté presque illimitée de parler pour tous et sur tout, et qui exerce par là sur les esprits une grande influence, donne l'utile exemple d'une haute modération. S'il est, d'un autre côté, des intérêts qui doivent être touchés avec mesure et délicatesse, ne sont-ce pas ceux-là surtout dont l'action pousse les corps organisés les uns contre les autres, les porte à s'attaquer dans des luttes mesquines, dont le peuple rit en silence, où l'une des parties ne peut descendre sans compromettre sa dignité, et dont l'issue, quelle qu'elle soit, est toujours fâcheuse pour le pays? Avant d'aller au public, ne convient-il pas de s'adresser, soit aux supérieurs, soit à ceux-là même de qui l'on croit avoir le droit de se plaindre? Si les plaintes restent stériles, si elles ont besoin d'un essor, ne suffit-il pas, dans une position où les susceptibilités sont si grandes, d'un seul mot, d'une allusion fine et détournée, *ridiculum acri melius?*

Et, si ces idées sont vraies, n'est-ce pas une expression toujours mesurée qu'on doit attendre du bâtonnier, surtout dans ces solennités, où son langage s'adresse à des imaginations jeunes et vives, toujours prêtes à abuser des meilleures choses par l'exagération même du désir d'atteindre le bien?

413. Le même arrêt décide que dire publiquement que le conseil de l'ordre, a pris une décision par laquelle il a été infligé un blâme sévère à un magistrat qui avait fait, dans l'audience, une observation offensante pour un avocat plaidant, que ce blâme a été accepté (1); que c'est là la reconnaissance des droits de

---

audiences, on n'en saurait inférer que ce dernier droit a cessé de leur appartenir; que l'abrogation de ce droit ne pourrait résulter que d'une disposition précise et non d'une simple réserve surabondamment insérée dans l'ordonnance susdatée; — Considérant, d'ailleurs, que, d'après l'art. 25, la juridiction des conseils de discipline s'exerce d'office ou sur les plaintes qui lui sont adressées, mais qu'aucune disposition de l'ordonnance ne les charge de statuer sur l'action disciplinaire intentée à la requête du procureur général; — Que ce magistrat, instruit par les plaintes des particuliers ou par la voix publique de faits de nature à donner lieu à des peines de discipline, peut sans doute se borner à transmettre au conseil les plaintes qu'il a reçues, ou à provoquer de sa part l'exercice de sa juridiction d'office; mais qu'il peut aussi agir en son nom, et que dans ce cas, la cour est seule compétente pour statuer sur ces réquisitions; — Que la juridiction directe appartenant aux cours et tribunaux trouve son application naturelle lorsqu'un avocat est inculpé d'avoir manqué au respect qu'il doit à la cour, et dont il a promis de ne jamais s'écarter dans le serment qu'il prête avant d'entrer en fonctions, en vertu de l'art. 31 de la loi du 22 vent. an 12, et de l'art. 38 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Que le procureur général ne peut, dans ce cas, être obligé de s'adresser au conseil de discipline, et d'attendre sa décision pour saisir la cour par voie d'appel; que, dans ce système, l'action du ministère public pourrait être paralysée par l'inertie du conseil, contre laquelle la législation ne prononcerait aucun recours; — Que cette législation serait également contraire à la dignité de la cour, qui ne saurait être réduite à attendre d'un corps placé sous sa surveillance la répression des actes d'irrévérence dont elle aurait été l'objet, et qui est investie de tous les pouvoirs nécessaires pour faire respecter son autorité; — Rejette l'exception d'incompétence; ordonne qu'il sera procédé sur le fond. »

Après ce prononcé, M. le président a donné la parole à Me Parquin pour qu'il ait à s'expliquer au fond sur les faits à lui imputés. — Me Parquin a déclaré qu'il ne croyait pas devoir s'expliquer, quant à présent, sur le fond, et a demandé à la cour la permission de se retirer avec ses conseils; ce qu'il a fait.

La parole ayant alors été accordée à M. le procureur général, celui-ci a déclaré persister dans ses premières réquisitions. Puis il s'est retiré avec ceux de messieurs de son parquet qui l'accompagnaient. — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que le discours prononcé le 28 novembre dernier, à l'ouverture de la conférence des avocats, par Me Parquin, en sa qualité de bâtonnier de l'ordre, et reproduit fidèlement, ainsi que l'a reconnu Me Parquin, dans la Gazette des tribunaux du lendemain, contient plusieurs passages répréhensibles; — Qu'ainsi l'on y remarque ces paroles : « Quand, au lieu de ce calme, de cette gravité, de cet esprit de recueillement et de méditation qui peuvent seuls faire comprendre les procès et rendre bonne justice, je rencontre l'irréflexion, l'emportement, les interruptions, les sarcasmes et les allocutions amères, alors il ne m'est pas possible de ne pas ressentir un vif mécontentement, de ne pas déplorer cet intolérable oubli des bienséances, cette abjuration inouïe des devoirs, j'ai presque dit de la pudeur du magistrat; » — Que de telles paroles contiennent d'offensantes imputations contre la cour; — Que plus loin, en parlant de l'arrêté du conseil de discipline de l'ordre du 18 avril dernier, Me Parquin s'est exprimé en ces termes : « Une décision mémorable, dont la place est déjà retenue dans les annales du barreau français, alla jusque sur son siége saisir l'offenseur et lui infligea un blâme sévère, et cette décision, ce blâme, ils ont été acceptés en silence; et le procureur général, portant, il y a peu de jours, la parole à la rentrée des chambres, n'a pas trouvé un seul mot pour nous reprendre; il n'a vu, il n'a remarqué en tout ce que nous avons fait que des éloges à nous donner. Quel signe plus évident de notre crédit, de notre autorité, de notre droit? » — Que par là Me Parquin a fait non-seulement l'éloge de cet arrêté, mais en a encore aggravé le caractère, et l'a présenté comme un précédent établissant le droit du conseil de discipline d'en prendre à l'avenir de pareils; — Qu'enfin il est même allé jusqu'à ajouter ces mots : « Fasse le ciel, mais j'en doute encore, que la sévère leçon que nous avons donnée porte ses fruits, et que l'ordre ne soit pas poussé, par de nouvelles offenses, à la nécessité de prendre d'autres et plus rigoureuses mesures! » — Considérant que, par ces reproches, adressés publiquement aux magistrats, par les conséquences qu'il a prétendu tirer de l'arrêté du 18 avril, et par les menaces qu'il s'est permises, Me Parquin s'est écarté du respect dû à la cour, et dont, comme chef de l'ordre, il devait donner l'exemple, et que par là il a manqué essentiellement aux devoirs de sa profession tels qu'ils résultent de son serment d'avocat; — Considérant néanmoins qu'il est de la justice de la cour de prendre en considération les antécédents de Me Parquin dans le long exercice de sa profession; — Faisant application de l'art. 18 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Prononce contre Me Parquin la peine disciplinaire de l'avertissement, et le condamne aux dépens; — Ordonne que le présent arrêté sera exécuté à la diligence du procureur général du roi. »

Du 5 déc. 1833.-C. de Paris.-M. Lepoitevin, pr.

(1) Ceci se rapporte à une délibération par laquelle le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Paris proteste contre une observation faite à l'audience par M. le premier président de la cour royale, dans laquelle le conseil a vu une profession de principes attentatoire aux droits du barreau, et une expression injurieuse pour un avocat, et arrête que copie de cette protestation sera adressée à M. le premier président. Voici les termes de cette délibération :

« Le conseil de l'ordre des avocats à la cour royale de Paris; — Sur l'exposé fait par Me Marie, qu'à l'audience de la première chambre, du lundi 15 courant, l'avoué, dans une cause dont Me Marie était chargé, ayant demandé la remise de cette cause par le motif que l'avocat était appelé dans le moment à plaider devant la cour d'assises, M. le premier président a refusé cette remise dans les termes suivants : « Non, c'est pour la cour d'assises que l'avocat nous a quittés; votre client vaut bien Cabet, et nous valons bien la cour d'assises... Il est déplorable que les avocats s'occupent d'affaires politiques; ils feraient mieux de se consacrer aux causes civiles, c'est leur affaire; » — Que, sur l'insistance de l'avoué, M. le premier président, se déterminant à accorder la remise, a ajouté : « C'est pour vous, monsieur Périn, pour vous seul, car nous savons tous votre manière franche et loyale de penser et votre attachement à l'ordre public; »

» Considérant que M. le premier président Séguier, en exprimant « qu'il est déplorable que les avocats s'occupent d'affaires politiques, qu'ils feraient mieux de se consacrer aux causes civiles, que c'était là leur affaire, » a méconnu les droits et les devoirs de la profession d'avocat, puisque la loi, d'accord avec l'humanité, prescrit à tous les membres du barreau de prêter le secours de la défense à tous les accusés sans exception; — Que l'intérêt général de la société réclame contre la désertion des causes politiques enseignée par M. le premier président Séguier; — Considérant que ces paroles adressées à l'avoué : « C'est pour vous, monsieur Périn, pour vous seul, que j'accorde la remise, car nous savons

Digitized by Google

l'ordre, de son crédit, de son autorité, et exprimer la crainte que le conseil ne soit poussé à la nécessité de prendre d'autres et plus rigoureuses mesures, c'est, de la part d'un bâtonnier, s'écarter du respect dû à la cour, et méconnaître les devoirs de l'avocat. — V. encore sur ce point et dans ce sens les observations déjà citées de M. Armand Dalloz.

414. Il y a lieu pour le conseil d'exercer le pouvoir disciplinaire, aux termes des dispositions ci-dessus rappelées, dans des circonstances diverses. Il l'exerce : 1° lorsque l'avocat qui se trouve atteint par des imputations blessantes et qu'il croit injustes soumet de son propre mouvement sa conduite à l'appréciation du conseil; 2° lorsqu'il est saisi par une plainte portée contre un avocat et émanée, soit du procureur général ou de tout autre magistrat, soit d'une partie ou même d'un confrère; 3° enfin, lorsqu'il se saisit lui-même d'office (Conf. arrêté du cons. de l'ordre de Paris, 25 juin 1833, V. M. Mollot, n° 386) de la connaissance de faits qu'il peut considérer comme appelant la censure ou du moins une vérification.

415. Mais il est à remarquer que le conseil de discipline doit être saisi par voie de dénonciation et non par voie de citation. Ainsi, il a été décidé que le ministère public peut bien dénoncer, mais jamais citer un avocat devant un tribunal faisant fonctions de conseil de discipline : son action ne commence qu'après la décision du tribunal sur la plainte (trib. d'Auxerre, 24 déc. 1827)(1).

416. Du reste, l'avocat qui, à raison d'un fait de nature à être jugé par le tribunal correctionnel, a été préférablement traduit devant le conseil de discipline, son juge naturel, n'est pas recevable à se plaindre de ce qu'on a pris contre lui la voie la plus douce, sous le prétexte que la juridiction correctionnelle lui aurait offert plus de garanties (Req., 21 fév. 1836) (2).

417. Le même arrêt décide spécialement que, lorsque la plainte en faux contre un magistrat, signée par un avocat au nom de son client et jointe au dossier de ce dernier, pour valoir comme moyen de cassation, a été remplacée par une requête en faux, signée du client lui-même et seule soumise à l'examen de la cour suprême, l'absence de toute réserve, dans ce cas, soit de la part de cette cour, soit de la part du ministère public, ne rend pas irrecevable l'action disciplinaire intentée plus tard contre l'avocat, à raison de sa dénonciation qualifiée calomnieuse.

418. Les peines disciplinaires sont, aux termes de l'art. 19

---

tous votre manière franche et loyale de penser et votre attachement à l'ordre public, » constituent, par l'opposition qu'elles établissent entre les personnes, une injure grave pour Me Marie; — Que cette injure est d'autant plus inexcusable que l'avocat qui en était l'objet se trouvait absent de l'audience; — Que si la considération dont Me Marie est investi à juste titre n'en peut recevoir aucune altération, il n'importe pas moins que l'ordre des avocats s'élève avec force contre l'atteinte portée à l'honneur et à l'indépendance du barreau dans la personne de l'un de ses membres; — Considérant, d'ailleurs, que ce n'est pas la première fois qu'il est arrivé à M. le premier président d'attaquer la liberté de la défense et la dignité de l'ordre; — Arrête ce qui suit :

» Le conseil, au nom de l'ordre des avocats, proteste contre la profession de principes attentatoire aux droits du barreau, et contre les expressions injurieuses pour Me Marie que s'est permises M. le premier président Séguier. — Copie de la présente protestation sera adressée par M. le bâtonnier à M. le premier président. — Fait et arrêté en conseil, le 18 avril 1833. »

Du 18 avril 1833.-MM. Parquin, bâtonnier.-Duvergier, secrétaire.

Nota. Cet arrêté, qui a été pris à l'unanimité, a été transmis par M. le bâtonnier à M. le premier président.

(1) (Min. pub. C. Me ....) — LE TRIBUNAL; — Considérant que l'ordonnance de 1822 a rendu à la profession d'avocat toute l'indépendance qui peut se concilier avec l'intérêt général, indépendance de tout temps reconnue nécessaire pour que les personnes qui se livrent à cette honorable profession puissent l'exercer avec la noblesse de sentiments qu'elle exige; — Qu'ainsi, on ne doit y reconnaître d'autres limites que celles expressément écrites dans les règlements; que si leur texte présente même de l'obscurité, c'est en faveur de l'indépendance qu'elles doivent être interprétées; — Considérant que, si le tribunal d'Auxerre forme le conseil de discipline des avocats exerçant près de lui, c'est parce que leur nombre ne s'élève pas jusqu'à vingt, et dès lors qu'il doit remplir cette espèce de juridiction avec tous les ménagements et la discrétion dont devraient user des avocats appelés à examiner la conduite de leurs confrères; — Considérant que l'art. 10 de l'ordonnance ne défère ces fonctions qu'au tribunal; que l'art. 15 le charge de réprimer les infractions d'office ou sur les plaintes qui lui sont adressées; que les art. 19 et 20 lui prescrivent de ne prononcer de peine qu'après avoir entendu l'inculpé et pris l'avis par écrit du bâtonnier; qu'à tous ces degrés de l'instruction, le ministère public reste étranger; que son action ne commence qu'après la décision; qu'elle ne doit même lui être transmise que lorsqu'elle prononce une interdiction temporaire ou absolue, et dont il peut seulement demander expédition dans les autres cas; — Considérant que de ces règles certaines il résulte que le ministère public, toujours inséparable du tribunal, peut recevoir des plaintes et les adresser au tribunal, en porter même de son propre mouvement; mais que c'est au tribunal, dans tous les cas et avant tout, à apprécier ces plaintes, et à décider s'il y a lieu d'appeler devant lui l'avocat inculpé; — Que l'appel d'un avocat devant une chambre de discipline pour y répondre de sa conduite est une mesure déjà sévère et dont la susceptibilité d'un homme d'honneur doit souffrir; qu'elle devait donc n'être pas abandonnée à un magistrat isolé, mais confiée à la chambre elle-même pour ne l'employer que dans le cas où elle serait indispensable, ce qui explique naturellement pourquoi, dans cette occurrence, l'action du ministère public ne commence qu'après la décision; — Déclare que M... a été irrégulièrement appelé, et arrête qu'il sera préalablement procédé à l'examen de la plainte pour être pris par le tribunal telle mesure qu'il jugera convenable.

Du 24 déc. 1827.-Trib. d'Auxerre.

(2) *Espèce :* — (Me Provins C. min. pub.) — Fr. Demiannay fut condamné à cinq ans de reclusion par arrêt de la cour d'assises de l'Ile-et-Vilaine, en date du 15 juillet 1836. — Lors des débats, Me Provins, défenseur de l'accusé, avait remarqué qu'après avoir donné lecture des dépositions d'un témoin absent, le président n'avait pas demandé à l'accusé s'il avait des observations à faire sur ces dépositions, ce qui, à ses yeux, constituait un moyen de nullité fondé sur la violation de l'art. 319 c. inst. crim.; cependant le procès-verbal des débats constatait, par renvoi approuvé, l'accomplissement de la formalité exigée par cet article. — Dès que Fr. Demiannay eut formé son pourvoi contre l'arrêt de condamnation, Me Provins déposa au parquet de la cour royale une plainte en faux principal, signée de lui, contre le président de la cour d'assises. Cette plainte, après avoir été transmise par le procureur général de Rennes au garde des sceaux, qui ne crut pas devoir y donner suite contre le magistrat inculpé, fut enfin envoyée par Me Provins au procureur général près la cour de cassation, pour être jointe au dossier du pourvoi de son client et justifier le moyen invoqué et tiré de la violation de l'art. 319. — Pour plus de régularité, Demiannay lui-même déclara, dans une procuration authentique, que la plainte de Me Provins remplissait son intention, « qu'il la réitérait et la ratifiait expressément. » — A l'audience de la cour suprême, Me Provins développa les faits de la plainte, et donna même lecture de l'art. 145 c. pén., sans que le ministère public fît contre lui aucunes réserves. — Le pourvoi fut rejeté sur le motif que l'art. 319 c. inst. crim. n'est pas sanctionné par la peine de nullité. — Bientôt après, le président des assises, contre lequel avait été dirigée l'accusation de faux, envoya, à son tour, au procureur général de la cour de Rennes, une plainte contre Me Provins en dénonciation calomnieuse. — Cité devant le conseil de discipline, ce dernier reçut l'injonction d'être plus circonspect à l'avenir. Sur l'appel, la cour royale de Rennes, par arrêt du 15 fév. 1837, prononça contre lui un mois de suspension.

Pourvoi de Me Provins contre cet arrêt pour, 1° incompétence de la juridiction disciplinaire, en ce que le délit de dénonciation calomnieuse, prévu par l'art. 373 c. pén., rentrait exclusivement dans la compétence du tribunal correctionnel; — 2° Excès de pouvoir, en ce que le prétendu délit de dénonciation calomnieuse ayant été commis, à coup sûr, par le demandeur, à l'audience de la cour de cassation, quand il y vint soutenir la plainte en faux, pour justifier le pourvoi de son client, le ministère public (personne indivisible) aurait dû faire alors des réserves, et qu'à défaut de réserves, il était plus tard non recevable à poursuivre disciplinairement Me Provins; — 3° Violation des art. 23 de la loi du 17 mai 1819 et 103 du décret du 30 mars 1808, en ce que le tribunal devant lequel est produit l'écrit injurieux est seul compétent, soit pour réserver l'action publique et l'action civile, soit pour y statuer, et que rien de semblable n'ayant eu lieu devant la cour suprême, la connaissance du fait ne pouvait plus être attribuée à aucune juridiction. — Arrêt (ap. dél.).

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que, si le fait imputé à Provins pouvait constituer un délit, très-certainement il constituait une faute grave qui entraînait des peines disciplinaires, et le demandeur n'est pas recevable à se plaindre de ce qu'on aurait pris contre lui la voie la plus douce en le traduisant devant ses juges naturels; — Sur le deuxième et sur le troisième moyen : — Attendu que, si la plainte en faux, signée de Me Provins, a été jointe au dossier de Demiannay, elle n'a point été soumise à l'examen de la cour de cassation, puisqu'elle fut remplacée par la requête en faux, signée par Demiannay; — Que, dès lors, la cour n'a pas eu à prononcer de réserves et a laissé la plénitude de la juridiction aux juges naturels du demandeur; — Rejette.

Du 21 fév. 1838.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Bayeux, rap.-Hervé, av. gén., c. conf.-Scribe, av.

Digitized by Google

de l'ord. de 1822 : l'avertissement, la réprimande, l'interdiction temporaire, et la radiation du tableau. — L'art. 18 ajoute que l'interdiction temporaire ne peut excéder le terme d'une année. D'après une décision du 20 août 1833, la suspension des fonctions pendant l'année judiciaire comprend les deux mois de vacances.

Ces peines diverses, comme nous l'avons dit, sont susceptibles d'être appliquées aux avocats stagiaires aussi bien qu'aux avocats inscrits au tableau. Ajoutons, toutefois, à l'égard des avocats stagiaires, que le conseil de discipline peut appliquer encore d'autres peines que celles qui sont énumérées dans l'art. 18 de l'ordonnance : ce sont la révocation ou la prorogration du stage dont nous avons parlé *suprà*, sect. 2, art. 3.

419. On voit, par l'énumération qui précède, que l'ord. de 1822 a supprimé la *censure* que le décret du 14 déc. 1810 avait placée entre l'*avertissement* et la *réprimande* (V. l'art. 25 du décret). Quelques auteurs, nous l'avons rappelé, ont regretté cette suppression par le motif que, plus les nuances des peines sont multipliées, plus il est facile de mesurer la répression au fait répréhensible. Mais on a pensé que la censure et la réprimande ne constituaient qu'une seule et même peine sous une double dénomination; aussi voit-on que les conseils de discipline, ou les tribunaux qui en remplissent les fonctions, prononcent encore la censure : ce n'est là qu'un mode particulier d'appliquer une peine dont la dénomination légale est la *réprimande*.

420. Et il a été décidé, dans ce sens, que la peine de la *réprimande*, qui figure parmi les peines disciplinaires établies par l'ord. du 20 nov. 1822, peut être appliquée sous la dénomination de *censure*, sans que la décision qui emploie cette expression puisse être réputée créer une peine non admise par l'ordonnance (Req., 6 août 1844, aff. Imberdis et Pacros, V. n° 504).

Pareillement, il a été décidé, par deux arrêts en date du même jour, que parmi les peines disciplinaires autorisées contre les avocats par l'ord. du 20 nov. 1822, il en est deux, l'avertissement et la réprimande, qui peuvent être prononcées suivant des modes divers, sans qu'il y ait cause de nullité.

Spécialement, lorsque le fait poursuivi est une délibération illégalement prise par l'ordre entier des avocats, la cour royale qui annule cette délibération et ordonne, soit la signification de son arrêt au bâtonnier, soit l'annexe de cet arrêt par le bâtonnier à la délibération annulée, doit être réputée avoir employé un mode d'avertissement non prohibé par l'ord. de 1822 (Req., 5 avril 1841, Avocats de Rouen et avocats de Nancy, V. sous le n° 313, 1re et 2e espèces).

421. D'ailleurs, les peines qui viennent d'être énumérées sont les seules légales, en ce sens du moins que ce sont les seules que la loi ait mises à la disposition des conseils de discipline. Toutefois, il s'est établi, à Paris du moins, même sous l'empire du décret de 1810, un usage qui survit encore et dont l'expérience a prouvé les heureux résultats : nous voulons parler de l'*avertissement confraternel*, qui, sans être une peine proprement dite, en produit l'effet moral. Dans tous les cas où le conseil est saisi, soit qu'il agisse d'office, soit qu'une plainte lui ait été adressée, si la faute lui paraît excusable, il tempère la rigueur des règlements par l'emploi d'une mesure plus douce qui est l'avertissement confraternel : c'est une mesure qui tient le milieu entre un arrêté de non-lieu et un arrêté qui prononce l'avertissement; le fait dont le conseil est saisi n'est pas assez complétement innocent pour que l'avocat soit renvoyé absous, mais il ne présente pas un caractère tel, ou du moins il est entouré de circonstances tellement atténuantes, qu'il y aurait rigueur à prononcer une peine quelconque. — V. M. Mollot, p. 410, nos 316 et suiv.

422. Complétons la série des peines disciplinaires en rappelant qu'aux termes de l'art. 29 de l'ord. de 1822, l'avocat qui avait encouru la peine de la réprimande ou de l'interdiction devait être inscrit au dernier rang de sa colonne. Nous avons déjà fait remarquer que cette aggravation de peine ne peut plus être appliquée depuis que la répartition des avocats par colonnes n'a plus lieu. — V. notre historique; Conf. M. Mollot, p. 210, note 2.

423. Dareau, Rép., v° Avocat, § 11, enseigne que les peines de discipline et même la radiation ne font pas perdre à l'avocat le droit d'exercer toutes les fonctions de jurisconsulte dans lesquelles il n'a rien de commun avec ses confrères. « Un avocat rayé, dit-il, n'est qu'un homme devenu désagréable à des confrères qui l'avaient admis parmi eux. » Cet auteur se fonde sur ce que plusieurs avocats qui avaient été rayés étaient sur le tableau par réhabilitation, « ce qui n'aurait pas eu lieu, ajoute-t-il, si la radiation avait été prononcée par infamie, car l'infamie est sans retour. » C'est aussi ce qu'exprime Lacombe, v° Avocat, n° 20, en disant : « La défense par un juge d'exercer la profession d'avocat ne s'étend pas *partout*. » Il a paru à MM. Daviel, p. 54, et Carré, art. 202, p. 427 et 431, que ces anciens usages devraient être encore suivis. — M. Mollot enseigne néanmoins que l'avocat n'étant pas uniquement institué par la loi pour plaider, mais pour plaider, écrire et consulter, la radiation ne serait ni complète ni efficace si elle ne frappait pas sur les deux attributs à la fois (V. p. 204, à la note). — Toutefois, l'opinion de MM. Carré et Daviel nous semble préférable.

424. Il en serait autrement si la radiation avait eu lieu pour cause infamante, dit Lacombe, *ibid.*; et, par cause infamante, on entend celle qui résulterait d'un jugement de condamnation (Rép., *ibid.*). Mais ceci nous semble devoir être modifié en ce sens, que les écrits émanés d'un avocat qui a subi une peine infamante ou même humiliante, comme dit Dareau, ne pourront être produits en justice. Mais il doit conserver le droit de faire des mémoires et de donner des conseils.

425. Ce qui vient d'être dit fait assez pressentir que l'avocat, dont l'inscription au tableau aurait été seulement refusée par un conseil de discipline, n'en conserverait pas moins le droit de délibérer des consultations. Aussi nous ne sachons pas qu'on ait refusé de recevoir la production des consultations émanées de Manuel, ancien député, qui, comme on l'a déjà dit, avait été refusé par le conseil de l'ordre des avocats de la cour de Paris. — Et il faudrait en dire autant d'un jurisconsulte banni par une loi de réaction politique. C'est ainsi que, malgré quelques tendances individuelles très-passionnées, jamais on a osé aller jusqu'à interdire devant les tribunaux des consultations du célèbre Merlin, banni par la loi du 12 janv. 1815.

426. Aucune peine de discipline ne peut être prononcée sans que l'avocat inculpé ait été entendu, ou appelé avec délai de huitaine (ord. de 1822, art. 19). — Dans les usages suivis par le conseil de l'ordre à Paris, l'appel ou la citation est donné à l'avocat inculpé par lettre du bâtonnier ou du secrétaire. — V. MM. Mollot, p. 205, n° 1, et Bioche, 5e édit., v° Avocat, n° 233. — Du reste, la nécessité d'un ajournement préalable était reconnue avant la publication des règlements actuels. En effet, il a été décidé qu'un avocat ni un procureur n'ont pu être interdits par un tribunal sans un ajournement préalable et sur un compte verbal du procureur général (Cass., 3 nov. 1792) (1).

427. Il suffit aujourd'hui d'un seul avertissement, même lorsque la peine appliquée est celle de l'interdiction ou même celle de la radiation; sous ce rapport, se trouvent abrogées les dispositions du décret de 1810 d'après lesquelles l'avocat inculpé devait avoir été entendu ou appelé au moins deux fois à huit jours d'intervalle pour que la peine de l'interdiction pût être prononcée contre lui, et au moins trois fois, également à huit jours d'intervalle, si la faute paraissait assez grave pour entraîner la radiation du tableau (déc. du 14 déc. 1810, art. 27 et 28).

Quoi qu'il en soit, il a été décidé, par application de l'art. 19

(1) (Boisset C. min. pub.) — LE TRIBUNAL; — Casse l'arrêt rendu par le conseil supérieur du Cap le 1er déc. 1767 et tout ce qui s'en est ensuivi, parce que par cet arrêt le conseil supérieur a ordonné que, sur le compte verbal qui serait rendu par le procureur général des faits assignés contre Boisset, il serait prononcé par forme de discipline sur l'état dudit Boisset ainsi qu'il appartiendrait; en quoi ledit conseil supérieur du Cap a autorisé la forme illégale d'un jugement non précédé d'un ajournement signifié, d'une procédure écrite et d'une discussion contradictoire; ce qui est contraire aux dispositions de l'ordonnance de 1667 sur les formes de procéder, notamment à l'art. 1 du tit. 2, qui porte que « les ajournements et citations, en toutes matières et en toutes juridictions, seront libellés; » et à l'art. 3 du même titre, qui porte que « tous exploits d'ajournement seront faits à personne ou à domicile; » et aux art. 3 et 4 du tit. 11, qui portent que « si, dans le délai après l'échéance de l'assignation, le défendeur ne constitue procureur, ou si, après avoir constitué procureur il ne fournit ses défenses dans le même délai, le demandeur lèvera son défaut au greffe; » et l'art. 14, qui porte que « trois jours après la signification des défenses, la cause sera poursuivie à l'audience sur un simple acte. »

Du 3 nov. 1792.-C. C., sect. civ.-MM. Lecointe, pr.-Thouret, rap.

Digitized by Google

de l'ordonnance de 1822, que, lorsqu'un avocat cité à comparaître devant le conseil s'est contenté de présenter dans une lettre des moyens exceptionnels qui ont été rejetés, il n'est pas nécessaire de lui donner une nouvelle citation pour proposer ses moyens de défense au fond (Caen, 8 janv. 1830, aff. Séminel, V. l'arrêt sous le n° 409, 4e question).

428. En outre, le même art. 19 de l'ordonnance de 1822 n'accorde, comme on le voit, à l'avocat inculpé qu'un délai de huitaine pour préparer ses moyens de défense et paraître devant le conseil. Sous ce rapport encore, l'ordonnance est moins favorable que le décret de 1810 aux avocats qui non-seulement devaient être appelés jusqu'à trois fois devant le conseil de discipline, mais encore qui avaient la faculté de demander un délai de quinzaine pour se justifier, sans que ce délai pût leur être refusé (art. 28). Sans doute, il est peu probable que le conseil de discipline refuse à un confrère inculpé le délai que celui-ci demanderait pour préparer sa défense, ce délai fût-il même celui de quinzaine qu'établissait le décret de 1810; l'ordonnance de 1822 ne serait pas contraire à cette concession, car, en fixant le délai de huitaine, elle a établi, en quelque sorte, le *jus summum* de l'avocat inculpé, sans imposer aux conseils de discipline l'obligation de s'y tenir strictement. Mais, nous l'avons dit, les conseils de discipline qui refuseraient le délai demandé trouveraient dans le texte de l'ordonnance une excuse légale à leur rigueur; et, sous ce rapport, la disposition de l'ordonnance n'est pas à l'abri de la critique, car les circonstances peuvent faire qu'un délai de huitaine ne soit pas suffisant.

429. En thèse générale, l'avocat appelé doit comparaître *en personne*, s'il n'en est empêché par une maladie ou par toute autre cause grave; il doit répondre aux questions qui lui sont adressées par le bâtonnier ou par les membres du conseil. Toutefois, par une application parfaitement juste des principes inhérents au droit naturel de défense, le conseil de discipline doit permettre à l'avocat inculpé, s'il craint de n'être pas en état de développer lui-même sa défense, de la faire présenter par un confrère. M. Mollot, p. 368, cite deux arrêtés du conseil de discipline de Paris, l'un du 22 mai 1832, l'autre du 23 mars 1841, qui l'ont ainsi décidé et ont permis, en outre, au défenseur choisi par l'avocat inculpé d'assister à l'interrogatoire de ce dernier.

Dans tous les cas, du silence gardé par un prévenu, et spécialement par un avocat cité au tribunal disciplinaire, sur la question de savoir s'il se reconnaît l'auteur du fait à lui imputé, il ne suit pas qu'on doive induire nécessairement sa culpabilité : il y a, au contraire, lieu à renvoi si elle n'est pas établie (Caen, 20 janv. 1830, aff. Séminel, V. n° 431).

430. Le conseil de discipline n'entend ordinairement ni plaignants ni témoins. Toutefois, on cite un précédent contraire établi par le conseil de discipline de Paris. « Une plainte très-compliquée de faits, dit M. Mollot, *loc. cit.*, n° 260, ayant été portée contre M..., le conseil a décidé que le plaignant, bien qu'étranger au barreau, serait admis devant le conseil pour s'expliquer contradictoirement avec M... (arrêté du 6 décembre). L'audition a eu lieu à plusieurs séances. » Mais M. Mollot atteste lui-même en note qu'il ne connaît pas d'autre exemple de ce fait, et il ajoute : « L'arrêté doit être considéré comme une exception. Le conseil représentant l'intérieur de la famille, il ne serait pas sans inconvénient d'y introduire des étrangers... »

431. A plus forte raison en devrait-il être ainsi si les témoins appelés étaient eux-mêmes dans le cas d'être poursuivis judiciairement pour le fait à l'occasion duquel l'avocat inculpé est traduit devant le tribunal disciplinaire. Dans ce cas, le principe s'appliquerait même au second degré de juridiction; la cour royale, statuant sur l'appel de la décision émanée du conseil de discipline, ne devrait pas plus entendre ces témoins que ne pourrait le faire le conseil de discipline lui-même. Il a été décidé spécialement que les prétendus coauteurs d'un délit pour lequel un avocat est traduit devant le conseil disciplinaire ne peuvent être appelés, à la requête du ministère public, même comme témoins, pour donner au tribunal disciplinaire des explications sur ce délit, à raison duquel ils peuvent eux-mêmes être poursuivis devant l'autorité judiciaire, ou avoir entre eux des différends auxquels il n'est pas permis de préjudicier devant un pouvoir qui ne peut les juger (Caen, 20 janv. 1830) (1). —Toutefois, ceci tient non-seulement aux règles en matière de discipline, mais encore à d'autres principes qui seront exposés ailleurs. — V. Compétence et Instruction criminelle.

432. Il a été décidé encore, par application du même principe, que si les faits d'outrage reprochés à un avocat ont été constatés par le tribunal, dans un procès-verbal dressé à l'instant même où ils ont eu lieu, l'avocat inculpé ne peut pas plus tard, lorsqu'il est traduit devant ce tribunal, statuant en qualité de conseil de discipline, être admis à modifier les faits d'outrage ou à en affaiblir la gravité au moyen de la preuve testimoniale. Il y a nécessité pour lui de recourir à la voie de l'inscription de faux (Grenoble, 26 déc. 1828, aff. P..., V. n° 447).

433. L'avocat cité devant le conseil de discipline a le droit de récusation. Nous avons vu dans notre exposé historique que l'avocat qui appelait de sa radiation prononcée par le comité à l'assemblée générale de l'ordre pouvait récuser ceux de ses confrères qui lui étaient justement suspects. Ce droit existe encore aujourd'hui, *mutatis mutandis*. Tel est aussi l'avis du conseil de discipline de Paris : toutefois, ce conseil estime en même temps qu'il est juge de la récusation et qu'il peut décider que le membre récusé ne s'abstiendra pas.

Aussi, M..., ancien avoué, ayant dirigé contre M..., membre du conseil, une récusation fondée sur ce que M... est avocat de la compagnie des avoués, qui ont rendu la sentence arbitrale prononcée contre M..., et formant l'objet de la citation, le conseil décide que M... ne doit pas s'abstenir (13 août 1833, dél. du cons. des av. de Paris).—V. M. Mollot, p. 285 et 369.

434. Mais il est à remarquer que la délibération n'indique pas si le membre récusé a concouru au jugement sur la récusation; il est probable que cela n'a pas eu lieu, car l'abstention du juge récusé au jugement qui statue sur la récusation est de droit en cette matière, et la règle est applicable dans les affaires disciplinaires comme dans toutes autres affaires. — Il a même été décidé que les juges récusés ne peuvent concourir au jugement ou à l'arrêt qui statue sur la récusation, alors même que le ré-

---

(1) *Espèce :* — (Séminel C. min. pub.) — Au jour fixé pour la comparution de Me Séminel, dans l'affaire qui a été rapportée n° 409, cet avocat refusa de répondre à l'interpellation qui lui était faite de déclarer s'il avouait l'article imprimé contre M. de Guernon; il se borna à remarquer que la rédaction d'un journal avait ses secrets, qu'il ne croyait pas convenable de révéler : il demanda à faire comparaître diverses personnes devant la cour.—De son côté, M. le procureur général requit que le gérant responsable du Journal du Calvados, le prote de l'imprimerie et l'imprimeur du même journal fussent mandés, séance tenante, et tenus de comparaître devant la cour, pour répondre aux questions qui leur seraient adressées. — Arrêt (ap. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Considérant qu'elle n'exerce en cet instant qu'une autorité de discipline qui ne peut ni modifier ni préjudicier en rien le libre cours de la police répressive; — Que, dans le cas de poursuites devant la juridiction correctionnelle, le gérant responsable du Journal du Calvados, l'imprimeur, le prote et Me Séminel peuvent avoir des intérêts divergents et même contradictoires à garder pour l'établissement de leurs systèmes respectifs de défense; qu'il serait contraire à la marche d'une bonne police de soumettre dès à présent ces individus, sous les qualités primitivement fixées de témoins et de partie, à un débat qui aurait, plus tard, à se renouveler entre eux, peut-être avec des rôles et sur un théâtre différent; que c'est là ce qu'on doit éviter, surtout quand les voies disciplinaires ne comportent ni les mêmes facilités ni les mêmes garanties que les voies judiciaires, pour obtenir des personnes appelées à s'expliquer sur les faits les renseignements utiles à la manifestation de la vérité; — En ce qui touche la demande en comparution des diverses personnes indiquées par Séminel : — Considérant qu'il convient de surseoir à y faire droit jusqu'à ce que les causes de leur comparution aient été plus explicitement développées; — Déclare qu'il n'y a lieu à ordonner la comparution requise devant elle des personnes désignées par M. le procureur général, et, avant de statuer sur celle requise par Séminel, ordonne qu'il sera passé outre aux plaidoiries.

Après cet arrêt, M. le procureur général déclara, sur le fond, s'en rapporter à la cour. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il n'est pas constant que Séminel, avocat, soit l'auteur de l'article inséré dans le Journal du Calvados, du 22 nov. 1829; — Délie Séminel, avocat, des poursuites et de l'action disciplinaire intentées contre lui.

Du 20 janv. 1830.-C. de Caen, ch. réun.-M. Delhorme, 1er pr.

Digitized by Google

cusant serait simplement déclaré déchu du droit de récusation (Cass., 22 déc. 1840) (1).

D'ailleurs, les juges de la récusation motivée sur ce que le magistrat récusé a déjà connu de l'affaire, sont appréciateurs souverains de l'exactitude de cette allégation (même arrêt).

435. Lorsque le tribunal est constitué, l'avocat inculpé présente sa défense ou la fait présenter par le confrère qu'il a choisi pour défenseur. C'est sur les explications fournies dans cette défense que se forme la conviction du tribunal disciplinaire. D'après cela on comprend que la décision ne peut être régulièrement rendue que par ceux des membres du conseil qui ont entendu la défense. —Il a été décidé, en effet, qu'une décision émanée du conseil de discipline est nulle lorsqu'il est établi qu'elle a été rendue avec le concours d'un avocat qui n'a pas assisté à la séance dans laquelle l'inculpé avait été entendu dans sa défense (Orléans, 19 avril 1845, aff. H..., D. P. 47. 2. 8).

436. La délibération du conseil de discipline doit être prise par un nombre suffisant de membres pour constituer une décision. Mais quel est ce nombre? La question n'est pas résolue par les règlements spéciaux.

Dans le silence de la loi, il a été décidé que, quelles que soient les causes d'absence ou d'abstention, toute délibération est nulle si les deux tiers des membres du conseil n'y ont point assisté (Caen, 8 janv. 1830, aff. Seminel, V. *suprà*, sous le n° 409, 3e question). La solution est fondée sur l'art. 90 des constitutions de l'an 8, qui exigent la présence des deux tiers des membres de tout corps constitué pour qu'il y ait délibération valable, sur la raison d'analogie qui s'applique aux conseils de discipline, et sur la nécessité d'assurer à l'avocat inculpé la plus grande source de garanties possibles. Nous inclinons vers cette opinion avec d'autant plus de raison, que dans les tribunaux composés de trois juges seulement, s'il arrive que ces tribunaux remplissent en même temps les fonctions du conseil de discipline, il est indispensable non-seulement que la délibération soit prise par les deux tiers, mais encore que ces deux tiers soient d'avis de la condamnation, pour qu'une peine puisse être prononcée contre l'avocat inculpé (V. Conf. MM. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 77, et Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 139).—M. Mollot estime toutefois qu'il suffit, pour le jugement des questions disciplinaires, que la moitié des membres plus un, composant le conseil, prennent part au délibéré; et sur ce fondement cet auteur critique les doctrines que consacre l'arrêt précité de la cour de Caen (V. p. 283-284 et la note).

437. Quoi qu'il en soit, en cas d'abstention de la part de plusieurs membres du conseil, il suffit que les délibérants soient restés en nombre suffisant pour prendre un arrêté valable, pour que cet arrêté ne puisse pas être attaqué. Il importerait peu que le conseil n'eût pas statué sur les motifs d'excuse des membres qui se sont abstenus; aucune loi n'exige que les causes d'abstention deviennent l'objet d'une décision formelle; il en est ainsi surtout lorsque la retraite de ceux qui se sont abstenus a été tacitement approuvée par le silence des autres membres (Caen, 8 janv. 1830, aff. Seminel, V. sous le n° 409, 2e quest.).

438. Les règles d'instruction qui précèdent sont communes au cas où les fonctions du conseil de discipline sont remplies par les avocats eux-mêmes, et à celui où ces fonctions sont remplies par le tribunal, c'est-à-dire, depuis l'ordonnance du 27 août 1830, dans le cas où le nombre des avocats inscrits étant inférieur à six, l'élection d'un conseil de discipline est matériellement impossible. Mais, dans cette dernière hypothèse, il faut en outre, pour que le tribunal puisse appliquer une peine quelconque, que préalablement il prenne l'avis du bâtonnier, protecteur des membres du barreau. Cela est expressément prescrit par l'ord. de 1822 dont l'art. 20 est conçu en ces termes : « Dans les siéges où les fonctions du conseil de discipline seront exercées par le tribunal, aucune peine de discipline ne pourra être prononcée qu'après avoir pris l'avis écrit du bâtonnier. »

439. Mais à part cette formalité particulière, le tribunal, dans l'exercice de ses fonctions disciplinaires, doit procéder comme le conseil de discipline lui-même. Le procureur du roi ne pourrait donc pas y être reçu à donner ses conclusions (Conf. M. Bioche, Dict., 3e édit., v° Avocat, n° 240). Aussi doit-on rejeter la doctrine consacrée par un arrêt duquel il résulte que le ministère public est autorisé non-seulement à donner des conclusions écrites, mais encore à assister à la défense de l'avocat inculpé et à lui répondre s'il y a lieu (Riom, 30 avril 1829, aff. M..., V. n° 454).

440. Tout arrêté disciplinaire, rendu par défaut, est sujet à opposition de la part de l'avocat condamné : c'est l'opinion de tous les auteurs (V. MM. Carnot, Discipline, p. 62; Carré p. 159; Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 140; Mollot, p. 205, 206, à la note). Cela d'ailleurs ne paraît pas contestable, car, d'après les principes du droit commun, la voie de l'opposition est ouverte contre les condamnations par défaut, toutes les fois qu'elle n'est pas interdite par une loi spéciale. Or, aucune loi spéciale n'interdit cette voie dans le cas proposé. Aussi, l'opposition est-elle admise sans difficulté par le conseil de l'ordre des avocats de Paris; ce conseil reconnaît même que cette voie existe sans

(1) *Espèce :* — (Me Durand-Vaugaron C. min. pub.) — Me Durand-Vaugaron, avocat, comparaissait devant la cour royale de Rennes, toutes chambres assemblées dans la salle du conseil, pour répondre à des poursuites disciplinaires exercées contre lui par le procureur général. Les faits pour lesquels il était poursuivi se rattachaient à une plainte en faux principal formée par lui et rejetée par arrêt de la chambre d'accusation du 27 juill. 1835, ainsi qu'à une plainte en diffamation sur laquelle il avait été condamné par la chambre correctionnelle. — Me Durand exerça d'abord une récusation motivée contre quatre des conseillers composant la chambre d'accusation. — Mais un arrêt du 6 déc. 1837, rendu sans le concours des magistrats récusés qui s'étaient retirés, a rejeté cette récusation, sur le motif, en fait, que l'arrêt du 27 juill. 1835 n'avait nullement eu à statuer sur les torts reprochés à Durand-Vaugaron, et qui faisaient la base des poursuites disciplinaires dirigées contre lui. — En droit, cet arrêt considérait « que les règles prescrites pour les récusations par l'art. 384 c. pr. civ., ne peuvent pas être appliquées rigoureusement, quand il s'agit d'une action disciplinaire. » — Me Durand a alors récusé plusieurs des conseillers composant la chambre correctionnelle. — Sur quoi, un second arrêt de la cour de Rennes, du 7 déc. 1837, rendu avec le concours des magistrats récusés, a déclaré que Durand était déchu du droit d'exercer une seconde récusation après en avoir exercé une première. — « Considérant, porte cet arrêt, que Durand, en récusant hier trois des magistrats appelés à le juger, a épuisé son droit de récusation; qu'il ne peut pas venir successivement repousser une partie de ses juges, et qu'il est non recevable à écarter ceux qu'à l'audience d'hier il a admis pour tels; — Considérant que, pour l'appréciation de cette déchéance, il n'est pas nécessaire que les magistrats qu'on voudrait récuser se retirent de leur siége... » — Cet arrêt a été suivi de plusieurs autres, dont le dernier, à la date du 5 janv. 1838, a définitivement condamné Me Durand à la suspension pendant un an. — Pourvoi de Me Durand contre ces arrêts. — Son système est suffisamment indiqué dans l'arrêt suivant. — Arrêt.

LA COUR; — Statuant sur le pourvoi dirigé contre le premier arrêt du 6 déc. 1837; — Attendu que la cour royale de Rennes, en se fondant, pour rejeter la récusation exercée par Durand-Vaugaron contre MM. les conseillers Cavan, Robinot-Saint-Cyr et Claret, sur ce que l'arrêt rendu le 27 juillet 1835 par la chambre d'accusation n'avait nullement statué sur les torts imputés audit Durand-Vaugaron, et qui faisaient alors la base des poursuites disciplinaires dirigées contre lui, s'est par là livrée à une appréciation souveraine des faits de la cause, qui échappe à la censure de la cour; — Rejette le pourvoi contre ce premier arrêt;

Mais, statuant sur le pourvoi dirigé contre le second arrêt du 7 déc. 1837 : — Vu les art. 378 et suiv. c. pr. civ.; — Attendu que, d'après ces articles, lorsque le droit de récusation est exercé contre un magistrat, le tribunal ou la chambre auxquels il appartient en apprécie les motifs et se constitue ainsi juge entre lui et la partie qui le récuse; que, si le magistrat récusé participait à la décision à intervenir sur cette récusation, il se rendrait juge dans sa propre cause et excéderait ses pouvoirs; qu'il ne peut pas mieux participer à la décision qui déclarerait la partie déchue du droit de récusation, ou seulement non recevable à l'exercer, puisque le résultat de cette déchéance ou de l'admission de cette fin de non-recevoir serait toujours, en rejetant la récusation, de faire participer le magistrat au jugement de la cause au fond, contre le vœu de la partie qui peut avoir intérêt à l'écarter; — Attendu, dès lors, que la cour royale qui a décidé que, pour l'appréciation de la déchéance encourue par Durand-Vaugaron relativement à la récusation par lui exercée, il n'était pas nécessaire que les magistrats que celui-ci voulait récuser se retirassent de leur siége, a commis un excès de pouvoir et essentiellement violé les articles précités du code de procédure civile; — Et attendu que la présence et la participation de ces magistrats à l'arrêt attaqué a nécessairement vicié les arrêts postérieurs; — Casse l'arrêt du 7 déc. 1837, casse également les arrêts des 8 et 9 déc. suiv. et 5 janv. 1838.

Du 22 déc. 1840.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Béranger, rap.-Laplagne-Barris, 1er av. gén., c. conf.-Moreau, av.

Digitized by Google

imitation à un délai fatal et qu'elle peut être prise alors même qu'en cas de radiation prononcée, la condamnation aurait été matériellement exécutée par la suppression, sur le tableau, du nom de l'avocat condamné. — V. M. Mollot, *loc. cit.*, p. 287, n° 69.

441. En général, il n'est pas tenu registre des arrêtés rendus par les conseils en matière disciplinaire; telle est du moins la marche suivie par le conseil de discipline à Paris. Ces arrêtés, dit M. Mollot, *loc. cit.*, p. 285, n°s 64 et suiv., « sont simplement transcrits et signés par le bâtonnier et le secrétaire. Quelquefois, les signatures sont portées sur la minute écrite par le rapporteur. « Mais il nous semble que, sans s'astreindre sévèrement aux formes observées par les tribunaux, il serait utile de transcrire les arrêtés des conseils de discipline sur un registre tenu par ordre de date. Ces décisions seraient moins sujettes à s'égarer que quand elles sont écrites sur des feuilles volantes, et on aurait plus de facilité de les retrouver pour les consulter au besoin. Cet usage est, au reste, celui du barreau de la cour de cassation.

442. Ce n'est pas tout que l'arrêté soit transmis et signé; il doit encore être communiqué ou transmis au procureur général. Mais il existe, à cet égard, certaines distinctions qui sont établies par les art. 21 et 22 de l'ordonnance de 1822. Aux termes de l'art. 21 : « Toute décision du conseil de discipline emportant interdiction temporaire ou radiation sera transmise dans les trois jours, au procureur général, qui en assurera et en surveillera l'exécution. » L'art. 22 ajoute : « Le procureur général pourra, quand il le jugera nécessaire, requérir qu'il lui soit délivré une expédition des décisions emportant avertissement ou réprimande. » Il résulte de la combinaison de ces deux articles, que le conseil n'est pas tenu de transmettre au procureur général les arrêtés qui prononcent seulement l'avertissement ou la réprimande, à moins que ce magistrat n'en fasse la demande. Bien plus, non-seulement le conseil de discipline n'est pas tenu, dans le silence du procureur général, de communiquer ces arrêtés, mais encore il doit s'abstenir de le faire : la communication donnerait à la peine appliquée une publicité aggravante. C'est la remarque de M. Mollot, p. 206, à la note.

443. Enfin, le procureur général a aussi le droit de demander expédition de toute décision par laquelle le conseil de discipline aurait prononcé l'absolution de l'avocat inculpé. Ce droit est expressément consacré par l'art. 23 de l'ordonnance de 1822.

444. Mais ce droit que l'ordonnance accorde au procureur général, l'avocat inculpé ne pourrait-il pas aussi l'exercer? L'avocat qu'une plainte injuste ou mal fondée a amené devant le conseil de discipline ne doit-il pas être admis aussi à réclamer une expédition de l'arrêté qui le déclare absous? Sur ce point, M. Mollot se prononce pour la négative, parce qu'il y aurait danger pour l'ordre, et méconnaissance des traditions, à livrer les décisions du conseil à la publicité; seulement l'avocat serait fondé à demander que communication de la minute de l'arrêté ou du procès-verbal des séances soit faite aux confrères qui désireraient connaître les termes de la décision (V. p. 206, note 3). A plus forte raison, M. Mollot estime que le conseil ne doit pas autoriser la publication d'un de ses arrêtés. — Cette théorie nous semble des plus contestables, du moins dans ce qu'elle présente de général et d'absolu. — On comprend l'extrême réserve que le conseil doit mettre à donner de la publicité à ceux de ses arrêtés qui prononcent certaines peines de discipline pour des manquements légers auxquels cette publicité infligerait une punition trop sévère. Mais relativement à ses autres décisions, pourquoi défendre absolument au conseil de les rendre publiques? Il n'y a d'autre motif, l'auteur le reconnaît, que d'en écarter la discussion publique. Or, plus que personne, M. Mollot a prouvé que ces arrêtés peuvent affronter la discussion; au milieu des enseignements utiles si abondamment répandus dans son ouvrage, on peut voir, sous le titre de précédents, un ensemble de décisions, qui se rattachent à la discipline autant qu'à d'autres matières et qui, en général, attestent la haute sagesse du conseil de l'ordre. — D'un autre côté, et quant à la première partie de la théorie que nous combattons, il n'est personne qui ne comprenne tout l'intérêt que peut avoir un avocat à se munir d'une expédition de l'arrêté qui, en l'absolvant, a consacré l'injustice de la plainte dont il a été l'objet. Il importe qu'il ait avec lui un document dont il puisse se servir comme d'une protestation, toutes les fois que l'intérêt de son honneur pourra rendre une protestation nécessaire. Tel paraît être, du reste, l'avis du conseil de l'ordre à Paris; car M. Mollot lui-même cite une décision du 24 mai 1842, par laquelle ce conseil a non-seulement accordé la copie d'un arrêté de non-lieu rendu en faveur d'un avocat qui avait été inculpé, mais encore autorisé la publicité de cet arrêté.

445. Aux termes de l'art. 17 de l'ord. de 1822, « l'exercice du droit de discipline ne met point obstacle aux poursuites que le ministère public ou les parties civiles se croiraient fondés à intenter devant les tribunaux, pour la répression des actes qui constitueraient des délits et des crimes. » Ce principe est de toute justice. L'avocat en faute, dit très-bien M. Mollot, p. 202, note 1, ne doit pas trouver dans l'exercice de sa profession un privilége qui l'affranchisse du droit commun. D'une autre part, les peines disciplinaires étant extraordinaires et prononcées dans l'intérêt d'un corps particulier, ne sauraient faire obstacle à celles qui sont portées dans l'intérêt de la société. — V. conf. MM. Carré, p. 153, et Chassan, t. 1, p. 84.

446. Par cela même, et à plus forte raison, doit-on admettre que l'avocat qui a encouru une peine devant une juridiction ordinaire n'est pas affranchi des poursuites disciplinaires pour le même fait. Le principe est constant dans la jurisprudence du conseil de discipline de Paris (arrêtés 16 avril 18..; 16 décembre 1820) (1) et la jurisprudence des tribunaux est conforme.

(1) Voici deux arrêtés rapportés par M. Mollot, et dans lesquels se trouve consacré le principe que nous rappelons ci-dessus.

1re *Espèce :* — (N...) — LE CONSEIL; — Considérant que le sieur N..., qui avait été commis dans la fabrique de S..., et qui prétendait avoir été renvoyé de cet établissement sans indemnité, chargea M..., avocat, de former une demande en dommages-intérêts contre ce dernier; — Considérant que l'instance fut engagée devant le tribunal de commerce et qu'elle paraît avoir été désertée pour raison d'incompétence; — Considérant que N... chargea encore M..., avocat, de payer les frais qui pouvaient être dus à l'huissier, à l'agréé et à l'avoué, et que le mémoire s'élève à ..., dont celui-ci donna quittance; — Considérant que cette somme a été versée volontairement par le sieur N...; qu'ainsi il n'y a lieu à répétition à cet égard; — Considérant que si, dans cette occasion, M... a plutôt fait le métier d'agent d'affaires que la profession d'avocat, le fait qui pourrait donner lieu à une peine disciplinaire remonte à septembre 1831; — Considérant que M..., sur d'autres plaintes et pour des faits semblables, a reçu, au mois d'août dernier, un avertissement du conseil qui couvre les faits antérieurs et fait espérer que de pareilles plaintes ne se renouvelleront plus; — Arrête qu'il n'y a lieu à plainte.

Du 16 avril 18...-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

2e *Espèce :* — (N...) — LE CONSEIL; — Après avoir délibéré sur la plainte à lui renvoyée par M. le procureur général, et dirigée contre Me ..., relativement à sa conduite dans la défense de ..., dans l'audience de la cour d'assises du ...; — Considérant que la conduite de Me ..., à cette audience, a été très-répréhensible; que l'annonce subita, et avec les préparations qui lui ont été données et les termes qui l'ont accompagnée, de la mort de la femme de l'accusé, était, d'une part, un moyen hors la cause et tout à fait étranger à la justification de l'accusé et à l'atténuation de la peine; que, d'autre part, cette annonce et le mouvement désordonné qui l'environnait pouvait devenir, et est, en effet, devenu l'occasion d'un trouble scandaleux; qu'ainsi Me ... a encouru une peine de discipline très-sévère; — Mais, considérant que la cour d'assises, pour la prompte répression de la faute de Me ..., et pour satisfaire l'opinion publique qui s'était manifestée, a cru devoir prononcer elle-même une suspension d'un mois; que cette peine prononcée par la cour d'assises ne serait pas, comme le prétend à tort Me ..., une fin de non-recevoir contre la détermination que pourrait prendre le conseil de discipline, toujours libre de prononcer contre ses membres en faute les peines qu'il croit applicables; que les pouvoirs qui lui sont confiés constituent une juridiction intérieure et paternelle dont aucune autre ne peut arrêter l'action; — Mais, considérant que Me ... a subi la suspension d'un mois; qu'après l'expiration de ce temps, ayant appris qu'il était dénoncé à l'ordre, il a cru devoir ne point reprendre ses fonctions avant d'avoir été jugé par le conseil, composé de ses anciens confrères; qu'ainsi Me ... a augmenté sa peine spontanément et par une déférence respectueuse pour l'honneur et la discipline de l'ordre, ce qui annonce un louable regret de l'action qui lui est justement reprochée; — Considérant aussi que Me ..., appelé au conseil de discipline, y a comparu dans la séance du 7 de ce mois, y a donné toutes les explications demandées, dans lesquelles il a franchement reconnu ses torts et manifesté l'intention très-prononcée de n'en point commettre de pareils à l'avenir; — Considérant que la suspension de Me ... s'est prolongée jusqu'à ce jour, ce qui forme un espace de plus de six semaines; — Arrête qu'il n'y a lieu de prolonger la suspension de Me ..., qui cessera à dater de ce jour, et

Digitized by Google

— Il a été jugé, en effet, que l'avocat signataire d'un écrit qui a donné lieu à une poursuite criminelle, pour délit de presse dont il a été acquitté par le jury, peut être poursuivi à raison du même fait, devant la juridiction disciplinaire de son ordre; et qu'à cet égard il n'est pas exact de prétendre qu'il a été dérogé par la charte aux lois de la presse (Req., 27 nov. 1838, aff. Fages, sous le n° 408).—Il a même été décidé qu'un tribunal exerçant les fonctions de conseil de discipline de l'ordre des avocats, aux termes de l'art. 10 de l'ord. royale du 20 nov. 1822, peut, sans violer la maxime *non bis in idem*, après avoir prononcé une peine correctionnelle contre l'avocat qui l'a outragé, le traduire aussitôt et pour le même fait, en conseil de discipline, et lui infliger les peines qu'il a encourues en sa qualité, soit qu'il eût plaidé dans sa propre cause, soit qu'il eût plaidé pour un étranger. Les fonctions que ce tribunal remplit tout à la fois comme tribunal et comme conseil de discipline sont notoirement distinctes et séparées (Grenoble, 26 déc. 1828) (1).

447. Toutefois, les conseils de discipline qui ont à juger un avocat déjà condamné pour le même fait devant la juridiction ordinaire doivent ne pas oublier, surtout en cette circonstance, le caractère éminemment paternel de la juridiction qu'ils exercent. Il est rare que les conseils de discipline s'écartent de cette règle; toutefois il n'est pas sans exemple que la rigueur des conseils ait dépassé dans ce cas, une juste limite. Il a été jugé, en effet, que si la diffamation dont un avocat s'est rendu coupable contre un particulier en dehors de l'exercice de sa profession, par exemple, à l'occasion des opérations électorales, et qui a été l'objet d'une condamnation correctionnelle, peut motiver des poursuites disciplinaires de la part du conseil de l'ordre, la peine de la suspension infligée à cet avocat a pu être considérée comme trop rigoureuse et réduite par la cour à un simple avertissement, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que cet avocat n'a point forfait à l'honneur, ni à la délicatesse, ni compromis sa profession (Agen, 29 fév. 1844) (2).

---

qui paraît au conseil une peine suffisante et proportionnée à la faute, etc.

Du 16 déc. 1820.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

(1) (P... C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu, sur la première question, que s'il est vrai que l'avocat paraissait comme partie à l'audience du tribunal de M...., du 2 mai 1828, ainsi qu'il l'avait fait aux audiences précédentes, il est également vrai qu'il paraissait comme avocat, revêtu des insignes de sa profession, pour faire entendre sa défense; qu'en cette qualité il devait, comme tout autre avocat, comme s'il avait défendu un étranger, respect au tribunal devant lequel il avait été admis à plaider, et que toute licence, toute insubordination, tout outrage de sa part envers le tribunal le rendaient passible de l'action disciplinaire, introduite par l'ordonnance royale de 1822 contre les avocats qui s'écartent de leurs devoirs, qui outragent les magistrats; — Attendu que ce serait un singulier privilége que celui qui mettrait un avocat à l'abri de l'action disciplinaire, parce qu'il aurait paru à l'audience d'un tribunal en son fait pour y défendre ses propres intérêts, qui l'autoriserait à dire : « Si j'ai outragé le tribunal, c'est comme partie, non comme avocat; quels que soient mes écarts, ma qualité de partie me sert d'égide; je suis à l'abri de toute poursuite comme avocat; » — Attendu que l'ordonnance royale ne renferme aucune distinction; que l'art. 12 veut que les conseils de discipline exercent la surveillance que l'honneur et les intérêts de l'ordre rendent nécessaire, et qu'ils appliquent, le cas échéant, toute mesure de discipline; que l'art. 14 charge les conseils de discipline de maintenir les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats; que l'art. 15 attribue aux conseils de discipline le droit de réprimer d'office, ou sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions et les fautes commises par les avocats inscrits au tableau, et qu'enfin les attributions dont ont été revêtus les conseils de discipline s'exercent sans restriction sur les avocats, quel que soit le lieu, quelle que soit l'occasion des fautes, des infractions, de la licence, de l'insubordination, des outrages dont ils se rendent coupables;

Attendu, sur la deuxième question, que l'avocat P... a pu, quoique jugé et condamné le 2 mai par le tribunal civil de M..., exerçant son droit de police, être traduit devant le même tribunal, exerçant les fonctions de conseil de discipline, dans le cas prévu par l'art. 10 de l'ordonnance royale de 1822, pour voir prononcer contre lui, comme avocat, telle peine de discipline que de droit, pour les faits dont il avait pu se rendre coupable à l'audience dudit jour 2 mai; — Attendu qu'en effet la condamnation d'amende et d'emprisonnement, prononcée le 2 mai contre P..., l'avait été par le tribunal de M..., pour réparation des outrages dont ce tribunal avait été l'objet, et comme ayant, en conformité de l'art. 91 c. pr., un droit absolu de police dans le lieu de ses séances; tandis qu'il s'est ensuite agi de prononcer, comme conseil de discipline, l'une des peines de discipline introduites par l'ordonnance royale précitée; ce qui n'avait aucun rapport avec l'exercice du droit de police, autorisé par le susdit art. 91; — Attendu que, dès lors, le jugement du 2 mai ne pouvait point être un obstacle à l'exercice de l'action disciplinaire intentée par le ministère public contre l'avocat P..., ni, non plus, à la radiation du tableau, prononcée par la décision du 30 juin, dont est appel; — Attendu que, dès lors aussi, nulle contravention à la maxime *non bis in idem*, invoquée par l'avocat P...; — Attendu qu'il est si vrai que l'action disciplinaire a pu être exercée sans contrevenir à cette maxime, qu'après avoir prononcé (art. 15), que les conseils de discipline répriment d'office, sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions et les fautes commises par les avocats inscrits au tableau, l'ordonnance royale renferme (art. 16) la disposition portant qu'il n'est point dérogé, par les dispositions qui précèdent, au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises à leur audience par les avocats, et successivement la disposition portant (art. 17) que l'exercice du droit de discipline ne met point obstacle aux poursuites que le ministère public ou les parties civiles se croiraient fondés à intenter devant les tribunaux pour la répression des actes qui constitueraient des délits ou des crimes;

Attendu, sur la troisième question, que les conclusions subsidiaires de l'avocat P..., ayant pour objet de porter atteinte au procès-verbal du 2 mai 1828, sur lequel repose la décision du 30 juin, ne peuvent être admises; — Attendu qu'en effet ce procès-verbal, rédigé par le tribunal civil de M... immédiatement après la scène qui eut lieu à son audience du 2 mai, ne peut être affaibli, ni modifié par la simple preuve testimoniale; que foi entière lui est due, tant qu'il ne sera point attaqué par les voies légales; — Attendu que l'avocat P... avait lui-même porté ce jugement par la plainte en faux, dont il s'est ensuite départi; — Attendu, d'ailleurs, que, par devant le tribunal de M..., jugeant en vertu de son droit de police, l'avocat P... n'avait point attaqué la relation renfermée au procès-verbal du 2 mai: sa défense consista à proposer des motifs d'atténuation; — Attendu que, dès lors, c'est d'après ce qui est renfermé au procès-verbal du 2 mai que doit être jugé l'appel du sieur P...;

Attendu, sur la quatrième question, que la décision portée le 30 juin par le tribunal de M..., jugeant comme conseil de discipline, en vertu de l'art. 10 de l'ordonnance royale de 1822, est fondée, d'une part, sur le procès-verbal dressé par ce tribunal le 2 mai 1828, dont il a de nouveau attesté l'exactitude; et, d'autre part, sur la disposition de l'art. 18 de l'ordonnance précitée, qui, au nombre des peines de discipline contre les avocats, admet la radiation du tableau, et que, par conséquent, cette décision est bien intervenue; — Attendu qu'en effet la conduite de l'avocat P... à l'audience du tribunal de M..., du 2 mai, d'après le procès-verbal du même jour, présente tout à la fois des traits d'insubordination, d'irrévérence, d'insolence, de manque de respect, d'outrage enfin, d'abord, envers le président, et successivement envers le tribunal de M... en corps: ce qui aurait amené le scandale dans l'auditoire; — Attendu que tant d'excès appelaient la radiation de P... du tableau des avocats de M...: combien n'était-il pas coupable! combien de motifs commandaient de ne plus le laisser figurer dans ce tableau! — Attendu que ce qui donne la mesure du caractère et des principes de l'avocat P..., et doit faire penser, ainsi que l'exprime le tribunal de M..., qu'on ne peut attendre aucun amendement dans sa conduite, ce sont les faits qui se sont passés antérieurement au 2 mai, constatés par divers documents; qu'il en résulte, entre autres, que le 9 mai 1821, l'avocat P... fut censuré avec réprimande; que le 11 janvier 1828, il lui fut enjoint d'être plus réservé et plus circonspect à l'avenir, et que le 29 février même année 1828, il fut interdit pour huit jours;

Par ces motifs, sans s'arrêter aux fins et conclusions, tant principales que subsidiaires, de P..., dont elle le déboute; — Met l'appellation par lui interjetée de la décision rendue le 30 juin 1828 par le tribunal civil de M..., prononçant comme conseil de discipline, au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Du 26 déc. 1828.-C. de Grenoble, ch. réun.-MM. Maurel, pr.-Chais, av. gén., c. conf.

(2) (Cornède-Miramont.) — LA COUR; — Considérant que si Me Cornède-Miramont, dans un moment d'irritation ou par un mouvement d'amour-propre, avait dépassé les bornes de la modération et de la légitime défense; si, par suite, la cour a dû le déclarer coupable de diffamation, en réduisant néanmoins sensiblement la condamnation prononcée par les premiers juges, le conseil de discipline de l'ordre des avocats, qui avait incontestablement le droit d'apprécier et de juger la conduite de l'avocat en cette circonstance, aurait dû, à son tour, faire la part de l'irritabilité ou de l'inconséquence, qui n'entachent ni l'honneur ni la délicatesse; que cependant, en appliquant à Me Cornède-Miramont l'une des peines les plus sévères de discipline qui semblent ne devoir être infligées que lorsque l'honneur, la délicatesse ont été compromis, ou lorsqu'il a été commis une faute très-grave compromettant la profession... (lacune dans le texte communiqué); — Que, dans la circonstance, le conseil de discipline aurait dû user de plus de modération, etc.

Du 29 fév. 1844.-C. d'Agen, ch. réun.

Digitized by Google

448. On tient, en matière disciplinaire, comme du reste devant les tribunaux criminels, que le désistement de la plainte portée contre l'avocat n'éteint pas l'action disciplinaire (arrêté 26 mars 1833) (1).

449. Mais le conseil de discipline a-t-il le droit de faire remise de la peine qu'il a prononcée? La question s'est présentée virtuellement à l'occasion d'une demande par laquelle un avocat contre lequel avait été pris un arrêté disciplinaire par le conseil de discipline de Paris, sollicitait la cessation des effets de la décision. Il intervint un arrêté, le 21 août 1832, par lequel il fut décidé qu'il n'y avait lieu. On peut citer un arrêté conforme rendu le 28 du même mois. Ces deux arrêtés, que reproduit M. Mollot, p. 377, n° 277, ne disent pas, comme on le voit, si le non-lieu procède de ce que le conseil ne pense pas qu'il ait le droit de remettre la peine, ou bien s'il a pour cause l'opinion que l'avocat condamné n'a pas mérité la remise. Quoi qu'il en soit, l'auteur précité distingue, sur la question proposée, entre les avocats inscrits au tableau et les avocats stagiaires; il pense que le conseil ne peut remettre les peines prononcées contre les premiers, mais qu'il pourrait faire cette remise s'il s'agissait d'une peine prononcée contre les seconds. Cette distinction paraît difficilement admissible. La jeunesse et l'inexpérience du stagiaire doivent sans doute disposer le conseil à une grande indulgence, au moment où il rend sa décision, mais on ne peut y trouver un motif légal et sérieux d'autoriser le conseil à revenir sur la décision qu'il a prononcée et à accorder au stagiaire une remise de peine qu'il n'aurait pas le droit d'accorder à l'avocat inscrit au tableau. La question nous semble donc devoir être résolue en termes généraux. Pour dénier au conseil le pouvoir d'accorder la remise, on peut se fonder, sans doute, sur le silence de la loi, sur le principe d'irrévocabilité des décisions judiciaires qu'on appliquerait ici par une sorte d'analogie, et aussi sur ce que ce serait conférer au conseil de discipline un droit de grâce qui n'appartient qu'au souverain. Malgré ces considérations, dont nous ne méconnaissons pas la gravité, nous inclinerions à reconnaître aux conseils de discipline le pouvoir de modérer les peines qu'ils ont prononcées et même d'en faire remise entière. Les raisons qu'on vient d'indiquer en faveur de l'opinion contraire ne seraient puissantes et décisives à nos yeux qu'autant qu'on pourrait assimiler les arrêtés des conseils de discipline des avocats aux jugements ou décisions émanées d'un tribunal ou conseil quelconque exerçant publiquement sa juridiction. Or, c'est ce qui ne paraît pas possible, puisque les conseils de discipline des avocats, s'ils ont une sorte de juridiction, n'exercent qu'une juridiction de famille, qui ne s'étend pas au delà de leur compagnie et n'est soumise à aucune publicité qui fasse de leurs décisions comme le droit de la société toute entière et les empêche d'adoucir une mesure jugée ensuite trop sévère, ou de revenir sur une décision reconnue plus tard injuste. L'exercice du pouvoir disciplinaire comporte naturellement une latitude en quelque sorte discrétionnaire, nécessaire assurément pour le maintien de la dignité de l'ordre, mais qui, d'un autre côté, peut produire l'excès de la sévérité, et parfois même l'erreur. N'est-il pas raisonnable et juste que ce même pouvoir discrétionnaire soit armé du droit de négliger les trop grandes rigueurs et de réparer les injustices involontaires qui peuvent lui échapper? Où peuvent être les graves inconvénients de ce pouvoir que nous revendiquons pour eux, et qu'ils n'exerceront jamais qu'avec discrétion et justice?—Nous devons toutefois nous hâter d'admettre un correctif à notre opinion pour le cas où la décision émanée soit du conseil de discipline, soit du tribunal appelé à en exercer les fonctions, serait, par suite d'un appel, sortie de cette juridiction domestique et secrète pour tomber dans le domaine de la juridiction ordinaire et de la publicité. Il ne serait plus au pouvoir du conseil de discipline d'infirmer la décision d'une juridiction suprême et de s'élever au-dessus de la chose jugée.

ART. 2. *Du recours contre les décisions disciplinaires.*

450. Nous avons déjà dit, dans l'article précédent, qu'une décision disciplinaire est susceptible d'être attaquée par la voie de l'opposition lorsqu'elle est rendue par défaut contre l'avocat inculpé. Sous ce rapport, la pratique n'a fait qu'ouvrir, dans cette matière spéciale, l'une des voies ordinaires établies, par le droit commun, pour attaquer les jugements. Nous nous référons, sur ce point, à nos précédentes observations.

451. L'appel, qui est, comme on sait, la deuxième voie ordinaire de se pourvoir contre les jugements, existe également en matière disciplinaire; et même, cette application du droit commun ne résulte pas seulement de l'usage, mais encore elle est faite expressément par la loi spéciale. Toutefois, le droit n'est pas établi d'une manière absolue, la loi y a mis certaines limitations importantes. Nous avons exposé sommairement ailleurs la théorie du législateur, sur ce point (V. notre Traité de l'appel civil, n°s 348 et suiv.); nous devons pénétrer ici dans les détails de la matière.

452. Le droit d'appel, dans les matières disciplinaires concernant les avocats, est réglé par les art. 24, 25, 26, 27 et 28 de l'ordonnance de 1822. Ces articles déterminent les cas où il y a lieu à l'appel; les délais dans lesquels l'appel doit être formé, le mode suivant lequel doivent statuer les juges d'appel et les pouvoirs de ces juges. Nous nous occuperons successivement de ces objets divers.

453. Aux termes des art. 24 et 25 de l'ordonnance de 1822, le droit d'appel est ouvert, tant à l'avocat condamné par le tribunal disciplinaire qu'au procureur général. « Dans le cas d'interdiction à temps ou de radiation, porte le premier de ces articles, l'avocat condamné pourra interjeter appel devant la cour du ressort. » L'art. 25 ajoute : « Le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, dans les cas prévus par l'art. 15, appartient également aux procureurs généraux. » Il résulte du rapprochement de ces dispositions, que le droit d'appel est plus limité pour l'avocat condamné qu'il ne l'est pour le procureur général.

En effet, c'est seulement dans les cas d'interdiction à temps ou de radiation que l'avocat peut interjeter appel, en quoi le droit est moins absolu, d'après l'ordonnance de 1822, qu'il ne l'était d'après le décret du 14 décembre 1810, dont l'art. 29 disposait : « L'avocat censuré, réprimandé, interdit ou rayé du tableau, pourra se pourvoir, si bon lui semble, à la cour impériale par la voie de l'appel. » Nous avons dit, dans notre exposé historique, que cette limitation était contraire aux idées de justice, en ce qu'il n'est pas un avocat qui, frappé de la peine de l'avertissement ou de celle de la réprimande par le conseil de discipline, et surtout par le tribunal devant lequel il exerce sa profession, qui, s'il se croit injustement condamné, ne sente le besoin de recourir à une justice plus éclairée, et qui, peut-être aussi, serait, en raison des circonstances, dans des conditions meilleures d'impartialité. En cela, notre opinion peut s'autoriser, comme on l'a vu *loc. cit.*, de graves témoignages. Cependant, nous en convenons, on peut dire que l'interdiction de l'appel, dans le cas de l'avertissement et dans celui de la réprimande, s'explique par la nature même de la peine qui est de discipline intérieure. Le but essentiel des chambres et des conseils de discipline a été de faire juger définitivement et en famille les fautes qui ne comportent

(1) Voici les termes de cet arrêté, rapporté par M. Mollot, p. 455.

LE CONSEIL; — Considérant qu'il est demeuré constant que, le 18 déc. 1832, le sieur H... a chargé M... de la défense d'un procès criminel, alors en instruction; que le sieur H... a remis, le matin de ce jour, à M... une somme de 30 fr. pour honoraires, et le soir, une autre somme de 300; — Considérant que, selon le sieur H... cette somme de 300 fr. était destinée à servir de cautionnement pour une mise en liberté provisoire; que selon M..., au contraire, c'était un supplément d'honoraires; que, quelque difficile qu'il soit de supposer que, le même jour, deux sommes si différentes aient été remises à titre d'honoraires, la plaidoirie dont elles auraient été la rémunération n'ayant pas eu lieu, il convient d'en restituer une partie; — Mais considérant que, nonobstant le désistement, l'action disciplinaire demeure intacte et doit s'exercer s'il y a lieu; que les obscurités qui environnent les faits sont de nature à provoquer de graves soupçons sur la délicatesse de M...; qu'il résulte, en outre, tant de plaintes antérieures contre cet avocat, et dont l'une l'a exposé à des peines disciplinaires, que des explications données au conseil, que M... est étranger aux idées de désintéressement qui doivent diriger l'avocat et n'a qu'une imparfaite connaissance des devoirs de sa profession; — Déterminé par ces motifs; — Arrête : — M... sera interdit, pendant l'année judiciaire, de l'exercice de la profession d'avocat.

Du 26 mars 1833.-Cons. de l'ord. des av. de Paris.

Digitized by Google

qu'une peine légère; l'art. 24 de l'ord. de 1822, ne fait que se conformer à cette pensée dans l'interdiction virtuelle qui s'induit de ses termes relativement au droit d'appel contre les condamnations prononçant soit un simple avertissement, soit une simple réprimande. Tel est l'avis de plusieurs auteurs (V. MM. Mollot, p. 207, note 1, et Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 141).

Mais du moins faut-il admettre que tout devrait être égal entre l'avocat condamné et le procureur général, et que s'il n'est pas permis au premier de porter devant une juridiction supérieure une affaire qui, par sa nature, ne peut être considérée que comme de discipline intérieure, le même motif devait aussi faire interdire au second le droit de faire revivre par la voie de l'appel le procès une fois jugé devant le premier degré. La règle de réciprocité qui existe entre toutes parties devant toutes les juridictions, s'élevait aussi contre l'attribution exorbitante du droit d'appel au procureur général. Cependant l'ordonnance de 1822 n'a tenu compte d'aucune de ces considérations; le droit d'appel est accordé, comme on l'a vu par le texte de l'art. 25, au procureur général, dans tous les cas prévus par l'art. 15, et par conséquent dans les cas d'avertissement et de réprimande comme dans ceux d'interdiction temporaire et de radiation. Ainsi, le procureur général sera admis à appeler *à minimâ*, lorsque l'avocat n'aura été qu'averti ou réprimandé, et l'avocat aura à craindre une aggravation de peine, tandis qu'il n'aura pas, de son côté, la possibilité d'en faire prononcer l'atténuation! Cette inégalité si choquante de position a été, de la part de tous les auteurs, le sujet d'une juste critique, et l'on est fondé à penser qu'elle ne survivrait pas à une révision des règlements sur la matière. Quoi qu'il en soit, telle est la loi aujourd'hui; on ne peut que s'incliner devant elle, tant qu'une révision généralement sollicitée n'en aura pas changé le principe.

454. Cependant, si restreint qu'il soit pour l'avocat, le droit d'appel comporte certaines extensions que nous avons déjà constatées dans les sections précédentes et qu'il importe de rappeler. Ainsi, le droit d'appel doit être étendu par analogie et même par un argument *à fortiori* : 1° à la décision qui refuse l'admission d'un avocat au stage (Caen, 11 janv. 1837, aff. Jardin, V. n° 108). Certes, si l'ordonnance de 1822 permet l'appel dans le cas d'une simple interdiction temporaire, à plus forte raison il est juste de le permettre dans le cas d'un refus d'admission au stage qui entraîne pour l'avocat la suppression de sa profession (V. aussi notre traité de l'Appel civil, n° 349). — 2° Au cas où le conseil de discipline, sans prononcer une radiation du tableau, mais usant d'un moyen que nous avons signalé comme s'étant perpétué dans les traditions du barreau, *omet* d'inscrire un nom qui avait été porté sur le tableau des avocats. L'inscription primitive avait conféré des droits que le conseil de discipline ne saurait résoudre sans qu'il soit permis à l'avocat qui les avait acquis d'en demander la conservation devant un pouvoir supérieur (V. encore notre traité de l'Appel civil, n° 351). — 3° Au cas où la composition du conseil de discipline a été attaquée par l'avocat traduit devant ce conseil, encore même que la peine prononcée ait été seulement celle de l'avertissement ou celle de la réprimande; toutefois, l'appel ne peut, dans ce cas, porter sur le fond de la décision. (Riom, 30 avril 1829) (1). — 4° Au cas où le conseil de discipline a déclaré l'existence d'une incompatibilité entre la profes-

(1) *Espèce :* — (M... C. min. pub.) — Me M..., avocat près le trib. de Cusset, fut cité à comparaître devant le conseil de discipline sur une plainte du procureur du roi. — Les fonctions disciplinaires étaient remplies par le tribunal lui-même, conformément à l'art. 10 de l'ordonnance de 1822. — L'avocat inculpé ayant comparu devant la chambre du conseil, s'éleva contre la présence du procureur du roi qui assistait le tribunal agissant comme conseil de discipline; il soutint que le procureur du roi, ne se proposât-il que de faire le rapport de l'affaire, d'entendre la défense et d'y répondre s'il y avait lieu, sa présence n'en serait pas moins contraire à l'esprit de l'ord. de 1822, qui ne veut pas qu'un débat oral s'engage devant les conseils de discipline, et ne veut pas même que l'avocat inculpé soit jugé sur un rapport oral, mais bien sur la plainte, lorsque le conseil est saisi de cette manière.

Mais le tribunal écarta cette prétention par les motifs suivants : « Attendu que le ministère public fait partie intégrante du tribunal; — Attendu que M. le procureur du roi, qui se rend partie plaignante, et qui porte sa plainte devant le conseil de discipline, ne change point de caractère; d'où il suit qu'il a le droit de développer lui-même les conclusions en présence du conseil, entendre la défense et répliquer s'il y a lieu; qu'il doit seulement ne pas assister à la délibération, et qu'il se retirerait après le développement de ses moyens et de ceux de l'avocat inculpé; — Attendu, sous un autre rapport, que si la défense est favorable, il est aussi important que les moyens de prévention soient suffisamment connus; que le conseil ne saurait s'entourer de trop de lumières; — Attendu que Me M... a été valablement appelé, etc.; — Par ces motifs, le tribunal faisant fonctions du conseil de discipline, déclare que Me M... a été valablement averti, et que M. le procureur du roi a le droit de développer oralement ses moyens à l'appui de sa plainte, d'entendre la défense, y répondre s'il y a lieu, pour ensuite être statué hors sa présence et celle de l'avocat inculpé; ordonne que, sans s'arrêter à l'incident élevé par Me M..., il sera passé outre au fond. »

Appel de Me M... — M. de Gartempe, avocat général, conclut en ces termes : « Vu l'extrait du registre des délibérations, etc.; les art. 10, 15, 18, 24, 27, 34 et 35 ordonnance 20 nov. 1822; 88 décret 30 mars 1808, et 55 L. 20 avr. 1810; — Attendu que la seule question soumise à la décision de la cour est de savoir si, comme le prétend Me M..., le procureur du roi devait s'abstenir de prendre des conclusions devant le tribunal faisant fonctions de conseil de discipline, et d'assister aux explications que ledit Me M... était appelé à présenter sur sa conduite; — Attendu, sur cette question, que le ministère public fait essentiellement partie des cours et des tribunaux près desquels il exerce ses fonctions, ainsi que cela résulte de toutes les lois et règlements sur la composition de l'ordre judiciaire, et les attributions respectives de chacun de ses membres; — Attendu que l'art. 10 ordonnance 20 nov. 1822, répétition de l'art. 32 décret 14 déc. 1810, n'a apporté et n'a pu apporter aucune dérogation à ce principe; — Attendu que le tribunal qui remplace le conseil de discipline de l'ordre des avocats, lorsque le nombre de ceux-ci ne s'élève pas jusqu'à vingt, ne perd pas, pour cela, sa nature et qualité de tribunal, assujetti aux formes qui lui sont propres; mais que son organisation reste la même, indépendamment des nouvelles attributions qui lui sont confiées; que, notamment en matière d'ordre, un tribunal ne peut agir et prononcer sans que le ministère public ait été préalablement entendu dans ses conclusions et réquisitions (art. 88 décret 30 mars 1808); que cela est ainsi prescrit pour les magistrats inculpés et poursuivis disciplinairement, soit devant la cour, soit devant les tribunaux de première instance, par l'art. 55 L. 20 avril 1810, pour les notaires dont la suspension ou la destitution sont provoquées par l'art. 53 L. 25 vent. an 11, pour les officiers ministériels, tels que les avoués et les huissiers, par les art. 102, 103 et 104 décret 30 mars 1808; — Attendu qu'on ne voit pas sur quoi serait fondée une exception en faveur des avocats traduits devant un tribunal, exception que l'ordonnance ne prononce pas et ne pourrait pas prononcer sans porter atteinte à l'organisation même des tribunaux; — Attendu que, suivant cette ordonnance, le procureur du roi fait tellement partie du conseil de discipline, quand les fonctions de celui-ci sont remplies par le tribunal, que c'est par ce magistrat, conjointement avec le président, que doivent être délivrés les certificats d'assiduité nécessaires aux avocats stagiaires, dans les cas prévus par les art. 35 et 36, ordonnance susdite; — Attendu que l'assimilation avec les tribunaux civils jugeant commercialement est inexacte, parce qu'en admettant qu'en pareil cas le ministère public ne doive pas être entendu (M. Favard, Répertoire, v° Tribunal, n° 16), c'est par le motif que les art. 640 et 641 c. com. veulent qu'en pareil cas les formes et l'instruction soient les mêmes que devant les tribunaux de commerce, et qu'il n'y a rien de pareil, qu'il n'y a même aucune analogie pour les cas où les tribunaux sont appelés à juger par voie de discipline; — Attendu que Me M... n'a été appelé devant le tribunal, agissant comme conseil de discipline, qu'après que sa comparution a été ordonnée par le tribunal, sur la plainte portée par le procureur du roi; que contester à celui-ci le droit d'assister à la défense de l'avocat inculpé, de lui répondre, s'il y avait lieu, de se désister ou de persister, suivant ce qui serait résulté de ces explications, dans les conclusions qu'il avait annoncées, c'était vouloir le priver de l'une des attributions qui tiennent à l'exercice même de ses fonctions; qu'il a été formellement déclaré par ce magistrat qu'il entendait se retirer au moment de la délibération, et que sa retraite est constatée par le procès-verbal; — Attendu, par conséquent, qu'il a été justement prononcé sur l'incident élevé par Me M...; que l'appel a été interjeté le lendemain de cette décision préparatoire, après la décision au fond qu'il avait laissé prendre contre lui par défaut, ne peut être considéré que comme un moyen de faire traîner le débat en longueur; que la forme de cet appel, interjeté contre le président et le procureur du roi personnellement, est une nouvelle inconvenance à joindre à toutes celles que cet avocat n'a pas craint de commettre; que, d'ailleurs, un tel appel était évidemment inutile et non recevable, puisque, soit d'après les conclusions prises, soit d'après les décisions intervenues antérieurement à l'appel, le tribunal avait prononcé en dernier ressort, l'appel ne pouvait être porté devant la cour que dans les cas d'interdiction et de radiation (art. 24 de l'ordonnance), et une simple réprimande ayant été requise et prononcée, par suite des égards et de l'indulgence que l'on a cru devoir à l'âge, à l'inexpérience de Me M..., égards et indulgence qu'il aurait dû connaître mieux qu'il ne l'a fait; — Par ces motifs, nous requérons qu'il plaise à la cour dé-

Digitized by Google

sion d'avocat et certaines fonctions, spécialement celles de conseiller de préfecture (Toulouse, 21 déc. 1840, aff. Tajan; 2 janv. 1843, aff. Ducos, V. le n° 208, 1re et 2e espèces).

Mais un avocat n'est pas recevable à appeler de la décision du conseil de discipline qui réduit ses honoraires (Nîmes, 30 juillet 1825, aff. C..., V. n° 263).

455. D'un autre côté, le droit d'appel attribué au ministère public, quelque étendu qu'il soit, d'après les termes de l'art. 25 de l'ordonnance de 1822, doit néanmoins être restreint dans sa sphère. Il résulte de la jurisprudence que ce droit ne lui appartient que lorsque le conseil de discipline a statué sur des infractions ou des fautes commises par un avocat (Rej., 23 juin 1828, aff. Delalande, V. sous le n° 137 et les autres arrêts qui y sont rapportés). — **Par suite, les procureurs généraux ne sont pas recevables à appeler des décisions des conseils de discipline qui prononcent sur des difficultés relatives au maintien ou à l'admission de quelques avocats au tableau. Toutefois, lorsqu'en cas pareil il est rendu par la cour royale un arrêt qui tendrait à reconnaître que le procureur général a le droit d'appeler des arrêtés du conseil de discipline en cette matière, ce conseil n'est pas recevable à former tierce opposition à cet arrêt, lors duquel il n'a été ni appelé ni entendu. — Le conseil de discipline est juge: dès lors il n'a point qualité pour former tierce opposition aux décisions qui contiendraient des préjugés contraires à ses attributions, ou qui porteraient préjudice aux droits individuels de quelques avocats (Amiens, 28 janv. 1824) (1).**

---

clarer Me M... non recevable et mal fondé dans son appel. » — Arrêt.

LA COUR; — Considérant que les décisions intervenues au cas présent, sur l'incident et sur le fond, sont distinctes de leur nature; — Considérant qu'une question préjudicielle ou question de compétence ne saurait dépendre de celle qui est portée sur le fond, fût-elle prononcée en dernier ressort; qu'au contraire, la régularité ou l'irrégularité de celle-ci est plutôt subordonnée à l'infirmation ou confirmation de la décision sur l'incident; — Considérant que le tribunal de Casset (à défaut du nombre d'avocats), autorisé par l'ordonnance royale du 20 nov. 1822 à se constituer conseil de discipline de l'ordre des avocats exerçant près de lui, a justement refusé de céder à une prétendue analogie entre les conseils de discipline ainsi formés et ceux formés dans le sein même de l'ordre des avocats; — Qu'il ne pouvait appartenir au tribunal de Casset de déroger aux principes et aux règles du droit commun touchant l'organisation des tribunaux, alors que nul article de cette ordonnance qui l'institue conseil de discipline, nulle loi ni règlement survenus depuis n'ont distingué entre la composition des tribunaux, alors qu'ils rendent des jugements, et leur composition alors qu'ils portent des décisions de discipline; que, d'ailleurs, le ministère public, en général, et lorsqu'il s'agit du maintien de l'ordre et des règles, est toujours entendu devant les tribunaux et les cours : et comment ne le serait-il pas, alors surtout qu'il est le plaignant et le provocateur de mesures contre leur infraction, sauf à ne point assister et prendre part à la délibération ? — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par M. l'avocat général, sans s'occuper de l'examen du fond, dont la cour n'est pas saisie, et se déterminant, quant à l'incident, par les motifs qui précèdent; — Rejette l'appel émis par Me M..., etc. »

Du 30 avril 1829.-C. de Riom, ch. réun.

(1) (Min. pub. C. les avocats d'Amiens.) — LA COUR; — Vu, 1° la lettre écrite le 28 janv. 1823, par M. le procureur général, au bâtonnier de l'ordre des avocats, pour l'inviter à convoquer le conseil de discipline, à l'effet d'arrêter le tableau de l'ordre, en n'y comprenant que les seuls avocats qui auraient droit d'y être inscrits, suivant les dispositions de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — 2° L'arrêté du conseil de discipline, du 30 du même mois, par lequel il déclare n'avoir pas le droit de former le tableau dont il s'agit, et que tout ce qu'il peut faire, c'est de présenter celui qui avait été arrêté d'après le décret du 14 déc. 1810; — 3° Le réquisitoire de M. le procureur général, du 14 février suivant, par lequel, en déclarant se rendre appelant de cet arrêté, il conclut à ce qu'il plaise à la cour ordonner que les sieurs Boitel de Belloy, Delaporte, Marotte, Mathon de Halloy, Mouchard de Saint-Amant, Petit et Radiguet ne soient pas portés au tableau, les six premiers comme n'exerçant pas réellement la profession d'avocat, et le dernier comme remplissant les fonctions d'agréé au tribunal de commerce, lesquelles sont incompatibles avec cette profession; — 4° La délibération de la cour, du 19 du même mois, portant qu'il n'y a lieu, quant à présent, d'admettre le réquisitoire du procureur général, sauf à lui à désigner au conseil de discipline les avocats qu'il pense devoir être retranchés du tableau, et à provoquer une décision sur laquelle, en cas d'appel, il sera statué par la cour ainsi qu'il appartiendra; — 5° La lettre écrite, le 6 mars suivant, par le procureur général, à M. le bâtonnier de l'ordre, par laquelle ce magistrat lui désigne les sept avocats qui lui paraissent devoir être retranchés du tableau, et l'autorise à convoquer le conseil de discipline, pour délibérer sur cet objet, après avoir entendu lesdits avocats dans leur défense; — 6° L'arrêt du conseil de discipline, du 30 août 1823, par lequel il déclare former, en tant que de besoin, tierce opposition à la délibération de la cour, du 19 février précédent, en ce qu'elle préjuge que le procureur général peut être recevable à appeler des décisions du conseil de discipline, qui prononcent sur des questions de maintien d'admission ou de non-admission d'un avocat au tableau, persistant, au surplus, ledit conseil, à maintenir sur ce tableau les sept avocats désignés par le procureur général comme ne pouvant y être compris; — 7° Le réquisitoire de M. le procureur général, du 13 janvier, présent mois, lequel est ainsi conçu : — « Attendu que les conseils de discipline de l'ordre des avocats, quand ils statuent sur les difficultés qui s'élèvent relativement à l'inscription au tableau, comme sur les plaintes auxquelles peuvent donner lieu les membres de l'ordre, doivent être considérés comme de véritables juges; et que, lorsque leurs décisions se trouvent attaquées par la voie de l'appel, ils n'ont pas le droit d'intervenir devant la cour pour en soutenir le bien jugé; — Qu'ainsi l'appel par nous interjeté de la décision du 30 janv. 1823 n'a pas dû être notifié au conseil de discipline qui l'a rendue; que ce conseil n'a pas dû être appelé lors de la délibération de la cour, du 19 février, intervenue sur cet appel, et que, sous aucun rapport, il ne peut être admis à y former tierce opposition; — Attendu, au surplus, que la disposition de la cour, du 19 février, qui préjuge que nous sommes recevables à nous pourvoir, par la voie d'appel, contre les décisions des conseils de discipline relatives à l'inscription au tableau de l'ordre, est parfaitement conforme au texte comme à l'esprit de l'ordonnance du 20 nov. 1822; qu'en effet, lorsqu'un conseil de discipline persiste à maintenir sur le tableau des personnes qui n'exercent point la profession d'avocat ou qui remplissent des fonctions incompatibles avec elle, le procureur général a nécessairement le droit d'appeler de sa décision; que ce droit est une conséquence de celui qui lui est attribué par l'art. 25 de l'ordonnance du roi, et qu'on ne pourrait le lui refuser sans paralyser l'exécution des art. 5 et 42 de cette ordonnance; — Attendu, au fond, que les considérations exprimées dans la décision du 30 août dernier ne détruisent pas les motifs sur lesquels nous nous sommes fondés pour demander l'élimination des avocats dénommés dans notre lettre du 6 mars précédent; — Qu'il est dérisoire et contraire à l'esprit de l'ordonnance précitée, que des avocats qui ne se livrent point à l'exercice de la profession soient inscrits sur le tableau; que ce serait tromper la confiance des justiciables d'assimiler, en quelque sorte, une inaction habituelle à un travail assidu; qu'il ne s'agit point d'enlever aux licenciés en droit le titre qu'ils ont obtenu, mais seulement d'établir une juste et équitable différence entre ceux qui n'exercent pas et les avocats qui exercent; que c'est évidemment ainsi qu'il faut entendre l'ordonnance; — Attendu que les sept avocats dont il s'agit ont été prévenus par nous, le 7 de ce mois, que notre intention était de demander la réformation de la décision du 30 août 1823, qui les a maintenus sur ce tableau, et qu'ils ont été invités à se rendre aujourd'hui, heure de midi, devant la cour, pour être entendus dans leurs observations et moyens de défense; que cette invitation est constatée par les accusés de réception joints à notre réquisitoire; que cependant lesdits avocats ne se sont pas présentés, et que deux d'entre eux, les sieurs Boitel de Belloy et Mouchard de Saint-Amant, nous ont mandé formellement qu'ils renonçaient à l'exercice de la profession d'avocat; requérons qu'il plaise à la cour, sans s'arrêter ni avoir égard à la tierce opposition du conseil de discipline, laquelle sera déclarée non recevable; — Faisant droit sur l'appel que nous déclarons interjeter de la décision dudit conseil, en date du 30 août dernier, en ce que les sieurs Boitel de Belloy, Delaporte, Marotte, Mathon de Halloy, Mouchard de Saint-Amant, Petit et Radiguet ont été maintenus au tableau de l'ordre des avocats, en contravention aux dispositions des art. 5 et 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 précitée; et réformant, quant à ce, ladite décision, ordonner que les susnommés seront retranchés dudit tableau, les premiers comme n'exerçant pas réellement la profession d'avocat, et le dernier comme étant agréé au tribunal de commerce d'Amiens; » — 8° La délibération de la cour, dudit jour 13 janvier, portant que, pour faire droit, sa délibération sera continuée à cejourd'hui; — 9° Le nouvel arrêté du conseil de discipline, du 23 de ce mois, tendant à ce que, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par M. le procureur général contre la tierce opposition formée par le conseil de discipline, par son arrêté du 30 août dernier, à la délibération prise par la cour, le 19 février précédent, dans laquelle fin de non-recevoir M. le procureur général sera lui-même déclaré non recevable, ou des fins de laquelle il sera subsidiairement débouté, il plaise à la cour remettre les parties au même état qu'elles étaient avant la délibération dudit jour 19 février, et, statuant au fond, déclarer le procureur général non recevable dans les appels par lui émis des arrêtés du conseil de discipline de l'ordre, des 30 janvier et 30 août derniers; — 10° Diverses lettres et mémoires adressés, tant à M. le premier président qu'à M. le procureur général, par Mes Radiguet, Boitel de Belloy, Marotte, Mouchard de Saint-Amant, Mathon de Halloy et Delaporte-Fontaine, à l'effet d'établir leurs droits particuliers pour être maintenus sur le tableau de l'ordre des avocats; — 11° Enfin, le réquisitoire

Digitized by Google

456. Mais, en ce qui concerne les décisions disciplinaires proprement dites, le droit d'appel est accordé au ministère public d'une manière absolue par l'art. 25 de l'ordon. de 1822; c'est-à-dire que cet article ne distingue pas entre le cas où la décision émanée du conseil de discipline porte acquittement, et celui où cette décision porte condamnation. Il ne distingue pas non plus entre les cas où l'avocat condamné attaque lui-même la décision et celui où cet avocat garde le silence. — D'après cela, il a été décidé que le procureur général a qualité pour interjeter appel d'une décision du conseil de discipline qui raye du tableau l'un des membres du barreau, alors même que l'avocat radié n'exerce aucun recours contre cette décision (Limoges, 18 juin 1842, av. de Limoges C. min. pub., V. cet arrêt rapporté n° 474, avec celui de rejet, du 2 mai 1843, qui statue sur une autre question).

Tels sont aussi, sous ce rapport, les principes qui sont suivis dans la Belgique. Un arrêté royal en date du 5 août 1836 ayant consacré le droit d'appeler des décisions judiciaires, en faveur du ministère public auquel ce droit n'était pas accordé par le décret du 14 déc. 1810 qui régit encore l'organisation du barreau en Belgique, on a pensé que ce droit est, comme en France, plus étendu pour le ministère public que pour les avocats, et en conséquence que le ministère public peut l'exercer contre toute décision disciplinaire, soit que cette décision ait prononcé la plus minime des peines disciplinaires, soit même qu'elle ait prononcé une absolution ou un acquittement. — Spécialement, il a été décidé que dans le cas ou le conseil de discipline a déclaré absous des avocats qui, chargés de défendre des accusés traduits devant la cour d'assises, ont décliné la défense, et ne se sont pas présentés à l'audience, faute d'avoir reçu les honoraires convenus avec l'accusé, le ministère public peut se pourvoir par appel, bien qu'il ne soit pas intervenu à la décision du conseil de discipline (C. de Belgique, 16 août 1842) (1).

---

de M. le procureur général, en date de cejourd'hui, par lequel il déclare ne plus s'opposer à ce que les sieurs Boitel de Belloy et Radiguet soient maintenus sur le tableau de l'ordre des avocats;

Après en avoir délibéré, conformément à la loi, hors de la présence de MM. les gens du roi et du greffier en chef, la décision suivante a été prise et prononcée, après qu'ils ont été rappelés à la séance: — En ce qui touche la tierce-opposition formée par le conseil de discipline à la délibération de la cour, du 19 fév. 1823: — Considérant qu'on ne peut être tout à la fois juge et partie; que le conseil de discipline de l'ordre des avocats ayant reçu, de l'ord. du 20 nov. 1822, une juridiction et des attributions spéciales, est juge des matières sur lesquelles il est appelé à prononcer; que, dès lors, il n'a point qualité pour former tierce opposition aux décisions supérieures qui porteraient préjudice aux droits individuels de quelques avocats, ou même qui contiendraient des préjugés contraires à ses attributions; que de pareilles décisions ne sauraient être attaquées que par les individus qui, s'y trouvant intéressés, n'y auraient été néanmoins ni entendus ni appelés; — Considérant que cette fin de non-recevoir a été proposée en définitive dans la séance du 13 de ce mois, tant par M. le premier avocat général, dans ses conclusions verbales, que dans le réquisitoire écrit de M. le procureur général; que, d'ailleurs, elle est d'ordre public, et que, lors même que les gens du roi ne l'auraient pas opposée, la cour devrait la prononcer d'office; — En ce qui touche l'appel interjeté par M. le procureur général de la décision du conseil de discipline, du 30 août dernier, en ce qu'elle maintient sur le tableau des avocats qui en devraient être retranchés: — Considérant que le but de l'ord. du 20 nov. 1822, énoncé dans son préambule, a été de rendre aux avocats exerçant dans les tribunaux la plénitude du droit de discipline dont ils avaient joui sous les rois prédécesseurs de sa majesté, et d'attacher une autorité et une confiance toutes particulières à la juridiction que l'ordre doit exercer sur ses membres; — Considérant que l'art. 12 de cette ordonnance attribue aux conseils de discipline le pouvoir de prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre, d'exercer la surveillance que l'honneur et les intérêts de cet ordre rendent nécessaire, et d'appliquer, lorsqu'il y a lieu, les mesures de discipline autorisées par les règlements; que, dans le cas d'interdiction à temps ou de radiation, l'art. 24 accorde à l'avocat condamné la faculté d'interjeter appel devant la cour du ressort; que l'art. 25 réserve pareillement aux procureurs généraux le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, dans les cas prévus par l'art. 15, c'est-à-dire lorsque ces décisions auront prononcé sur des plaintes portées contre des avocats inscrits au tableau, pour des infractions et fautes qui leur seront reprochées; — Considérant que l'ordonnance royale, en indiquant ainsi les cas où l'appel pourrait être interjeté, soit par l'avocat condamné, soit par le ministère public, a manifestement exclu tous les autres, et attribué généralement aux décisions des conseils de discipline une autorité souveraine; — Considérant que la décision prise par le conseil de discipline de l'ordre des avocats d'Amiens, le 30 août dernier, et dont M. le procureur général interjette appel, ne prononce que sur la formation du tableau de l'ordre et sur les difficultés relatives au maintien de quelques avocats dans ce tableau; que la juridiction que M. le procureur général voudrait attribuer à la cour pour réformer cette décision, n'est établie ni reconnue par aucune loi; qu'enfin, on ne peut opposer régulièrement aux avocats intéressés ni les motifs ni les réserves insérés dans la délibération de la cour, du 19 fév. 1823, qui n'a été ni contradictoire ni définitive; — Sans s'arrêter ni avoir égard à la tierce opposition formée par le conseil de discipline de l'ordre des avocats, dans laquelle il est déclaré non recevable, déclare pareillement le procureur général du roi non recevable dans son appel.

Du 28 janv. 1824.-C. d'Amiens, ch. réun.-M. de Maleville, 1er pr.

(1) *Espèce:* — (Mes ..... C. min. pub.) — Mes ..... s'étaient chargés de la défense des frères Mathieu, accusés, traduits devant la cour d'assises du Brabant: lors des premières conférences des avocats, soit avec les accusés, soit avec des personnes de leur famille, il ne fut pas question d'honoraires; seulement le 28 juillet ils demandèrent 25,000 fr., et cette somme leur fut promise. Mais le 31 juillet, c'est-à-dire l'avant-veille du jour fixé pour la mise en jugement des accusés, les avocats exigèrent que cette somme de 25,000 fr. leur fût payée comptant avant l'audience. L'un des frères des accusés leur offrit 10,000 fr. comptant et des garanties pour les 15,000 fr. restants, offre qui ne fut pas acceptée par les avocats, qui refusèrent de plaider et firent parvenir à M. le président une lettre ainsi conçue: « N'ayant pu nous mettre d'accord avec les accusés Melchior et Guillaume Mathieu, nous avons l'honneur de vous faire savoir que nous ne pouvons nous charger de leur défense. — Nous regrettons sincèrement de n'avoir pu vous faire part plutôt d'un empêchement qu'hier encore nous avions l'espoir de voir s'évanouir. » — Sur ce, et à la demande des accusés, M. le président de la cour d'assises rendit une ordonnance par laquelle il remit la cause à la session suivante. Il convient de dire que pendant ce temps le père des accusés avait fait des démarches pour se procurer la somme convenue, et le jour même de l'audience, deux témoins, les sieurs Devylder et Blaes Dedonder, ayant offert leur signature pour garantie, les avocats répondirent qu'ils étaient prêts à plaider d'office et gratuitement, en ajoutant que ce n'était pas une question d'argent, et engagèrent lesdits témoins à se rendre à la cour d'assises pour prier M. le président de les désigner d'office; mais il était trop tard, l'ordonnance de remise de la cour était rendue.

Le conseil de discipline ayant été saisi de la connaissance de ces faits par MMes .... eux-mêmes, il intervint, le 7 août, un arrêté en ces termes: « Attendu que des renseignements donnés par MM. Blaes et Devylder, il résulte que MMes .... ont déclaré qu'ils avaient à se plaindre des procédés de la famille Mathieu, et qu'ils ne pouvaient, sans manquer à la dignité de leur profession, continuer à donner à la cause des frères Mathieu des soins intéressés; que tout en refusant les offres et la garantie personnelle et solidaire de MM. Blaes et Devylder, ils ont déclaré être prêts à plaider d'office sans rétribution quelconque, même sous forme de cadeau; — Attendu que le sieur Bernard Mathieu, frère des deux accusés, a accepté l'offre spontanée de MMes .....; qu'il a accompagné MM. Blaes et Devylder qui sont allés immédiatement transmettre à M. le président des assises l'offre de MMes .....; — Attendu qu'à leur arrivée à la cour d'assises M. le président, ayant déjà pris, en chambre du conseil, la résolution de remettre la cause à la prochaine session, leur déclara qu'il n'y avait pas lieu d'accepter l'offre qui était faite; — Que de ce qui précède il résulte qu'il n'a pas dépendu de la volonté de MMes ..... de réparer l'effet produit par leur refus de plaider, puisque, dans leur intention, ils voulaient arrêter les conséquences de ce refus en faisant acte de générosité et abnégation de leur amour-propre froissé; — Attendu qu'il résulte des renseignements recueillis de MM. Blaes et Devylder et autres personnes respectables, et des explications données spontanément par MMes ..... que c'est par un sentiment de délicatesse fort honorable dans son principe, mais peu réfléchi dans ses conséquences, que MMes ..... ont pris peut-être avec trop de précipitation une résolution dont le résultat pouvait être et a été réellement de prolonger la détention des accusés et d'entraver le cours de la justice, résultat fâcheux qui mériterait le blâme, si MMes ..... n'avaient point cédé à une honorable susceptibilité et s'ils n'avaient manifesté la volonté d'en arrêter les effets par l'offre qu'ils ont faite de plaider d'office; — Attendu aussi que la conduite de MMes ..... a toujours été irréprochable; qu'en maintes occasions ils ont fait abnégation complète de leurs intérêts et de leurs repos pour remplir dignement les devoirs souvent pénibles de la profession d'avocat; — Par ces motifs, le conseil, après en avoir mûrement délibéré, décide, sur la question qui en a été posée par le bâtonnier, que la conduite de MMes ....., aux dernières assises du Brabant, n'a point compromis la dignité du barreau. »

Cette décision fut communiquée le 9 août par le bâtonnier de l'ordre des avocats à M. le procureur général près la cour d'appel. Ce magistrat, qui n'avait point été informé de l'instruction qui se faisait devant le conseil, et qui y était demeuré tout à fait étranger, fit notifier, le 16 août, aux deux avocats intéressés, qu'il interjetait appel de cette décision, et

Digitized by Google

457. C'est une des questions les plus controversées de savoir si les pouvoirs du procureur général vont jusqu'à lui per-

leur fit en même temps donner assignation à comparaître devant la cour, concluant à la mise à néant de la décision du conseil et à la condamnation des intimés à telle peine disciplinaire qu'il croira devoir requérir à leur charge d'après l'instruction à intervenir.

Sur cette assignation, les intimés présentèrent des fins de non-recevoir tirées de ce que les cours d'appel étaient incompétentes pour connaître, sur l'appel du ministère public, des décisions des conseils de discipline; ensuite, de ce que le ministère public, n'ayant pas été partie en première instance, ne pouvait se constituer appelant de la décision intervenue. — Ces exceptions furent écartées, le 1er déc. 1841, par un premier arrêt, en ces termes : « En ce qui touche l'exception d'incompétence : — Attendu que la règle dominante de la législation disciplinaire, règle fondamentale, qui ne saurait admettre d'exception en faveur du barreau que par une disposition formelle et positive, attribue à la magistrature un droit de surveillance sur toutes les personnes appelées à concourir à l'administration de la justice; — Attendu que, si l'auteur de l'arrêté de 1836 a voulu rendre au barreau son indépendance dans une juste mesure, il n'a pu entendre l'affranchir de tout contrôle, en méconnaissant le principe invoqué plus haut; — Qu'admettre à cet égard le soutènement des intimés, ce serait reconnaître que les conseils de discipline de l'ordre des avocats, en possession du droit de décider, sans publicité ni débats contradictoires et sans être astreints à motiver leurs décisions, auraient encore été investis d'une prérogative qui n'est le partage que des juridictions souveraines, présentant au moins aux citoyens les garanties que n'offre pas le mode de procéder de ces conseils; — Attendu que, dans ce système, la loi leur aurait imposé une obligation sans en assurer, dans toutes les hypothèses, l'entier accomplissement; — Attendu que c'est dans une tout autre intention textuellement exprimée à l'art. 8, et à la fin du préambule, qu'après avoir supprimé l'intervention du ministère public dans la formation même du conseil de discipline, intervention qui lui donnait sur ce conseil une si large part d'influence, et avoir aboli en outre l'espèce de dictature du ministre de la justice, l'auteur de l'arrêté substitue à ces précautions excessives du régime de 1810 des attributions plus régulières, mais toujours dans la pensée de surveillance primitivement conçue sous ce régime; — Attendu qu'il y aurait d'autant plus d'inconvénient à reconnaître cette plénitude de juridiction aux conseils de discipline, qu'institués dans l'intérêt particulier de l'ordre qu'ils représentent, ils sont néanmoins appelés à statuer en outre sur les griefs des parties, et qu'on ne saurait admettre que celles-ci, ayant souvent pour seule protection, quant à leurs rapports avec les membres du barreau, le recours à la juridiction disciplinaire, devraient voir leurs intérêts remis en dernier ressort à la garde d'une corporation privée; — Attendu que la réserve, d'ailleurs générale dans l'art. 8, du droit d'appel serait parfaitement oiseuse en présence de la disposition non abrogée de l'art. 29 du décret de 1810, s'il n'avait pas été réellement donné à ce droit une nouvelle extension; — Attendu enfin, quant à l'objection tirée du maintien de cette disposition, qui oblige l'avocat simplement averti par ses pairs à respecter leur décision, que cette exception s'explique par la moindre importance de cette peine disciplinaire; que d'ailleurs l'appel du ministère public, le cas échéant, aurait pour effet, d'après un principe généralement admis aujourd'hui, de remettre tout en question; — En ce qui touche la fin de non-recevoir déduite du défaut de réquisitions du ministère public devant le conseil de discipline : — Attendu que, par le principe de son institution, le ministère public est partie obligée dans tout ce qui intéresse la répression et l'ordre public; qu'il est si bien considéré comme le contradicteur légitime dans les questions de cette nature, que seul il pourrait être intimé sur les appels interjetés en vertu de l'art. 29 du décret de 1810; — Attendu d'ailleurs, dans l'espèce, que l'inaction de M. le procureur général a été forcée et par l'ignorance où il s'est trouvé de ce qui se passait devant le conseil de discipline, et, cette ignorance n'eût-elle pas existé, par la diligence de celui-ci à prononcer le 7 août, sur des faits qui s'étaient passés le 2 du même mois, et qui lui avaient été soumis dès le lendemain, diligence telle qu'elle privait même le parquet de la faculté de prendre des renseignements indispensables pour agir en connaissance de cause; — Par ces motifs, la cour se déclare compétente; rejette les exceptions proposées et ordonne qu'il sera procédé ultérieurement sur l'appel du ministère public. »

Puis un second arrêt, en date du 12 janv. 1842, statuant au fond, interdit MMes ..... et ....., intimés, de leurs fonctions d'avocats pendant deux mois, à partir de la signification de l'arrêt.

Pourvoi en cassation, fondé sur des moyens que le texte de l'arrêt fait suffisamment connaître. — Arrêt.

LA COUR; — Sur le 1er moyen : — Excès de pouvoir et violation des art. 67, 78, 94, 107, 137, 138, 6 et 7 de la constitution : — Attendu que, d'après l'art. 67 de la constitution, le roi fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois; que l'art. 38 de la loi du 22 vent. an 12, lequel n'a été abrogé ni explicitement ni implicitement par aucune disposition postérieure, a formellement chargé le pouvoir exécutif de pourvoir, par des règlements d'administration publique, à l'exécution de cette loi, en ce qui concerne entre autres choses la discipline du barreau, ce qui implique le droit d'instituer une juridiction pour réprimer les fautes disciplinaires; — Qu'un premier règlement sur cette matière a été légalement porté par le décret du 14 déc. 1810; que le gouvernement actuel a pu modifier ce décret sans sortir de ses attributions constitutionnelles, parce qu'il agissait en vertu et pour l'exécution d'une loi; — Attendu que l'arrêté du 5 août 1836, tel que l'a appliqué l'arrêt du 1er décembre, n'a pas du reste constitué de juridiction nouvelle, mais n'a fait qu'accorder au ministère public le droit de déférer aux cours d'appel la connaissance d'affaires que le décret de 1810 autorisait déjà les avocats intéressés à porter aux mêmes cours, et pour le jugement desquelles celles-ci se trouvaient par conséquent déjà compétentes en principe;

Sur le deuxième moyen, fausse interprétation et violation de l'arrêté du 5 août 1836, et spécialement de l'art. 8, et violation de l'art. 6 de la constitution : — Attendu que l'art. 8 de l'arrêté du 5 août 1836 porte : « Le conseil de discipline statue, sauf appel à la cour du ressort, sur toutes les plaintes des parties, ainsi que sur les réquisitions écrites du ministère public; » que la généralité de ces termes, « sauf appel à la cour du ressort, » ne laisse point de doute que le droit d'appel ne soit attribué au ministère public, chargé, par la nature de ses fonctions et dans l'intérêt de la société, de faire réprimer toutes les infractions à la loi; que ce n'est que pour le mettre à même d'exercer ce droit d'appel que l'art. 10 l'autorise à demander l'expédition des décisions mêmes qui prononcent l'absolution de l'avocat inculpé; — Attendu que si le décret de 1810 n'a pas attribué au ministère public le droit d'interjeter appel des décisions du conseil de discipline, c'est que ce droit a pu être considéré comme inutile en présence de l'obligation qui lui est imposée par l'art. 30 de donner connaissance dans le plus bref délai, au grand juge, ministre de la justice, de tout avis, délibération ou jugement, intervenu sur l'interdiction ou la radiation des avocats, et du droit illimité, accordé par l'art. 40 à ce chef suprême de la magistrature, de prononcer, de son autorité et selon les cas, telle peine disciplinaire qu'il trouverait convenir; — Attendu que l'arrêté du 5 août 1836, dont le double but annoncé dans son préambule est, d'une part, d'apporter au décret de 1810 les modifications réclamées par l'esprit des institutions nationales ainsi que par la dignité de la profession d'avocat, et d'autre part d'assurer l'exécution des dispositions réglementaires sur la discipline du barreau, n'a pas pu vouloir supprimer les dispositions qui donnaient au gouvernement un pouvoir arbitraire à l'égard des membres du barreau, sans les remplacer par le droit d'appel du ministère public, afin de rentrer dans l'ordre régulier des deux degrés de juridiction et d'assurer complétement, dans l'intérêt de la société, la répression des abus commis par des avocats dans l'exercice de leur profession : — Attendu que si, d'après la première partie de l'art. 29 du décret de 1810, non abrogée par l'arrêté de 1836, le droit d'appel est interdit à l'avocat puni d'un simple avertissement, il n'en résulte à son préjudice aucune inégalité devant la loi telle que la constitution a eu pour but de proscrire; que c'est un simple motif de convenance qui a fait interdire à l'avocat de se plaindre de la décision de ses pairs, lorsqu'elle ne lui inflige que la peine minime de l'avertissement; que ce motif n'existe point à l'égard du ministère public qui, ayant le droit d'appel en cas de condamnation à une peine supérieure, doit l'avoir à plus forte raison, en cas de condamnation à la moindre peine, comme en cas d'acquittement; — Qu'il est d'ailleurs de principe que l'appel du ministère public remet tout en question, même au profit de la partie inculpée;

Sur le troisième moyen, fausse application, et, par suite, violation de l'art. 8 de l'arrêté du 5 août 1836 : — Attendu que le ministère public n'intervient jamais comme partie dans les instructions suivies devant les conseils de discipline, auxquels il ne peut que dénoncer, par des réquisitions écrites, les infractions parvenues à sa connaissance; que le droit d'appel lui est attribué en sa qualité de représentant de la société chargé de veiller à l'exécution de la loi; qu'il n'y avait donc aucun motif de lui interdire ce droit pour les cas où les conseils de discipline se saisiraient d'une affaire d'office ou sur la demande de l'avocat intéressé; que les termes généraux de l'art. 8, qui sanctionne le droit d'appel, ne comportent d'ailleurs pas une pareille restriction; que si cet article ne mentionne que les cas ordinaires où le conseil est saisi par la plainte des parties ou du ministère public, on ne peut pas plus en tirer la conséquence que dans les autres cas l'appel est interdit, qu'on ne serait fondé à en inférer, dans les mêmes cas, l'incompétence des conseils; — Attendu, quant à la forme de l'acte d'appel, que les demandeurs prétendent avoir été mal libellé, que cet acte porte que « le requérant interjette appel de la décision portée par le conseil de discipline, sur le refus des intimés de plaider devant la cour d'assises du Brabant pour les accusés Mathieu, et sur les causes et les conséquences de ce refus, et qu'il concluait à la mise à néant de la décision du conseil et à la condamnation des intimés à telle peine disciplinaire qu'il croira devoir requérir à leur charge d'après l'instruction à intervenir; » — Attendu que l'objet de l'appel était donc clairement indiqué, et qu'il eût été impossible de préciser, avant l'instruction faite, soit la gravité de la faute, soit la mesure de la peine méritée;

Sur le quatrième moyen, excès de pouvoir, violation des deux degrés de juridiction, contravention à l'art. 8 de l'arrêté du 5 août 1836, et à l'art. 464 c. pr. civ. : — Attendu que le refus des demandeurs de plaider

Digitized by Google

mettre de porter directement devant la cour, *omisso medio*, une affaire disciplinaire dont le conseil de discipline n'aurait pas pu ou n'aurait pas voulu connaître. La question revient à savoir si l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, qui investit les cours et tribunaux de la connaissance des faits qui ne se sont point passés, ou qui n'ont point été découverts à l'audience, a été abrogé par les décrets et ordonnances subséquents sur la profession d'avocat, et notamment par les art. 16 et 43 de l'ordon. de 1822. — Sur cette question, l'une des plus graves de la matière, il s'est formé une jurisprudence qui se prononce pour la négative. La cour royale de Paris notamment, dans une affaire célèbre que nous avons déjà rapportée, a décidé d'une manière absolue que l'avocat inculpé d'avoir manqué au respect qu'il doit à la cour, même en dehors de l'audience, peut, sur les réquisitions du procureur général, être traduit directement devant cette cour (Paris, 5 déc. 1833, aff. Parquin, V. sous le n° 412).

Déférée à la cour de cassation, cette décision y a été l'objet d'une vive critique. Mais cette cour, sans aller aussi loin que celle de Paris, a décidé néanmoins qu'il suffit que le conseil de discipline de l'ordre des avocats omette de réprimer d'office un fait non susceptible de lui être déféré sur la plainte d'une partie et qui est imputé à un membre de l'ordre, et spécialement au bâtonnier, pour que la cour royale ait pu regarder cette omission comme un refus d'exercer une juridiction disciplinaire et que, par suite, elle soit compétente pour statuer *de plano* sur la dénonciation qui lui est faite directement par le procureur général (Rej., 22 juillet 1834) (1). — Ainsi, la cour de cassation ne dit pas si l'article 103 du décret du 30 mars 1808 est applicable ou non aux

---

devant la cour d'assises pour les frères Mathieu qu'ils s'étaient chargés de défendre, ainsi que les causes et les conséquences de ce refus, avaient été l'objet de la délibération du conseil de discipline; que le conseil, en décidant que leur conduite n'avait pas compromis la dignité du barreau, a définitivement jugé la cause et épuisé sa juridiction; que la cour d'appel, en statuant sur les conclusions du ministère public, n'a donc pas statué sur une demande nouvelle, mais a jugé au second degré une affaire qui avait régulièrement subi le premier degré de juridiction;

Sur le cinquième moyen, violation des art. 27 et 43 du décret de 1810: — Attendu que les demandeurs ont comparu sur l'assignation en appel et ont fait plaider l'incompétence de la cour et la non-recevabilité de l'appel, et que postérieurement ils ont encore été assignés pour être présents à l'enquête; — Attendu, d'ailleurs, qu'une seconde assignation n'était point nécessaire, en supposant que l'art. 27 du décret de 1810 fût applicable à la procédure en appel, parce que, d'après le texte et l'esprit de cet article, l'avocat inculpé ne doit être appelé une seconde fois que lorsqu'il n'a pas été entendu sur une première invitation; — Attendu que l'art. 43 du même décret, en tant qu'il règle la manière de faire arbitrer les honoraires des avocats dans l'intérêt et sur la réclamation des parties intéressées, est sans application à la présente cause; qu'aussi l'arrêt attaqué ne s'est fondé sur cet article que parce que le décret de 1810 improuve la seule exagération d'une demande d'honoraires; que cette exagération ne formait d'ailleurs, dans l'espèce, que l'un des griefs reconnus par l'arrêt à charge des demandeurs; que la cour d'appel, sans entendre déterminer le taux des honoraires, n'a constaté l'exagération de la demande des avocats inculpés que pour apprécier l'ensemble de leur conduite et pour pouvoir proportionner la punition à la gravité de la faute; — Attendu que de ces diverses considérations, il résulte que les arrêts attaqués, loin de contrevenir à aucune des dispositions citées, ont fait au contraire une juste application de celles qui règlent la matière; — Par ces motifs, rejette le pourvoi et condamne les demandeurs solidairement à l'amende de 150 fr. et aux dépens.

Du 16 août 1842.-C. de Belgique, ch. crim.-MM. de Sauvage, pr.-Paquet, rap.-Dewandre, 1er av. gén.-Verhaegen jeune et Gendebien, av.

(1) *Espèce:* — (Me Parquin *C.* min. pub.) — Nous avons rapporté, n° 412, l'arrêt du 6 déc. 1833, par lequel la cour de Paris prononça, sur les réquisitions du ministère public, une condamnation disciplinaire. Nous renvoyons le lecteur à cet arrêt où sont rappelées les circonstances de cette grave affaire. Ajoutons ici qu'après l'arrêt du 6 déc. 1833, le conseil de l'ordre des avocats a décidé que Me Parquin se pourvoirait contre l'arrêt de compétence.

Ce pourvoi présentait deux questions, l'une de recevabilité, l'autre sur la compétence. — M. le procureur général Dupin, qui avait conclu à l'admission devant la chambre des requêtes, a reproduit devant la chambre civile les moyens qu'il avait présentés dans son premier réquisitoire (V. notre Recueil pér., 34. 1. 315 et suiv.).—Voici l'analyse de la discussion à laquelle il s'est livré :

M. le procureur général soutient d'abord que le décret du 30 mars 1808, s'il a pu être un instant applicable aux avocats, a cessé de pouvoir être invoqué contre eux du moment que ce décret a été remplacé par celui du 14 déc. 1810, qui a organisé la profession d'avocat; que de ce moment, ce décret de 1810 est devenu la seule règle de la profession, de même que la loi du 25 vent. an 11 est restée la loi spéciale du notariat: il fait remarquer que l'art. 103 est resté seulement applicable aux huissiers, et cela parce que le décret du 14 juin 1813, relatif à leur organisation, contient un article exprès (art. 75), portant qu'il n'est dérogé par la présente loi à aucune des dispositions des art. 102 et 103 du décret du 30 mars 1808.— « Cela est si vrai, dit M. le procureur général, que, par arrêt du 4 fév. 1834, rendu conformément à mes conclusions, la chambre des requêtes a jugé que ce même décret organique des huissiers, du 14 juin 1813, ayant tracé des règles relatives à leur résidence, les cours royales avaient été dépouillées du droit qui leur avait été attribué à cet égard par l'ordonnance du 18 juin 1811, parce que le décret de 1813, étant une règle organique et générale, avait nécessairement anéanti les dispositions antérieures. Il faut donc faire le même raisonnement en faveur du décret de 1810, qui a réglementé la profession d'avocat, ou si l'on veut, en faveur de l'ordonnance de 1822, d'autant plus que ni ce décret ni cette ordonnance ne renferment, en ce qui touche les avocats, aucun article qui dise pour eux, comme le décret de 1813 a jugé nécessaire de le dire pour les huissiers, qu'il n'est pas dérogé, en ce qui les concerne, à l'exécution de l'art. 103 du décret de 1808. — Loin de là, le décret et l'ordonnance, en chargeant les conseils de discipline de réprimer toutes les infractions et les fautes des avocats, n'admettent que deux exceptions, savoir : pour les cas d'audience et pour les délits; donc, tout le reste demeure dans la compétence des conseils de discipline; ces conseils peuvent être saisis de deux manières : ou d'office ou par une plainte qui leur serait déférée; mais, de quelque manière qu'ils soient saisis, ils sont essentiellement les juges en premier ressort, le tribunal en première instance de l'avocat inculpé; c'est ce jury devant lequel il doit d'abord paraître et s'expliquer, et ce n'est que par appel de l'avocat ou du procureur général que l'affaire peut être portée devant la cour royale, qui devient alors le second degré de juridiction, mais qui, dans aucun cas, ne peut être saisie de la difficulté avant que le premier degré de juridiction n'ait été épuisé. »

M. le procureur général établit ces principes par le texte même, soit du décret de 1810, soit de l'ordonnance de 1822; il montre ensuite à la cour que, si sa jurisprudence a pu paraître incertaine dans quelques espèces, qui n'ont aucune analogie avec celle-ci, elle a, par son arrêt du 25 déc. 1825, posé nettement le principe qu'un avocat n'avait pas pu être traduit devant les tribunaux pour un fait de discipline, avant que le conseil de discipline n'eût été au préalable appelé à statuer. Il discute les motifs de l'arrêt de compétence, et fait ressortir l'opposition qui existe entre les motifs de cet arrêt et ceux de la cour de cassation, dont il vient de donner lecture. Il relève le considérant par lequel la cour royale avait dit que « le procureur général ne peut pas être obligé de s'adresser au conseil de discipline, et d'attendre sa décision pour saisir la cour par voie d'appel. »

« Par voie d'appel! reprend M. Dupin. Mais dans toutes les affaires, et pour les affaires les plus importantes, les cours ne sont pas saisies autrement; elles s'appellent cours royales par honneur; elles sont en réalité cours d'appels, et c'est pour la première fois peut-être qu'une cour aurait cru voir un signe d'infériorité dans le droit de juger en dernier ressort, qui a toujours été considéré comme l'apanage de la souveraineté.

» Cette marche, dit encore l'arrêt, serait contraire à la dignité de la cour; mais il est facile de montrer, et je le ferai dans un instant, que le droit résultant du décret de 1808 est bien moins favorable à la dignité des cours que la situation où les place l'ordonnance de 1822.

» La prétention de la cour royale, par la distinction qu'elle s'efforce d'établir, aurait pour effet d'amener la confusion dans la législation, et, au lieu d'une règle fixe, invariable, d'introduire une sorte d'anarchie dans l'application des règlements. En effet, cette cour ne reprend pas le décret de 1808 intégralement, elle en prend seulement ce qui lui plaît; elle n'accepte pas l'ordonnance de 1822 dans son entier, mais seulement à quelques égards; elle prend de tout un peu pour en construire le droit exceptionnel qu'elle prétend exercer. Ainsi, à l'ordonnance de 1822, elle emprunte la pénalité, la peine de l'avertissement qui était méconnue en 1808, et elle méconnaît la juridiction des conseils de discipline, établie par l'ordonnance qui n'existait pas en 1808; elle emprunte au décret de 1808 le droit de juger les avocats en premier et en dernier ressort; et elle oublie que ce décret comportait un recours au garde des sceaux, qui est incompatible avec l'ordonnance de 1822 et avec nos idées d'aujourd'hui.

» Ainsi elle fait la loi au lieu de la suivre. Cependant les lois, comme les contrats et les actes, sont indivisibles; toutes les dispositions qui y sont énoncées se balancent et forment la condition l'une de l'autre; il n'est pas permis de n'en prendre et de n'en rejeter qu'une partie. Si le décret de 1808 est toujours en vigueur, prenons-le dans son entier; les cours seront saisies de prime abord; il n'y aura pas de recours en cassation, mais du moins il y aura recours au ministre, qui pourra infirmer leur décision. Si, au contraire, c'est l'ordonnance de 1822, allez aux

Digitized by Google

avocats : et peut-être la cour a-t-elle cru devoir se taire sur ce point, en présence de la discussion si vive dans laquelle M. le procureur général Dupin s'est prononcé pour la négative, discussion que nous avons reproduite avec quelque étendue.

M. Dupin a dit, en substance : « Les avocats ne sont pas nommés dans l'art. 103; et l'art. 102, auquel se lie l'art. 103, ne parle que des officiers ministériels. Une autre raison de penser que cet article ne concerne que ces officiers, c'est que, dans son dernier alinéa, il prévoit le cas de destitution; or, peut-on destituer un avocat? Mais, à supposer que ce dernier article ait pu être un instant applicable aux avocats, en l'absence de tout autre règlement, à cause de la nécessité d'une discipline quelconque, en attendant, il a été, à cet égard, virtuellement abrogé par le décret du 14 déc. 1810, dont les dispositions contiennent un règlement général complet sur la profession d'avocat. Or, ce décret constitue les conseils de discipline juges naturels et ordinaires de l'ordre, en premier ressort, si ce n'est dans le cas de fautes commises à l'audience ou ayant le caractère de délits. Et ce droit des conseils de discipline a été confirmé plus explicitement encore par l'ordonnance de 1822. » — Puis, à l'appui de cette argumentation, M. Dupin a invoqué un arrêt de la cour de cassation, suivant lequel la postulation exercée par un avocat, n'étant point un délit, mais une faute contre les devoirs de sa profession, c'est aux conseils de discipline *seuls* qu'appartient la connaissance de ce fait, *sauf le droit d'appel* réservé aux procureurs généraux (Cass., 28 déc. 1825, aff. Mosnier-Laforge, V. n° 309).

En faveur de la prétention que l'article 103 n'a pas été abrogé par le décret de 1810 ni par l'ordonnance de 1822, et qu'il est applicable aux avocats comme aux officiers ministériels, on peut dire avec M. Arm. Dalloz : « Il suffit que, lors de la publication du décret de 1808, les avocats fussent en possession de leur *titre*, que la formation de leur *tableau* eût été décrétée (et elle l'a été en l'an 12), et surtout qu'ils exerçassent de fait leur profession auprès des magistrats, pour que la disposition pénale de l'art. 103, plus impérieuse pour eux, puisqu'ils étaient sans discipline, ait dû les concerner comme les officiers ministériels. Qu'importe qu'il soit parlé de *destitution* dans le troisième alinéa de cet article? Il est parlé aussi de suspension dans le deuxième alinéa : la destitution sera pour ceux qui seront destituables, la suspension pour ceux qui ne seront passibles que de cette peine. Mais l'art. 103 n'a-t-il pas du moins été abrogé par le décret de 1810 et l'ordonnance de 1822? On peut soutenir, avec quelque apparence de fondement, que cet article a été créé dans l'intérêt de la magistrature et de l'ordre public; qu'il était nécessaire, pour protéger efficacement l'une et l'autre, d'investir les cours royales d'un pouvoir à la fois censorial et modérateur, tant à l'égard des avocats qu'à l'égard des officiers ministériels? Le concours de ceux-ci une fois reconnu indispensable à l'administration de la justice, n'a-t-on pas dû, en effet, être frappé des collisions incessantes que ces corporations si actives auraient, soit entre elles, soit avec les tiers dont la confiance en eux est en quelque sorte forcée, soit même avec les magistrats? Dans cette certitude, n'a-t-on pas dû songer aussitôt à mettre au-dessus d'elles une autorité assez à distance pour que son action fût puissante, assez forte et élevée pour que son indépendance ne fût pas mise en problème, assez rapprochée pour qu'elle fût éclairée et rapide? Donnant aux officiers ministériels et aux avocats une juridiction si solennelle, lorsque les juges de paix et de première instance ne jouissent que dans certains cas d'une juridiction si élevée (art. 52 et 54 de la loi du 20 avril 1810), lorsque les membres des cours royales n'en ont pas d'autres (même art. 52), peut-on dire qu'on les ait laissés sans garantie? Si cette manière d'envisager l'art. 103 est exacte, la compétence des cours royales est justifiée, tant qu'une dérogation expresse, qui n'existe nulle part, ne l'aura pas formellement anéantie. »

Telles sont les considérations à l'aide desquelles on peut justifier l'application de l'art. 103; néanmoins, nous ne les croyons pas fondées, et il nous semble que, pour les cas ordinaires, cet article, à supposer qu'on ait pu, avant le décret de 1810 et l'ordonnance de 1822, l'étendre aux avocats, a dû cesser d'exister, sauf pour les délits d'audience, depuis la publication de ces derniers décrets et ordonnances. — Sous ce rapport, nous inclinons à admettre la doctrine de M. Dupin.

458. Mais ce n'est point dans un cas ordinaire, celui où une poursuite est intentée directement devant la cour royale contre un avocat, que la cour de cassation a eu à se prononcer : la question était plus compliquée, car ce n'était que sur un refus ou une omission du conseil de discipline, c'est-à-dire du juge du premier degré, que la cour royale avait été saisie *omisso medio*. Or, la la question que cette espèce présentait à résoudre diffère essentiellement de la thèse générale que M. Dupin a discutée; et il nous semble que sa doctrine a pu être parfaitement écartée par la cour sans qu'il en résulte aucun préjugé en faveur du système qui tend à appliquer aux avocats l'art. 103 du décret de 1808.

Il n'est pas possible, en effet, de considérer, en toutes circonstances, comme absolu et inflexible, le droit des conseils de discipline à la jouissance du premier degré. Si l'infraction disciplinaire est imputée au conseil de l'ordre ou à une partie notable de ce conseil, qui la jugera en premier degré? S'il y a suspicion légitime du conseil, en ce qu'il aurait approuvé ou commandé le fait incriminé, si des réclamations rendent le conseil insuffisant, s'il refuse ou néglige de poursuivre, dans ces cas et dans plusieurs autres qu'on pourrait signaler, comment sortirait-on de la difficulté? Car on ne doit pas perdre de vue que les conseils de discipline n'ont qu'une juridiction limitée, restreinte aux intérêts de l'ordre, et que les renvois à d'autres conseils par voie de règlements de juges ou d'une autre manière quelconque, sont interdits. La force des choses amène donc, dans les hypothèses que nous venons d'indiquer, la dévolution au degré supérieur. Est-ce une anomalie? Si c'en est une, elle est préférable, on en conviendra, à l'impunité; et, d'ailleurs, est-ce qu'une anomalie semblable ne se reproduit pas chaque jour, aux deux termes des juridictions ordinaires, devant les cours royales, par suite du droit d'évocation autorisé dans les cas prévus par les art. 473 c. pr. et 217 c. inst. crim., devant les juges de paix, dans le cas que prévoit l'art. 7 c. pr.? — Ajoutons qu'un droit analogue à celui dont il s'agit est accordé aux cours royales par la loi du 8 avril 1810, et précisément en matière disciplinaire. « Les cours royales, porte l'art. 54, exerceront les droits de discipline attribués (sur les juges de paix et les juges

---

conseils de discipline jusqu'en premier ressort, et vous irez ensuite aux cours, mais seulement sur appel. Mais, je le répète, prendre à volonté et capricieusement une partie de chacune de ces deux législations, c'est là ce qui compléterait l'excès de pouvoir, et, par suite, l'incompétence; car il est évident alors que le pouvoir qu'a exercé la cour royale n'est pas le pouvoir tel que la loi le lui a déféré, mais tel qu'elle se l'est attribué elle-même.

» Je terminerai par une dernière réflexion. L'arrêt parle de la dignité de la magistrature, et elle croit la trouver dans l'exercice du droit conféré par le décret de 1808, plus que dans celui qui lui est attribué par l'ordonnance de 1822. Et cependant il est vrai de dire que, dans le système de l'ordonnance de 1822, la dignité de la magistrature est efficacement et suffisamment protégée par le droit de juger souverainement et en dernier ressort sur l'appel, tandis que, par le décret de 1808, sa décision peut être réformée par le ministre qui, dans le système de ce décret, est vraiment le juge d'appel des cours royales. Ainsi, dans le système de ce décret, les cours n'étaient pas souveraines; elles le sont dans le système de l'ordonnance de 1822. La profession d'avocat, au contraire, si on la prive du premier ressort, attribué au conseil de discipline, elle est blessée dans son essence, on la dénature; l'avocat est dépouillé de la première, de la plus noble, de la plus utile garantie; il est plus maltraité que le délinquant le plus obscur.

« Dans ces circonstances et par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de casser l'arrêt de la cour royale de Paris. » — Arrêt (ap. un long délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Attendu que l'ord. du 20 nov. 1822, en instituant un conseil de discipline dans l'ordre des avocats, et en investissant ce conseil d'une juridiction disciplinaire en premier ressort, a disposé, par son art. 15, que ce conseil réprimerait d'office, ou sur les plaintes qui lui seraient adressées, les infractions et toutes les fautes commises par les avocats inscrits au tableau; — Et que, dans l'espèce, à l'occasion d'un fait de ce genre qui n'était pas de nature à être déféré au conseil de discipline de l'ordre des avocats sur la plainte d'une partie, la cour royale de Paris a pu, sur le réquisitoire du procureur général, considérer l'omission de statuer par le conseil de discipline, comme un refus implicite d'exercer une juridiction disciplinaire et prononcer elle-même sur le fait qui lui était dénoncé, sans violer aucune loi ni les règles de compétence; — Rejette.

Du 22 juill. 1834. - C. C., ch. civ. - MM. Portalis, 1er pr. - Verger, rap. - Dupin, proc. gén., c. contr. - Scribe, av.

Digitized by Google

de première instance) aux tribunaux de première instance, lorsque ceux-ci auront négligé de les exercer. » Ainsi, quoique les tribunaux, à la différence des conseils de discipline, forment une juridiction régulière, cependant, même pour eux, la loi s'écarte, en matière disciplinaire, des règles communes : les refus ou omission de juger ne donnent pas lieu à des règlements de juges. On prend le chemin le plus court, on évoque. C'est que là, la considération du corps est engagée et qu'en raison du grave intérêt qui se trouve compromis, une faute ne peut pas demeurer longtemps impunie. — C'est dans ces circonstances qu'est intervenu l'arrêt rendu par la cour suprême le 22 juillet 1834.

Quant à l'arrêt du 28 décembre 1825 que l'on oppose comme un précédent contraire à celui de 1834, il est aisé de se convaincre que, si les motifs de cet arrêt prêtent puissamment aux inductions qui en ont été tirées, du moins, au fond, il n'est pas contraire à celui dont nous nous occupons en ce moment. Dans la première affaire, il ne s'agissait point d'un conflit entre le premier et le second degré, ni d'une offense dirigée contre des membres d'une cour royale. La difficulté était relative à un fait de postulation, entre un avocat et des avoués, sur le point de savoir si c'était au tribunal de première instance ou au conseil de l'ordre des avocats, de connaître d'un fait de postulation imputé à un avocat.—Pour réduire à sa juste valeur l'autorité de ce précédent, il suffit de remarquer : 1° qu'en jurisprudence, la portée des jugements s'estime d'après leur dispositif, et non d'après leurs motifs, qui sont d'ordinaire plutôt regardés comme l'œuvre du rapporteur, que comme celle de la cour entière; — 2° que ce n'est d'ailleurs pas à l'occasion d'une question d'appel ou d'évocation que la cour s'est exprimée; — 3° qu'elle s'est bornée à rappeler l'économie de l'ordonnance de 1822, et qu'elle n'a rien dit de plus que ce qu'exprime cette ordonnance; — 4° qu'enfin, et ceci est décisif, la cour ne s'est expliquée que pour les cas ordinaires, et non pour le cas où l'on soutient que les prérogatives de la magistrature, et le droit exceptionnel établi en faveur de celle-ci, sont en conflit avec les prérogatives et les droits des avocats. L'arrêt de 1825 n'infirme donc pas le droit dont celui de 1834 proclame l'existence en faveur des cours royales; et si ce droit existe, la forme dans laquelle il aura été exercé sera aisément justifiable. En effet, le conseil de discipline peut se saisir d'office, et ce que l'ordonnance établit pour le premier degré, est également applicable au second. A plus forte raison, la cour royale peut-elle être saisie par les réquisitions du procureur général. Cette doctrine nous paraît, du reste, avoir été solidement établie par M. Armand Dalloz dans les observations dont il a fait suivre l'arrêt du 22 juillet 1834 (V. 1834, 1, 313 et 324) et que nous ne faisons que reproduire ici. — Toutefois, nous devons le déclarer, la majorité des auteurs s'est prononcée en sens contraire. — V. MM. Ph. Dupin, *loc. cit.*, n° 103; Bioche, Dict. de pr., 3e édit., v° Avocat, n° 277; Mollot, p. 523, n° 436 et la note; Achile Morin, de la Discipline, t. 1, n° 146.

459. Mais, comme nous l'avons dit, la jurisprudence a suivi la marche qui lui était indiqué par l'arrêt du 22 juillet 1834, jurisprudence fort sage, qui vient au secours de la loi prise en défaut et qui, sous l'empire de la raison et de la force des choses, a eu recours à un expédient dont les analogies se présentent fréquemment au fait des juridictions souveraines. C'est l'arbitraire, dira-t-on, le *deus ex machinâ* des anciens. — On se trompe, c'est mieux que cela; c'est la logique du préteur qui recherche avec sagacité les traces fugitives de la législation, et qui s'efforce de formuler les règles qu'elle aurait dû poser. — Ainsi, le droit de statuer, *omisso medio*, par les cours royales a été reconnu 1° dans le cas de refus du conseil de discipline de procéder disciplinairement contre plusieurs avocats à lui dénoncés (Aix, 17 mars 1836) (1).

---

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. le bâtonnier des avocats de Marseille.) — Par délibération du 16 avril 1835, le conseil de discipline de l'ordre des avocats de Marseille adhère à la protestation du barreau de Paris, contre l'ordonnance du 30 mars 1835. Instruit de cette délibération, le procureur du roi en demande une expédition au bâtonnier; mais il éprouve un refus motivé sur ce qu'aucune disposition de loi n'autorise cette demande. — Le procureur du roi fait alors citer Me Dumas, bâtonnier, devant le tribunal de première instance de Marseille, pour lui faire appliquer les peines de discipline prononcées par les art. 102 et 103 du décret du 30 mars 1808, pour avoir convoqué et présidé, le 16 avril 1835, une assemblée générale de l'ordre, hors des cas prévus par la loi. — Me Dumas décline la compétence de ce tribunal.

27 janv. 1836, jugement ainsi conçu : — « Attendu qu'il résulte de l'ensemble des dispositions combinées du décret du 14 déc. 1810, ainsi que des ordonnances des 20 nov. 1822 et 27 août 1830, que les conseils de discipline de l'ordre des avocats sont seuls compétents pour connaître, en premier ressort, des fautes de discipline commises par les avocats hors de l'audience; — Que l'art. 16 de cette ordonnance, en déclarant qu'il n'est pas dérogé au droit qu'ont les tribunaux de punir les fautes commises à leur audience par les avocats, a par cela même virtuellement dérogé à toute disposition antérieure conférant aux tribunaux de première instance un pouvoir disciplinaire sur les avocats, quant aux fautes par eux commises hors l'audience, d'après les maximes : *Qui de uno dicit, de altero negat; inclusio unius est exclusio alterius;* — Attendu, toutefois, qu'en substituant, à leur égard, la juridiction des conseils de discipline à celle des tribunaux de première instance, le législateur n'a pas entendu livrer l'ordre public sans défense à des entreprises illégales, à des prétentions injustes de la part d'une réunion d'hommes d'une puissante intelligence et d'une haute influence sociale; — Que si, en pareil cas, et par un motif quelconque, les conseils de discipline négligent d'exercer la surveillance qui leur est attribuée sur les membres de l'ordre; s'ils ne peuvent ou ne veulent user à leur égard du pouvoir disciplinaire dont ils sont investis; s'ils se trouvent, comme dans l'espèce de la cause, dans une position toute particulière qui les empêche d'agir, alors le ministère public, chargé de veiller à l'exécution des lois, n'est pas tenu de s'adresser au conseil de discipline, juge et partie; il a la faculté de traduire en discipline les avocats répréhensibles, non en vertu de l'art. 103, § 2, du décret du 30 mars 1808, devant le tribunal de première instance, qui n'est pas juge de la matière, mais devant la cour royale, juge supérieur, compétent en matière disciplinaire; — Attendu que telle est la marche sanctionnée par l'arrêt mémorable rendu par la cour de cassation, le 22 juillet 1834, dans la cause de Me Parquin; — Attendu que, s'il était permis, en pareil cas, de traduire disciplinairement les avocats devant les tribunaux de première instance, en vertu de l'art. 103 du décret de 1808 précité, non seulement on bouleverserait l'ordre de juridiction établi par les décrets et ordonnances postérieurs, mais encore on dépouillerait les avocats du droit d'appel qui leur est assuré par l'ordonnance du 20 nov. 1822, puisque, d'après l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, les mesures prises à leur égard seraient sans appel ni pourvoi en cassation; — Attendu que la voie de la poursuite devant le juge disciplinaire supérieur concilie et conserve à la fois les droits de l'ordre des avocats et les intérêts de la société; — Qu'elle est indiquée par le droit commun qui confère, en certains cas, le droit d'évocation aux cours souveraines; — Qu'elle l'est également par le droit exceptionnel écrit dans l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Que, pour s'en convaincre, il suffit de se pénétrer de l'esprit de cette ordonnance; que son but évident, d'après les motifs exprimés dans son préambule, a été de rendre au barreau son éclat et son indépendance, de rétablir les avocats dans la plénitude du droit de discipline dont ils avaient été dépouillés, et de les assimiler, en quelque sorte, aux magistrats, quant aux poursuites disciplinaires; — Que cela est tellement vrai que, d'après l'art. 27 de l'ordonnance, les cours doivent statuer à leur égard en assemblée générale dans la chambre du conseil, comme pour les membres des cours et tribunaux traduits en discipline; — Que le droit d'appel n'est conféré qu'au procureur général et à l'avocat condamné; que toute décision du conseil de discipline, emportant interdiction temporaire ou radiation, doit être transmise au procureur général; que ce magistrat peut, quand il le juge convenable, requérir expédition de toute autre décision disciplinaire; — Qu'enfin, les rapports n'existent que du procureur général au bâtonnier, et que la législation laisse complétement à l'écart les magistrats du premier ressort; — Attendu que, d'après la loi du 20 avril 1810 sur l'organisation judiciaire, lorsque les avertissements des présidents des tribunaux envers un magistrat qui compromet la dignité de son caractère restent sans effet, si les tribunaux de première instance négligent d'exercer à son égard le pouvoir disciplinaire qui leur est conféré, les cours royales peuvent agir d'office, et les magistrats répréhensibles peuvent être traduits *de plano* devant elles *omissio medio* (art. 54); — Attendu que cette forme de procéder doit, par son analogie, s'appliquer aux membres du barreau; — Que c'est en ce sens qu'ont été rendus tous les arrêts intervenus sur la matière, et notamment celui du 22 juillet 1834, de la cour de cassation; — Qu'en pareille occurence, les poursuites ont été constamment dirigées *de plano* devant les cours à la requête du procureur général; — Qu'en vain soutiendrait-on qu'il s'agissait d'avocats exerçant près les cours, et non près les tribunaux de première instance; — Que les avocats exerçant indistinctement près les cours et près les tribunaux, aucune différence ne peut être établie à cet égard; — Que si les arrêts ont consacré en principe que les cours et tribunaux ont sur tous ceux qui concourent avec eux à l'administration de la justice un droit de surveillance et de discipline, il est bien entendu que c'est chacun dans les limites et le cercle de ses attributions respectives;

Par ces motifs, le tribunal, faisant droit au déclinatoire proposé par

Digitized by Google

460. 2° Dans le cas de conflit entre le tribunal constitué en conseil de discipline, et le conseil de discipline dont la légalité serait contestée (Req., 8 janv. 1838, aff. Gaillard et Fouqueteau, V. sous le n° 404).

461. Et 3° Dans le cas de délibération illégalement prise par l'assemblée entière de l'ordre des avocats d'un barreau (Paris, 13 avril 1835; Nancy, 4 mai 1835 (1); — Conf. Req., 5 avril 1841, avocats de Rouen et avocats de Nancy, V. sous le n° 292, 1re et 2e espèce; Agen, 4 mai 1833, av. de Marmande. V. *loc. cit.*, 3e espèce).

462. A plus forte raison le droit d'évocation du fond appartient-il aux cours royales, lorsqu'elles annulent une délibération du conseil de discipline pour violation ou omission des formes prescrites (Caen, 8 janv. 1830, aff. Séminel, V. sous le n° 409). Toutefois, il a été décidé, mais à tort, selon nous, que si la décision d'un tribunal exerçant, à l'égard d'un avocat, les fonctions du conseil de discipline, est annulée en appel, comme irrégulière, en ce que, par exemple, elle n'a été précédée ni de l'avis du bâtonnier ni de la défense de l'avocat inculpé, la cour royale ne peut évoquer et statuer au fond (Grenoble, 7 juill. 1827) (2).

---

le bâtonnier de l'ordre des avocats de Marseille, se déclare incompétent pour prononcer sur les poursuites dirigées contre lui; renvoie le ministère public à se pourvoir ainsi et par-devant qui de droit. » — Appel. — Arrêt.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Du 17 mars 1836.-C. d'Aix, ch. réun.-MM. Dessollier, 1er av. gén.-Dumas et Moutte, av.

(1) 1re *Espèce :* — (Min. pub. *C.* avocats de Paris.) — LA COUR; — Considérant que la délibération du conseil de discipline de l'ordre des avocats du 7 du présent mois a eu pour objet de tracer, sous la forme de résolutions ou d'avis, la marche à suivre pour les avocats nommés d'office pour la défense des accusés devant la cour des pairs, et leur indiquer la conduite qu'ils doivent tenir relativement à l'ordonnance du 30 mars dernier; — Considérant que le conseil de discipline chargé spécialement de maintenir les sentiments de fidélité aux institutions constitutionnelles n'a pas le droit de mettre en délibération la force, obligatoire pour les membres de l'ordre des avocats, d'une ordonnance royale; — Que, si l'on ne peut contester aux avocats la faculté qui appartient à tous les citoyens de se pourvoir par les voies et dans les formes légales contre des ordonnances qu'ils considéreraient comme inconstitutionnelles et attentatoires à leurs droits, le conseil de discipline ne peut toutefois censurer ces ordonnances, ni engager les avocats à s'affranchir de la soumission aux devoirs qu'elles leur imposent; — Considérant qu'en donnant aux avocats l'avis d'écrire au président de la cour des pairs que, dans un cas donné, ils regarderaient comme un devoir de s'abstenir, ce qui les dispenserait de se rendre devant la cour pour faire agréer leurs motifs, et que, d'ailleurs, en prenant une délibération collective qui sortait du cercle de ses attributions, le conseil a évidemment commis un excès de pouvoir; — Déclare nulle et non avenue la délibération du conseil de discipline de l'ordre des avocats de la cour royale de Paris, en date du 7 avril 1835, ensemble les résolutions qui en ont été la suite; — Ordonne qu'à la diligence du procureur général du roi le présent arrêt sera notifié au conseil de discipline pour être annexé à sa délibération, etc.

Du 13 avril 1835.-C. de Paris, ch. réun.-M. Decherain, pr.

2e *Espèce :* — (Av. de Nancy *C.* min. pub.) — LA COUR; — Sur la question de compétence : — Considérant que l'art. 103, § 2, du règlement du 30 mars 1808, attribue aux cours royales, chambres assemblées, la connaissance des faits contre la discipline qui ne se seraient pas passés à l'audience; que cet article est absolu et s'applique non-seulement aux officiers ministériels, mais encore aux avocats qui, à l'époque de ce règlement, étaient rétablis depuis plusieurs années dans le privilége de la défense; qu'on ne saurait raisonnablement contester que la première partie de l'art. 103, qui investit chaque chambre des cours et tribunaux de la répression des fautes de discipline commises ou découvertes à l'audience, ne concerne que les avocats; que ce point est, d'ailleurs, formellement reconnu par l'art. 16 de l'ordonnance réglementaire du 20 nov. 1822; qu'il doit en être de même, par conséquent, du § 2, qui n'est pas moins général; qu'il serait d'autant plus extraordinaire que l'art. 103 précité fût resté étranger aux avocats, que l'ordre n'avait pas encore été constitué en corps ayant à sa tête un corps disciplinaire, et que, dès lors, les avocats auraient été affranchis de toute surveillance soit intérieure, soit extérieure, ce qui n'est pas admissible; — Que cet article n'a reçu aucune modification par le décret du 14 déc. 1810, qui organise les avocats en un ordre légalement reconnu, ni par l'ordonnance du 20 nov. 1822 qui modifie cette organisation; que le pouvoir disciplinaire, conféré au conseil de l'ordre par ces deux règlements d'administration publique, ne fait pas obstacle à la juridiction supérieure et immédiate des cours royales; que la cause actuelle en offre la raison la plus frappante, puisqu'il est possible que le conseil de discipline, en qui le défenseur voudrait voir un premier degré de juridiction infranchissable, se trouve dans l'impossibilité d'être saisi à cause de sa participation à des faits incriminés comme contraires à la discipline; que, déjà, un cas de cette nature était prévu par l'art. 34 du décret de 1810; qu'ainsi, si la compétence disciplinaire des cours royales dépendait nécessairement d'un appel interjeté, elles seraient privées de cette surveillance qui, dit le préambule de ce même décret, doit naturellement leur appartenir sur une profession qui a de si intimes rapports avec elle...; — Par ces motifs, se déclare compétente, etc.

Du 4 mai 1835.-C. de Nancy, ch. réun.-M. de Metz, 1er pr.

(2) *Espèce :* — (F... *C.* min. pub.) — D'une requête présentée à la cour de Grenoble par Me F..., avocat, il résulte que, le 12 janv. 1827, après deux interruptions, M. G..., président, lui ayant dit d'un ton fort animé : « Mais c'était par là qu'il fallait commencer, » il fit cette réponse : « Je suis fâché de n'avoir pas, avant l'audience, demandé à M. le président par où je devais commencer; » que M. G... lui imposa silence en disant : « Faites-nous grâce de vos observations qui sont déplacées; » que Me F... continua sa plaidoirie, et perdit la cause qu'il défendait; que, trois jours après, le 15, sur la fin de l'audience, M. G... ordonna à l'huissier de faire sortir le public et de ne laisser dans la salle que les avocats et les avoués; qu'alors M. G..., s'adressant à Me F..., prononça contre lui un jugement ainsi conçu : « Me F..., le tribunal, considérant qu'à l'audience de vendredi dernier, vous avez répondu à M. le président, qui vous avait interrompu, que vous étiez fâché de ne pas lui avoir demandé, avant l'audience, par où vous deviez commencer votre plaidoirie; que cette conduite est très-malhonnête, vous censure et vous enjoint d'être plus circonspect à l'avenir. » — Que Me F..., voulant se pourvoir contre cette décision, en demanda une expédition au greffier; mais qu'on lui déclara verbalement que le jugement n'était pas inséré dans les registres; qu'alors il somma, par exploit, le greffier de lui délivrer expédition du jugement; à quoi celui-ci répondit qu'il ne le pouvait pas, attendu qu'il n'y avait pas, sur les registres, de jugement à la date indiquée. — En conséquence, Me F... conclut, dans sa requête, à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il déclare interjeter appel.

M. le procureur général a pris des conclusions tendantes à ce qu'il fût dit n'y avoir lieu à statuer sur la requête, attendu qu'il n'existait au greffe de B... aucune trace du jugement incriminé. — 12 juin 1827, décision de la cour, 1re chambre, qui reçoit Me F... appelant, attendu qu'il entre dans les attributions de la cour, par suite de son droit de surveillance, de vérifier, par tout genre de preuve, l'existence ou la non-existence de l'acte de discipline dont la réformation est demandée, renvoie au 3 juillet pour être statué sur l'appel. — A l'audience du 3, la cause est renvoyée devant toutes les chambres assemblées en la chambre du conseil, attendu qu'il ne peut s'agir que d'un acte de discipline. — Devant les chambres, le procureur général renouvelle ses conclusions, et, subsidiairement, fait des réserves de poursuivre Me F..., pour le fait à lui imputé. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu, en ce qui concerne la fin de non-recevoir proposée par le procureur général, que si F... ne rapporte pas une expédition de la décision dont il se plaint, s'il résulte du certificat délivré par le greffier du tribunal de B....., qu'il n'aurait pas été tenu minute de cette même décision, il résulte néanmoins des circonstances de la cause, qui n'ont pas été contestées, et des renseignements qui ont été produits, qu'une décision quelconque a été rendue le 15 janvier dernier par le tribunal de B....., et prononcée par l'organe de son président, en présence du barreau, et après avoir ordonné que la salle d'audience serait évacuée par le public;

Attendu qu'il est convenu, d'une part, que la réponse faite par F... au président, et incriminée par le tribunal, aurait eu lieu à l'audience du 12; qu'il est établi, de l'autre, que cette réponse fut suivie d'un avertissement instantané, et que le tribunal rendit à la même audience son jugement sur le procès à l'occasion duquel F..... aurait prononcé sa plaidoirie et articulé la réponse incriminée;

Attendu que le prononcé de ce jugement et la clôture de l'audience ayant dessaisi le tribunal de la contestation au fond, et le président de son droit de police d'audience, qui ne peut s'exercer qu'instantanément, pendant sa durée, en présence du public, et nullement à l'occasion de faits antérieurs qu'il n'est plus donné à lui seul d'apprécier, il est impossible de considérer la décision émanée du tribunal trois jours après, à l'audience du 15 janvier, comme un avertissement de police d'audience de la juridiction du président, d'après l'art. 88 c. pr., et encore moins comme un acte de juridiction du tribunal, d'après les dispositions de l'art. 1036 du même code;

Attendu que la décision dont il s'agit, quels qu'en soit le caractère, les motifs et les expressions, constitue dès lors un acte de discipline, une décision du tribunal exerçant les fonctions du conseil de discipline de l'ordre des avocats, statuant en vertu des dispositions de l'ordonnance de 1822;

Attendu que, quelle que soit l'intention qui ait dirigé les magistrats qui l'ont portée, et la forme qu'ils ont suivie, la manifestation de cette intention, faite même d'une manière légale, ne pourrait avoir aucune influence sur la qualification que doit recevoir leur décision une fois pro-

Digitized by Google

463. Aux termes de l'art. 26 de l'ordonnance de 1822, « l'appel, soit du procureur général, soit de l'avocat condamné, n'est recevable qu'autant qu'il a été formé dans les dix jours de la communication qui leur aura été donnée par le bâtonnier de la décision du conseil de discipline. » Cette communication leur est donnée ordinairement sur papier non timbré, en copie ou expédition signée par le secrétaire (V. M. Mollot, p. 209, note 1, et p. 286, 287, n° 66).—On a fait observer que l'avocat peut rester longtemps sous le coup de l'appel si la communication n'est pas faite au procureur général, ce qui est un inconvénient (V. M. Carré, p. 165). Toutefois, on peut répondre avec M. Mollot, *loc. cit.*, que l'avocat échappera aux incertitudes en pressant le conseil de faire la communication.

464. Du reste, les procureurs généraux n'ont que dix jours, à partir de la connaissance qui leur a été donnée de la décision d'un conseil de discipline de l'ordre des avocats, pour interjeter appel de cette décision, et cela, encore bien que l'expédition de la décision leur ait été transmise par le procureur du roi, et non par le bâtonnier de l'ordre des avocats (Rej., 23 juin 1828, aff. Delalande, V. n° 137, 1re espèce).

465. Si l'ordonnance de 1822 fixe le délai dans lequel l'appel doit être interjeté, cette ordonnance ne s'occupe en aucune manière du mode suivant lequel cet appel doit être formé. Dans le silence de l'ordonnance sur ce point, on a pensé généralement, vu d'ailleurs que ces sortes d'affaires ne doivent point être traitées comme de véritables procès, que l'avocat condamné peut se pourvoir par requête ou même par lettre au bâtonnier et au procureur général aussi bien que par exploit.—V. MM. Mollot, p. 208, à la note, et Achille Morin, de la Discipline, t. 1, n° 143.

466. Toutefois, il a été décidé que la lettre par laquelle un avocat, après avoir reçu de son bâtonnier avis d'une décision du conseil de discipline qui lui interdit pour un temps l'exercice de son état, écrit à ce bâtonnier qu'il déclare interjeter appel de cette décision, et le prie d'en informer le conseil, cette lettre ne constitue pas un acte d'appel valable et régulier; et même que le ministère public, agissant dans l'intérêt de l'ordre public, ne peut, par sa renonciation, couvrir une fin de non-recevoir résultant de l'irrégularité de l'appel ainsi interjeté (Nimes, 30 juillet 1825) (1).

467. Mais cette jurisprudence n'est pas généralement suivie. Et en effet, il a été décidé que l'appel d'un avocat contre la décision du conseil de discipline qui prononce la radiation est valablement interjeté par lettre adressée au bâtonnier (Rouen, 13 janvier 1840) (2); surtout lorsque, par surabondance, l'avocat s'est adressé lui-même au procureur général pour qu'il fût statué sur son appel (Agen, 29 février 1844) (3); ou encore que l'appel est valable lorsqu'il est formé par simple lettre missive adressée par

---

noncée, parce que c'est du fait incriminé, de la circonstance qui en amène la répression, et de celles surtout qui entourent la prononciation, que dépend cette qualification; que, dans l'impossibilité d'admettre, soit que le président ait prononcé en vertu de son droit de police d'audience, soit que le tribunal ait fait un acte de juridiction, il faut de toute nécessité que ce soit un jugement en matière de discipline, et conséquemment appelable, d'après les dispositions de l'art. 27 de l'ordonn. de 1822;

Attendu qu'il ne peut être rendu contre un avocat de décision en matière de discipline, qu'après en avoir référé au bâtonnier de l'ordre, et après que l'avocat inculpé aura été ajourné et entendu; que de l'omission de ces précédents, résulte une irrégularité qui doit faire prononcer l'annulation du jugement rendu;

Attendu, au fond, que la cour ne peut statuer en l'état si ou non la réponse reprochée à F....., doit donner lieu à l'application d'une peine de discipline, puisque le bâtonnier de l'ordre n'a pas été entendu, et que le premier degré de juridiction n'a pas été rempli d'une manière régulière; —Qu'il ne s'élève d'ailleurs aucune fin de non-recevoir contre les nouvelles poursuites, soit du ministère public, soit même du conseil de discipline, puisque la décision du 15 janv., annulée comme irrégulièrement intervenue, il ne reste que l'avertissement donné par le président, immédiatement après la réponse incriminée, qui n'exclut nullement l'application postérieure des peines de discipline, le cas échéant; — Par ces motifs, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées par le procureur général dans son réquisitoire; statuant sur l'appel de F....., avocat, de la décision rendue par le tribunal de B....., le 15 janvier dernier, la déclare irrégulière, et, comme telle, l'annule; — Donne acte au procureur général des réserves contenues dans ses réquisitions, défenses contraires réservées.

Du 7 (ou 3) juill. 1827.-C. de Grenoble, ch. réun.-M. de Noaille, 1er pr.

(1) *Espèce:* — (Me C... *C.* min. pub.) — Le 25 avril 1825, le tribunal de Florac, constitué en conseil de discipline, interdit Me C..., avocat, pour un mois, de ses fonctions. — Le 28, cette décision est communiquée à Me C... par le bâtonnier de l'ordre des avocats, conformément à l'art. 26 de l'ordonnance du 20 nov. 1822. — Le 6 mai, Me C... écrit au bâtonnier : « Je vous déclare, monsieur le bâtonnier, que je relève appel, devant la cour, de la décision que le tribunal constitué en conseil de discipline a rendue contre moi, et je vous prie de l'en informer. » — Le 23 mai, Me C... se présente devant le tribunal de Floral pour plaider; mais sur les conclusions du ministère public, le tribunal, considérant qu'en l'état il n'y a aucun appel, que Me C... doit être tenu d'exécuter la décision contre lui rendue, et par ces motifs, lui interdit la parole. — Alors et le 31 mai, Me C... fait signifier au procureur général un exploit, par lequel il lui expose qu'il croit avoir satisfait au vœu de l'ordonnance du 20 nov. 1822, par sa lettre au bâtonnier; qu'il entend faire statuer, par la cour, sur son appel, et qu'au besoin, il réitère cet appel à M. le procureur général.

Devant la cour, réunie en assemblée générale dans la chambre du conseil, M. le procureur général a soutenu que ce dernier acte d'appel, signifié après les dix jours prescrits par l'ordonnance de 1822, n'avait pas changé la position de Me C...; qu'il s'agissait, en définitive, de savoir si la lettre écrite au bâtonnier constituait un acte d'appel régulier et valable. Or, a-t-il dit, comment concevoir qu'une cour puisse être nantie par une simple lettre, sans qu'il existe ni exploit d'appel, ni citation devant-elle, ni notification au contradicteur légitime? Ces mots seuls de l'ordonnance de 1822, *pourra interjeter appel*, sont exclusifs de l'idée qu'une simple lettre écrite au bâtonnier suffise. Cette opinion, au reste, est confirmée par les instructions du garde des sceaux, du 6 janv. 1823; on y lit que l'appel interjeté par le procureur général, dans le cas de l'ordonnance de 1822, sera signifié par exploit à l'avocat, et que l'appel de l'avocat sera signifié au procureur général, en son parquet.

M. le procureur général ajoutait qu'au surplus, il renonçait, en ce qui le concernait, à la fin de non-recevoir résultant de l'irrégularité de l'appel, si la cour ne pensait pas qu'elle fût d'ordre public. Au fond, il s'est efforcé de justifier la décision du conseil de discipline. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il est impossible de considérer comme un appel interjeté la lettre écrite, le 6 mai 1825, par Me C..., au bâtonnier de l'ordre des avocats de Florac, 1° parce que cette lettre ne s'adresse pas au légitime contradicteur, qui est le procureur général; 2° parce qu'elle ne contient point citation devant la cour où l'appel doit être porté, et que, par conséquent, on ne peut y voir que l'intention de faire un appel, et non un appel véritable;—Attendu que C... l'a reconnu lui-même, en relevant un appel régulier par son exploit du 31 mai 1825, mais que cet acte est intervenu postérieurement aux dix jours dans lesquels l'art. 26 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 a renfermé le délai dans lequel il est permis d'attaquer, par la voie de l'appel, les décisions du conseil de discipline; — De tout quoi il suit que son appel est irrecevable, comme fait hors les délais prescrits par la loi; — Attendu qu'en matière de discipline, le procureur général agit dans l'intérêt de l'ordre public; qu'ainsi, aucune renonciation de sa part ne peut éteindre une fin de non-recevoir dont l'existence, en fait et en droit, est reconnue par la cour; — Par ces motifs, déclare C... irrecevable dans son appel.

Du 30 juill. 1825.-C. de Nimes.-M. de Cassaignoles, 1er pr.

(2) (Me... *C.* pr. gén.) — LA COUR; — Attendu que la décision disciplinaire rendue le 10 août dernier, contre Me..., a été transmise le 13, par le bâtonnier à M. le procureur général, et notifiée le même jour audit ...; — Que, le 24 août, Me... a déclaré à M. le bâtonnier interjeter appel de cette décision, et a annoncé à M. le procureur général, par lettre reçue au parquet le 4 sept., qu'il s'était porté appelant dans les dix jours de la notification; — Attendu que l'ordonn. du 20 nov. 1822 n'attache d'autre condition à l'appel des sentences disciplinaires, que d'être interjeté dans les dix jours de leur signification; — Que l'ordonnance du 20 nov. est muette sur la forme de l'acte d'appel; — Que ces sortes d'affaires doivent se traiter sans forme de procès; — Qu'en cet état, Me... doit être considéré, d'après les actes ci-dessus, avoir, quant à la recevabilité de son appel, suffisamment rempli le vœu de la loi; — Sans s'arrêter à la question de nullité soulevée devant elle, ordonne qu'il sera passé à la discussion de l'appel au fond.

Du 13 janv. 1840.-C. de Rouen, ch. réun.-M. Eude, 1er pr.

(3) (Me N.... *C.* proc. gén. d'Agen.) — LA COUR; — Attendu que l'appel a été relevé dans les délais voulus par les règlements; qu'en cette matière, la législation n'a rien prescrit, rien précisé pour les formalités de l'appel; que les conseils de discipline n'ayant pas de greffe, l'appel ne saurait y être déclaré; qu'après la décision, il ne reste aucune espèce d'attribution au conseil de discipline, que le bâtonnier seul est chargé de se pourvoir auprès de l'autorité judiciaire pour l'exécution des décisions; que c'est donc à lui que doit s'adresser d'abord le membre de l'ordre qui veut se pourvoir contre la décision; que c'est alors le bâtonnier qui doit transmettre cet appel à M. le procureur général, ce qui a été fait; que,

Digitized by Google

l'avocat condamné au procureur général lui-même (Orléans, 19 avril 1845, aff. H..., D. P. 47. 2. 8).

468. L'appel doit être porté devant la cour du ressort où l'avocat inculpé exerce sa profession; c'est ce qu'exprime l'art. 24 de l'ordonnance de 1822, et cette cour, aux termes de l'art. 27 de la même ordonnance, doit statuer sur l'appel « en assemblée générale et dans la chambre du conseil, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810 pour les mesures de discipline qui sont prises à l'égard des membres des cours et tribunaux. » Ainsi, c'est le huis clos qui est consacré en principe par l'ord. de 1822 qui a dérogé en cela aux anciens principes d'après lesquels l'affaire se jugeait en audience publique, et même au décret de 1810 qui avait maintenu la publicité de droit commun. Cette dérogation a été critiquée par quelques auteurs; nous avons présenté, dans notre exposé historique, les considérations qui la justifient, à notre avis, et font absoudre le législateur (V. cependant M. Mollot, p. 209, note 2). Nous verrons à la section suivante s'il en doit être ainsi à l'égard des jugements qui frappent l'avocat d'une condamnation pour fait d'audience.

469. Dans tous les cas, il est du moins certain, d'après le texte de l'art. 27, que la chambre des appels de police correctionnelle ne serait pas compétente pour statuer sur l'appel formé en matière disciplinaire proprement dite. Aussi a-t-il été jugé que c'est devant la cour royale en assemblée générale, et non à la chambre des appels de police correctionnelle, que doit être porté l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de première instance, remplissant les fonctions de conseil de discipline de l'ordre des avocats (Cass., 18 sept. 1823) (1).

470. D'un autre côté, la disposition de l'ordonnance qui prescrit aux cours royales de statuer en assemblée générale, doit être entendue en ce sens qu'il faut que chaque chambre présente au moins le nombre de magistrats nécessaire pour la composer séparément. — En conséquence, il y a lieu d'annuler l'arrêt rendu par une cour royale composée de quatre chambres, si vingt-deux membres seulement ont pris part à cet arrêt (Cass., 3 août 1831) (2). — Cette décision importante, qui s'applique à toutes les matières dans lesquelles les cours royales prononcent en assemblée générale, aussi bien aux matières disciplinaires qu'aux

---

par surabondance, Me N.... s'est adressé lui-même à M. le procureur général pour qu'il fût statué sur l'appel; qu'en effet M. le procureur général n'a fait aucune difficulté à ce sujet; d'où suit que l'appel est évidemment recevable.

Du 29 fév. 1844.-C. d'Agen, ch. réun.-M. Tropamer, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Henry et Falcimagne.) — Le procureur général expose, etc. — Le 21 avril dernier, deux avocats, les sieurs Falcimagne et Henry, plaidant devant le tribunal de Saint-Flour, se livrèrent à des voies de fait et à des personnalités injurieuses qui occasionnèrent une scène scandaleuse à l'audience. Le tribunal, remplissant les fonctions de conseil de discipline de l'ordre des avocats, qui ne sont pas au nombre de vingt sur le tableau, a réprimandé le sieur Henry, et suspendu le sieur Falcimagne pendant un mois. — Sur l'appel interjeté par le ministère public et par la sieur Falcimagne, la chambre correctionnelle de la cour royale de Riom a, par arrêt du 25 juin 1823, suspendu pour un mois les deux avocats. — C'est de cet arrêt que l'exposant est chargé de requérir la cassation. — Il suffira à l'exposant de mettre sous les yeux de la cour le texte même de l'ordonn. du 20 nov. 1822, pour démontrer jusqu'à l'évidence que la chambre correctionnelle n'était pas compétente pour connaître de la décision du tribunal de Saint-Flour, et que l'appel qui en avait été interjeté devait être porté devant la cour royale réunie en assemblée générale des chambres (V. article 27). — D'après cet article clair et précis, toute discussion devient inutile pour reconnaître que la chambre correctionnelle de la cour royale a commis un excès de pouvoir, en prononçant sur le mérite de l'appel interjeté par le procureur général et par l'avocat Falcimagne. Ce considéré, etc. — *Signé* Marchangy. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 7 de l'ordonnance du roi, du 20 nov. 1822, et l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810; — Vu pareillement l'art. 441 c. inst. crim.; — Adoptant les motifs énoncés au réquisitoire du procureur général du roi, — Casse et annule, pour excès de pouvoir, et dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt rendu le 25 juin dernier.

Du 18 sept. 1823.-C. C, ch. crim.-MM. Bailly, f. f. de pr.-Brière, rap.

(2) *Espèce :* — (D... C. min. pub.) — Nous avons rapporté, n° 340, l'arrêt rendu dans l'affaire par la cour de Bordeaux, le 21 mars 1829. — Me D.... s'est pourvu en cassation contre cet arrêt, pour violation de l'art. 27 de l'ordonn. royale du 20 nov. 1822, sur la profession d'avocat; en ce que la cour de Bordeaux, dans la séance où elle a jugé l'appel émis par Me D..., n'était pas composée du nombre de membres nécessaire pour constituer les quatre chambres appelées à prendre part à la délibération.

L'article cité, avons-nous dit sur ce moyen, porte que, lorsqu'un avocat, condamné à une peine disciplinaire par le conseil de son ordre, aura appelé de la sentence, « les cours statueront sur l'appel en assemblée générale et dans la chambre du conseil, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810, pour les mesures de discipline qui sont prises à l'égard des membres des cours et des tribunaux. » — La signification du mot assemblée générale, dont s'est servi l'auteur de cette ordonnance, n'est point équivoque. Chaque cour se compose du nombre de chambres dans lesquelles elle est divisée; la réunion de toutes ces chambres constitue donc l'assemblée générale de la cour, parce que l'ensemble des parties constitue le tout. Cela est évident.

C'est aussi en ce sens que l'on a toujours compris la convocation intégrale d'une cour, et que la législation de la matière l'a toujours expliquée. — Ainsi, dans le décret du 6 juill. 1810, complétif de l'organisation des cours impériales, cours royales aujourd'hui, quand on veut parler de l'assemblée générale de l'une d'elles, on dit la réunion de ces chambres. On y lit, art. 61 : « Les chambres de nos cours impériales ne pourront se réunir que sur une convocation de notre premier président. » — Art. 62 : « Notre premier président convoquera l'assemblée des chambres, quand il le jugera convenable, soit pour délibérer, etc. » — Art. 63 : « Le premier président convoquera aussi les chambres sur la demande de l'une d'elles; il les convoquera pareillement sur un réquisitoire motivé de notre procureur général, etc. » — Art. 67 : « Toutes les fois qu'il y aura convocation de chambres, le premier président en instruira le grand juge, ainsi que de l'objet dont la cour impériale devra s'occuper. » — Art. 69 : « Dans tous les cas, le résultat de l'assemblée des deux chambres sera envoyé au grand juge. »

Tous ces articles, et particulièrement le dernier, prouvent jusqu'à l'évidence que l'assemblée générale d'une cour est celle de toutes ses chambres. Cela devait être d'ailleurs; car là où a lieu une convocation de cette nature, le législateur a voulu établir un tribunal général, dont la décision eût à elle seule l'autorité qui s'attache au suffrage de toutes les sections formant dans le sein d'une même cour autant de tribunaux particuliers. Or, le moyen d'y parvenir était assurément d'ordonner la réunion de toutes ces sections. — Au surplus, la cour de Bordeaux elle-même n'a pas entendu l'article autrement : c'est en vertu de l'art. 63 du décret de juillet 1810, parlant de la convocation des chambres, qu'elle s'est formée en tribunal extraordinaire sur la réquisition du procureur général; et six fois, dans le cours de son arrêt, elle a répété qu'elle avait statué, toutes les chambres assemblées. On peut s'en convaincre en lisant l'expédition produite avec ce mémoire.

Il n'est donc pas douteux que, pour que l'appel de Me D..... ait été valablement jugé, il a fallu que chacune des quatre chambres dans lesquelles sont distribués les magistrats de cette cour soit allée s'asseoir sur le siége, le jour où l'on a prononcé sur la cause de Me D.....

Mais ici se place un autre principe non moins constant que le premier; savoir, qu'il n'y a présence d'une chambre que là où il y a assistance du nombre de magistrats nécessaire à sa composition, et sans lequel elle ne pourrait juger, si elle était seule. — Ce principe est assez évident de lui-même pour n'avoir pas besoin d'une démonstration; et il semble qu'il n'aurait jamais dû être contesté. Il l'a été cependant; mais la contradiction qu'il a soufferte n'a servi qu'à le faire ressortir avec plus d'éclat et qu'à le poser d'une manière plus inébranlable.

On ne pense pas que cette nullité puisse être méconnue; cependant on doit prévenir ici une objection qui pourrait être faite. — On pourrait dire que, dans son assemblée générale, une cour royale est la réunion moins de toutes ses chambres que de tous ses membres; qu'elle forme alors une chambre unique et générale; qu'ainsi on doit décider d'elle, en pareil cas, ce qu'on déciderait d'une de ses sections; on doit dire que l'absence de quelques magistrats ne peut pas plus entraîner la nullité de ses décisions que l'absence de quelques membres n'entraînerait celle des arrêts rendus par une chambre à qui il serait d'ailleurs resté le nombre de juges exigé par la loi. On pourrait ajouter même que la doctrine opposée semblerait avoir des inconvénients, puisqu'elle imposerait la nécessité de la réunion d'une quantité de conseillers tellement considérable, qu'on pourrait souvent ne pas être en mesure de les faire participer tous ensemble à une même délibération.

Il est facile de répondre à l'une et à l'autre objection. Si la cour n'était pas obligée de juger en nombre nécessaire pour la composition des chambre qui la constituent; si on écartait ce moyen de se procurer une règle fixe sur la quantité de conseillers qui doivent y figurer, où prendrait-on une limite, et où s'arrêterait-on? La cour royale de Bordeaux a statué avec vingt-deux magistrats : une autre cour pourrait statuer avec quinze, avec douze; que sait-on? avec huit ou dix peut-être. Comment s'y prendrait-on alors pour critiquer la décision? où serait le principe auquel on se rattacherait pour en demander la nullité? Dira-t-on qu'on exigerait que l'arrêt eût été rendu au moins par la moitié, plus un, de tous les membres attachés à la cour? Telle a été, en effet, si l'on est bien informé, l'opinion de la majorité à laquelle est dû l'arrêt en ce moment attaqué. Cette majorité a pensé que vingt-deux conseillers suffisaient, parce que

Digitized by Google

autres (Req., 12 juill. 1843, aff. Bottard, V. Tribunal), a été rendue, par la cour suprême, sur notre plaidoirie. Le lecteur trouvera ci-dessous, en note, les considérations sur lesquelles nous nous sommes particulièrement fondé pour faire prévaloir cette doctrine.

471. Comme nous en avons déjà fait la remarque, le conseil n'est point appelé à défendre ses arrêtés devant la cour. Il faut dire même que non-seulement le conseil n'est pas appelé, mais encore qu'il ne peut pas être reçu intervenant à l'effet de soutenir le mérite de sa délibération. — Il a été jugé d'après ce principe qu'en cas d'appel par le ministère public d'une décision du conseil de l'ordre portant radiation d'un avocat, ce conseil n'est pas recevable à intervenir devant la cour royale (Limoges, 17 juin 1842, av. de Limoges; V., sous le n° 474, cet arrêt rapporté avec celui de rejet du 2 mai 1843, rendu dans la même affaire; V. aussi le rapport de M. Mesnard, qui a précédé ce dernier arrêt). — Du reste, la décision s'explique d'elle-même; la dignité de la justice ne permet pas que le juge inférieur soit jamais admis à soutenir lui-même sa décision devant le juge supérieur.

C'est par ces mêmes motifs qu'il a été décidé que les conseils de discipline des avocats ne doivent point être considérés comme parties ayant qualité pour former tierce opposition aux arrêts sur lesquels ils n'ont été ni appelés, ni entendus (Amiens, 28 janv. 1824, av. d'Amiens, V. sous le n° 455).

472. Il a même été décidé que l'avocat injurié, dans l'exercice de sa profession, par un confrère, et qui par ce motif a formé une plainte contre ce dernier devant le conseil de discipline, ne peut être reçu intervenant, comme partie civile, devant la cour royale saisie de l'appel. — Toutefois, l'avocat peut poursuivre directement devant les tribunaux ordinaires la réparation du tort qu'il a éprouvé. L'exercice de l'action disciplinaire ne fait pas obstacle à l'action directe devant les tribunaux ordinaires (Limoges, 4 juin 1844) (1). — C'est une application de la règle suivant laquelle l'avocat poursuivi ne peut pas, dans ce cas, invoquer la maxime *non bis in idem*.

473. L'appel dirigé contre une décision disciplinaire remet

---

la cour de Bordeaux en a trente-six, et que la moitié, plus un, de ce nombre, n'est que de dix-neuf.

Mais c'est là, il faut le dire, une base purement arbitraire, ne se déduisant d'aucun texte, d'aucune notion de droit en cette matière, et n'ayant dès lors ni consistance ni force obligatoire. Où a-t-on vu, dans quelle disposition a-t-on lu que cette pluralité absolue fût le minimum suffisant, aux yeux de la loi, pour constituer le tribunal chargé de juger en second degré l'application d'une peine disciplinaire? Où s'appuierait-on pour démontrer que la cour qui a suivi une telle règle a bien agi, et que celle qui l'a enfreinte a procédé irrégulièrement? Le fondement de toute justification manquerait à la décision de l'une, aussi bien que le motif de toute censure à celle de l'autre; car, encore une fois, ni la première ne pourrait alléguer une raison de droit lui permettant de s'arrêter à la limite qu'elle se serait choisie, ni la seconde ne pourrait s'en voir citer une qui lui défendît de demeurer en deçà de cette limite. Du moment où l'on abandonne le principe tiré de la nécessité de composer l'assemblée générale de la cour par la réunion des membres nécessaires à la composition de chacune de ses sections particulières, on se trouve dénué de toute fixation légale, et on ne rencontre d'autre terme où s'arrêter que cette disposition qui veut qu'un arrêt, en matière civile, soit rendu par sept magistrats au moins. Or, il ne se trouvera apparemment personne qui prétende que ce nombre soit suffisant pour constituer l'assemblée générale dont parle l'article en ce moment discuté. Bien plus, ce nombre de sept lui-même, il ne serait pas impossible de le réduire encore, à l'aide d'une conséquence de la doctrine que l'exposant combat; car on pourrait soutenir que la disposition indiquée n'est point faite pour la matière particulière de la cause; que tout, en pareil sujet, est de droit spécial, et qu'on s'y trouve, par conséquent, affranchi de toute règle non écrite dans le texte de la législation expresse.

Dans tous les cas, sept conseillers seraient tout ce qu'on aurait le droit d'exiger avec ce système; et on le répète, il est difficile de croire que quelqu'un fût disposé à se contenter d'un pareil nombre.

Ce n'est pas tout. S'il fallait admettre la doctrine implicitement consacrée par la cour de Bordeaux, on livrerait la destinée des avocats à un arbitraire qu'il importe de prévenir, en ces matières, plus encore peut-être que partout ailleurs. Qui empêcherait, en effet, dans ce système, au premier président, de se composer, à son gré, une majorité conforme à ses désirs, en appelant les conseillers partageant se manière de voir, et en écartant ceux qui y seraient contraires? Et quel funeste usage ne pourrait-il pas être fait d'un semblable pouvoir dans des moments d'effervescence, et, par exemple, dans ces temps de crises politiques, telles qu'il est de la nature d'un gouvernement constitutionnel d'en amener? qui répond qu'alors la manifestation des opinions ne serait pas considérée comme matière à répression disciplinaire, et que le choix des juges ne serait pas déterminé par des inspirations étrangères à la régularité de la discipline? Voilà, certes, un écueil auquel il faut prendre soigneusement garde de l'exposer; et si l'arbitraire est un mal, c'est surtout quand il s'introduirait dans la dispensation de la justice, alors principalement que la justice décide du sort d'une profession, c'est-à-dire de celui d'une existence tout entière.

Force est donc d'adopter la doctrine plaidée par le demandeur; car elle seule conduit à un résultat raisonnable, et elle n'expose, d'ailleurs, à aucun inconvénient.

Ce n'en est point un, en effet, que celui qu'on voudrait faire apercevoir dans la difficulté de réunir le nombre assez considérable de membres qui doivent être présents à l'arrêt, selon les principes ici soutenus. Car pourquoi serait-il moins aisé d'obtenir la présence de tous les conseillers, de toutes les chambres dans une même enceinte, que leur assistance à l'audience particulière de la section à laquelle chacun d'eux est attaché? Assurément l'un est aussi facile que l'autre; et l'on ne voit pas quelle raison empêcherait les chambres de siéger réunies aussi commodément que séparées. Chaque chambre a, d'ailleurs, plus de magistrats qu'il ne lui en faut rigoureusement pour juger; en outre, à chaque cour sont attachés des conseillers auditeurs, dont une partie a toujours voix délibérative. On a donc toujours les moyens de suppléer les membres qui pourraient se trouver absents ou empêchés, et, dès lors, nulle difficulté n'est à craindre. — Joignez à cela que les cas où la cour royale aura à s'occuper de ces matières seront nécessairement très-rares, puisqu'un avocat ne peut interjeter appel d'une décision du conseil que lorsqu'elle a prononcé une peine très-grave, savoir l'interdiction à temps ou la radiation (art. 24 de l'ord.). L'embarras tel quel, occasionné par l'exercice d'une telle juridiction, sera donc toujours très-peu de chose.

On ajoutera, en terminant, que cette interprétation sympathise parfaitement avec l'intention qui a dicté au législateur la disposition interprétée.

En ordonnant une assemblée générale, il a voulu, en même temps, donner plus de garantie à l'avocat et plus de majesté à la décision. C'est donc entrer tout à fait dans ses vues que de se ranger à l'opinion qui maintient le nombre des juges à l'élévation la plus considérable. — D'ailleurs, on l'a déjà dit, les réunir chambre à chambre, c'est faire plus pour la solennité de l'audience que si on les réunissait membre à membre. Ce ne sont plus alors de simples magistrats, ce sont des tribunaux qui se rassemblent, et qui s'apportent mutuellement l'imposant secours de leur dignité et de leur éclat. Il semble que l'on convoque plusieurs cours à la fois au lieu d'une seule; c'est comme un grand lit de justice qui se tient en présence de plusieurs corporations judiciaires.

Et il n'y a rien de superflu dans ce surcroît de solennité; car, l'inculpé perd, en cette occasion, la plus puissante des garanties judiciaires, la publicité. La cour, ici, juge son appel à huis clos; il faut donc lui rendre une sûreté à la place d'une autre, et veiller à ce qu'un plus grand concours de lumières le dédommage, autant que possible, de l'absence du contrôle public. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810 et l'art. 27 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Attendu qu'aux termes de ce dernier article, les appels des décisions rendues par les conseils de discipline de l'ordre des avocats doivent être jugés par les cours royales, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810, à l'égard des mesures disciplinaires concernant les membres des cours et tribunaux; que cet article ordonne qu'il y sera procédé par les cours, toutes les chambres assemblées; - Attendu que la loi a déterminé le nombre de magistrats dont chaque chambre doit être composée pour pouvoir juger; qu'il suit de là que, lorsque la loi prescrit qu'un jugement sera rendu par les chambres assemblées, ou par l'assemblée générale de la cour, le tribunal ne peut être composé d'un nombre de magistrats qui n'égalerait pas, au moins, la somme totale de l'addition dont la loi exige que chaque chambre soit garnie pour pouvoir exercer sa juridiction; — Attendu que, dans l'espèce, vingt-deux magistrats seulement ont pris part à l'arrêt rendu, toutes les chambres assemblées, par la cour royale de Bordeaux, dont l'annulation est demandée; que, cependant, la cour royale de Bordeaux se compose de quatre chambres, et que le nombre de vingt-deux magistrats est évidemment inférieur à celui qui représente la réunion des magistrats nécessaires pour la composition légale de chaque chambre; qu'en conséquence, l'arrêt attaqué n'a pas été rendu par le nombre de juges déterminé par la loi; — Donnant défaut contre le procureur général de la cour de Bordeaux; — Casse.

Du 3 août 1851.-C. C., ch. civ.-MM. Portalis, 1er pr.-Chardel, rap.-Nicod, av. gén., c. conf.-Dalloz, av.

(1) *Espèce :* — (Me M... C. Me P...) — Me M..., avocat, a porté devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats de C..., une plainte contre Me P..., par lequel il prétendait avoir été injurié dans l'exercice de sa profession. — Le conseil de discipline a prononcé une peine disciplinaire

Digitized by Google

tout en question. C'est d'après ce principe que l'art. 28 de l'ordonnance dispose que « lorsque l'appel aura été interjeté par l'avocat condamné, les cours pourront, quand il y aura lieu, prononcer une peine plus forte, quoique le procureur général n'ait pas lui-même appelé. » Toutefois, cette disposition, on n'en peut disconvenir, aggrave encore le sort de l'avocat dont le droit d'appel est plus restreint, comme on l'a vu, que le droit accordé au ministère public. Nous avons rappelé, dans notre exposé historique, les justes critiques dont a été l'objet cette disposition, qui offre ce résultat bizarre, qu'il peut y avoir une aggravation pénale que personne n'aura requise (V. encore, dans le sens de cette observation, MM. Mollot, p. 210, note 1, et Achille Morin, *loc. cit.*, n° 142). — Ici se terminent nos observations sur le recours, par voie d'appel, contre les décisions disciplinaires.

474. Mais il reste à examiner si, lorsque l'appel a été vidé par un arrêt de la cour royale, le recours en cassation, établi par le droit commun, n'est pas ouvert aux parties contre l'arrêt? — Sur ce point, la cour suprême s'est décidée, dans les premiers temps, d'une manière nette et fort tranchée. Elle a jugé que les décisions par forme de discipline, concernant soit des magistrats, soit des membres du barreau, ne sont que des mesures de police intérieure, qui n'ont pas le caractère de jugements ou arrêts proprement dits; et par suite, il a été jugé spécialement que la décision d'une cour royale, portant annulation d'une délibération de l'ordre des avocats, en ce que cette délibération serait la censure d'un arrêt de la cour, n'est pas susceptible de pourvoi en cassation : ici s'applique l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 (Req., 20 av. 1830 (1); V. comme analogue dans ce sens, Req., 4 déc. 1833, aff. T..., v° Notaires).

Mais cette application rigoureuse du décret du 30 mars 1808 a été généralement critiquée (V. MM. Carnot, Discipl. jud., p. 58; Bioche, Dict., v° Avocat, n° 162; Morin, *loc. cit.*, n° 149). La cour de cassation elle-même s'est relâchée de l'interprétation trop exclusive du décret de 1808, et c'est alors que l'on a vu poindre dans la jurisprudence l'idée que le recours en cassation est admissible, mais seulement pour incompétence ou excès de pouvoirs, et non quant à l'appréciation du fond (Req., 22 juillet 1834, aff. Parquin, V. n° 457; 8 janv. 1838, aff. Gaillard, V. n° 404; 5 avril 1841, av. de Rouen et av. de Nancy, V. n° 292, 1re et 2e espèce).

---

contre Me P..., qui a interjeté appel devant la cour royale de Limoges. Me M..., qui se prétendait offensé, est intervenu. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que Me M... ne pourrait être reçu intervenant devant la cour qu'en qualité de partie civile, mais que, la juridiction du conseil de discipline étant exclusivement instituée pour maintenir dans l'ordre des avocats les principes d'honneur, de probité et de modération sur lesquels repose la dignité de leur profession, sans que jamais elle puisse être appelée à statuer sur les intérêts privés de ceux qui se croiraient lésés par les actes passibles de poursuites disciplinaires, la nature même de cette juridiction exclut la présence de toute partie civile dans les débats qui s'ouvrent devant elle; — Attendu que cette exclusion ne saurait nuire en rien aux intérêts de la personne qui se prétendrait lésée, puisque l'exercice de l'action disciplinaire ne fait point obstacle à ce qu'elle poursuive devant les tribunaux ordinaires la réparation du tort dont elle croit avoir à se plaindre; qu'elle ne peut pas nuire non plus à une sage application du pouvoir disciplinaire, parce qu'il est toujours loisible aux conseils de discipline d'appeler le plaignant en témoignage pour éclairer leur justice; — Qu'ainsi la présence du plaignant aux débats du conseil de discipline serait sans utilité pour la justice, sans utilité pour le plaignant lui-même, et qu'elle aurait le danger de faire pénétrer dans ce tribunal une voix passionnée qui pourrait altérer le caractère de cette magistrature; que conséquemment le plaignant ne peut être reçu à se constituer partie civile devant la juridiction disciplinaire, et que, dès lors, son intervention est inadmissible; — Déclare Me M... non recevable dans son intervention.

Du 4 juin 1844.-C. de Limoges, ch. réun. en ch. du cons.-M. Tixier, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Avoc. de Paris *C.* min. pub.) — A l'audience de la cour d'assises du 24 mars 1829, le nommé Waren, accusé, n'ayant pas de défenseur, se plaignit à la cour de la conduite de deux avocats, MM. Berryer et Claveau, envers lui. — Ce dernier, accouru à l'audience, donna quelques explications en ce qui le concernait. Néanmoins, par arrêt du même jour, la cour, considérant que les allégations de l'accusé et les pièces produites seraient de nature à inculper l'honneur et la délicatesse des deux avocats, sans qu'il soit rien préjugé à cet égard, les renvoya devant le conseil de discipline de leur ordre. — Cet arrêt fut transmis par le procureur général au bâtonnier de l'ordre, et par suite au conseil de discipline qui, après avoir entendu les deux avocats inculpés, déclara que leur conduite à l'égard de Waren était exempte de reproche. Toutefois, avant de statuer sur cette question, le conseil avait cru devoir, dans l'intérêt général de l'ordre, s'exprimer sur la manière dont il avait été saisi, dans les termes que voici : « Le conseil déclare que c'est avec le sentiment d'une profonde douleur, qu'il a vu le mode adopté pour le saisir des reproches adressés aux deux avocats inculpés; que, dans l'usage constamment suivi par la cour et par les tribunaux, les renvois, en pareille matière, se sont toujours faits par l'intermédiaire de M. le procureur général et de M. le procureur du roi; qu'en s'éloignant de cet usage, et en rendant publiquement un arrêt, même sans rien préjuger, on imprime d'avance aux avocats inculpés une prévention dont la justification la plus complète dans le sein du conseil n'efface pas toujours la trace. »

M. le procureur général vit dans ce passage de la délibération, qui avait été rendue publique, une censure illégale de l'arrêt de la cour d'assises; il en interjeta appel, dans ce chef seulement, devant la cour de Paris. — Cette cour, assemblée en chambre du conseil, prit une délibération, portant que les passages signalés seraient déclarés supprimés. — Il y eut opposition de la part du conseil de discipline. — Le 21 juill. 1829, la cour, le bâtonnier et le doyen des avocats entendus, ainsi que le procureur général, rendit une décision dont voici les motifs essentiels à connaître : — « Considérant que, dans la requête, comme dans sa délibération du 13 avril précédent, le conseil de discipline s'était attribué illégalement le droit de censurer la forme suivant laquelle il avait été saisi par la cour d'assises, forme régulière, et d'ailleurs motivée par la publicité de l'inculpation; — Ordonne que les passages de la délibération dénoncés seront réputés non écrits; qu'à la diligence du procureur du roi, le présent arrêt sera notifié au conseil de discipline, pour être annexé au registre de ses délibérations, etc. »

Pourvoi en cassation de la part du bâtonnier et des membres du conseil de discipline de l'ordre des avocats, pour excès de pouvoir et violation des art. 15, 16 et 18 de l'ord. du 20 nov. 1822, ainsi que de l'art. 22 de la loi du 1er déc. 1790. — Une fin de non-recevoir, ou moyen d'incompétence contre le pourvoi lui-même, a dû préalablement appeler l'attention de la cour. — Les demandeurs ont soutenu, à cet égard, qu'aucune fin de non-recevoir ne pouvait être puisée dans l'art. 103 du décret du 30 mars 1808; que cet article ne pouvait s'appliquer qu'aux officiers ministériels dont il s'occupe, et non à l'ordre des avocats, qui n'existait pas légalement alors, et qui n'a été reconstitué que par le décret du 14 déc. 1810. — D'ailleurs, ajoute-t-on, le recours en cassation contre les arrêts rendus en dernier ressort sur le fond même du procès, est de droit commun. L'art. 77 de la loi du 27 vent. an 8 énonce les exceptions à cette règle, et il n'est pas permis de les étendre. Il en résulte que le pourvoi est permis contre toutes les décisions judiciaires qui n'émanent ni des juges de paix, ni des tribunaux militaires; et il est surtout permis, en thèse générale, contre toute décision d'une juridiction quelconque, qui est attaquée pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir. Or, l'arrêt du 21 juill. 1829 est tout à la fois entaché d'incompétence et d'excès de pouvoir : d'incompétence, 1° en ce que la cour royale n'avait pas été légalement saisie, l'appel du procureur général ne portant pas, en effet, contre la décision disciplinaire, mais seulement contre une déclaration qui n'était pas même au nombre des motifs de cette décision; 2° en ce que la cour royale, qui n'eût pas été compétente pour prononcer, *omisso medio*, une peine de discipline contre un avocat isolé, était, à plus forte raison, incompétente pour en prononcer une contre l'ordre tout entier, représenté par le conseil de discipline; 3° enfin, en ce que, ni le sénatus-consulte du 16 therm. an 10, ni le décret du 30 mars 1808, ni aucune autre loi, ne soumettent les conseils de discipline et l'ordre des avocats à la surveillance et à la juridiction disciplinaires des cours royales. — L'arrêt du 21 juill. 1829 est aussi entaché d'excès de pouvoir, principalement, en ce qu'il a prononcé une peine arbitraire contre le conseil de l'ordre, en lui imposant l'annexe de ce même arrêt au registre de ses délibérations, mesure à laquelle la loi du 1er déc. 1790, art. 22, n'autorise la cour de cassation qu'envers les cours et tribunaux. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une décision disciplinaire, prise par la cour royale en assemblée générale et dans la chambre du conseil, après avoir entendu les inculpés, conformément à l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810, auquel se réfère l'art. 27 de l'ordonnance royale du 20 nov. 1822; — Attendu que, d'après ces dispositions législatives, et toutes celles de la matière, les décisions par forme de discipline, concernant soit des magistrats, soit des membres du barreau, ne sont que des mesures de police intérieure; que toute publicité y est interdite; que la plupart des formes judiciaires ne leur sont pas applicables; qu'elles n'ont ni les caractères, ni les effets des actes de la juridiction ordinaire des tribunaux; d'où il suit qu'elles ne sauraient être rangées dans la classe des jugements et arrêts proprement dits, contre lesquels est ouvert le recours en cassation; — Par ces motifs; — Déclare le pourvoi non recevable, etc.

Du 20 avril 1830.-C. C., ch. req.-MM. Favard de Langlade, pr.-De Maleville, rap.-Laplagne-Barris, av. gén., c. conf.-Nicod, av.

Digitized by Google

C'est la jurisprudence que l'on trouve reproduite dans un dernier arrêt, par lequel il a été décidé spécialement qu'on ne peut considérer comme contenant soit une incompétence, soit un excès de pouvoir, l'arrêt qui, sur l'appel dirigé d'office par le ministère public contre une délibération du conseil de l'ordre des avocats, par laquelle un de ses membres avait été radié du tableau, a annulé cette délibération sans entendre soit le conseil de l'ordre, soit même l'avocat radié, et, par suite, il y a lieu de déclarer non recevable le pourvoi dirigé par le conseil de l'ordre contre l'arrêt infirmatif (Req., 2 mai 1843) (1). Le lecteur trouvera dans le

(1) *Espèce :* — (Bâtonnier des avocats de Limoges *C.* min. pub.) — Le 12 nov. 1841, l'ordre des avocats près la cour royale de Limoges ayant procédé au renouvellement de son conseil de discipline, deux membres de ce conseil, Mes Girardin et Géry, ne furent point réélus. A cette occasion, Me Bourdeau, auquel on remettait, selon l'usage, le tableau imprimé des membres du barreau de Limoges, dont il faisait partie, rendit au porteur l'exemplaire qui lui était destiné, après y avoir écrit de sa main les mots suivants : « Pour avoir accepté ma défense dans un procès en diffamation, deux des plus anciens et des plus honorables avocats ont été exclus du conseil de discipline, et, quoique cet acte inqualifiable ne retombe que sur ses auteurs, mon nom ne doit plus rester au tableau, et je le raye. » Cette note, insérée ensuite dans le journal ministériel du département, provoqua contre son auteur une poursuite disciplinaire, et, le 18 mai 1841, le conseil de discipline, statuant par défaut contre Me Bourdeau, prit la délibération suivante :—« Attendu qu'en rayant son nom du tableau, Me Bourdeau a eu évidemment pour but de faire un outrage à l'ordre dont il s'est longtemps glorifié de faire partie; — Attendu que les expressions dont la radiation est accompagnée rendent cet outrage d'une extrême gravité; qu'en effet, Me Bourdeau signale l'élection du conseil de discipline comme un acte de passion coupable, comme un acte inqualifiable qui doit retomber sur ses auteurs; — Attendu que les auteurs de cet acte, si injurieusement qualifié par Me Bourdeau, sont tous les membres du barreau qui ont concouru à l'élection et qui ont procédé au choix de leurs représentants avec indépendance et loyauté; — Attendu que c'est pour le conseil de discipline un impérieux devoir de réprimer les attentats portés à l'honneur du barreau et à l'indépendance de ses élections; — Attendu que l'outrage fait au barreau par Me Bourdeau doit être réprimé avec d'autant plus de sévérité qu'il émane d'un homme qui a dû calculer la portée de l'injure qu'il faisait à un barreau dans lequel il a occupé longtemps un rang distingué;—Attendu que, quoique appelé deux fois devant le conseil, Me Bourdeau ne s'y est pas présenté, et a manifesté par là qu'il persistait dans l'outrage qu'il a fait au barreau; — Attendu que la radiation effectuée sur un exemplaire du tableau laisse subsister le nom de Me Bourdeau sur le registre matricule, et ne peut équivaloir à la peine qu'il a encourue et que doit prononcer le conseil de discipline; par ces motifs, faisant application de l'art. 18 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, ordonne que le nom de Me Bourdeau sera définitivement rayé du tableau. »

Me Bourdeau n'exerça aucun recours contre cette délibération; mais M. le procureur général près la cour royale de Limoges en interjeta appel par une déclaration faite au greffe de la cour royale. — Le bâtonnier de l'ordre demanda à intervenir pour soutenir que l'appel du ministère public était non recevable, alors qu'il s'agissait d'un jugement de condamnation dont Me Bourdeau lui-même n'avait pas appelé; et que, dans tous les cas, cet appel était mal fondé. — Mais cette intervention fut repoussée par un premier arrêt du 17 juin 1842, dans les termes suivants : « Attendu que, si le droit de légitime défense autorise les conseils de discipline à intervenir devant la cour royale pour le soutien de leurs décisions frappées d'appel, lorsque ces décisions sont émanées des conseils de discipline dans l'exercice de leur pouvoir administratif et intéressant les prérogatives de l'ordre, leur intervention ne saurait être justifiée quand il s'agit de décisions par eux rendues dans l'exercice de leur pouvoir judiciaire, parce que la dignité de la justice ne permet pas que le juge inférieur soit jamais admis à soutenir lui-même sa décision devant le juge supérieur; — Et attendu que le conseil de discipline, en prononçant contre Me Bourdeau, par sa décision du 18 mai, la peine de la radiation du tableau, a évidemment agi comme pouvoir judiciaire; — La cour déclare qu'il n'y a pas lieu d'admettre l'intervention du conseil de discipline.... »

Le lendemain, 18 juin, la cour royale de Limoges, statuant au fond, annule la délibération par arrêt ainsi motivé : « Attendu que l'art. 25 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, qui attribue au procureur général le droit d'appeler des décisions rendues par le conseil de discipline, est conçu en termes généraux, et n'établit aucune distinction entre le cas où il s'agit d'une décision portant acquittement, et celui où il s'agit d'une décision portant condamnation; — ....Attendu, au fond, que l'annotation dont Me Bourdeau a accompagné la radiation s'explique et se justifie par les faits qui se sont passés à l'occasion des dernières élections du conseil de discipline, et qui ont dû exciter chez lui une vive sensibilité, en l'autorisant à croire que deux avocats du barreau avaient été exclus du conseil pour lui avoir prêté leur assistance dans son procès contre le Progressif et contre la Gazette du Centre, et qu'appréciée à ce point de vue, cette annotation n'était pas de nature à provoquer l'exercice du pouvoir disciplinaire. »

Pourvoi du bâtonnier de l'ordre des avocats à la cour de Limoges contre ces deux arrêts, fondé, quant à celui du 17 juin sur la violation des droits de la légitime défense, en ce que la cour de Limoges a rejeté l'intervention de l'ordre des avocats, représenté par son bâtonnier, dans une affaire où la dignité de cet ordre était gravement intéressée. — A l'appui de ce moyen, le demandeur rappelle d'abord que le conseil de discipline a une double mission, et, pour la remplir, deux sortes d'attributions essentiellement séparées : l'une, mission de surveillance, l'autre, mission de répression (art. 12 et 15 de l'ordon. du 20 nov. 1822). Quand il se plaint ou qu'il poursuit, le conseil de l'ordre agit en vertu du droit accordé à toute corporation offensée de demander une réparation; quand il juge, il devient tribunal; dans le premier cas, il est l'organe de l'ordre, dans le second, l'organe de la loi. De là, cette conséquence nécessaire : pour le conseil de discipline, défense d'intervenir pour soutenir la décision qu'il a rendue comme juge; mais pour l'ordre même des avocats qui a provoqué cette décision, y a été partie, nulle raison de lui refuser un droit d'intervention qui appartient à toute partie, et dont l'exercice est aussi bien dans son intérêt que dans celui de la justice, car, seul, peut-être, il pourra l'éclairer sur les véritables motifs de la décision, que le juge de discipline aura souvent cachés par des raisons de convenance faciles à comprendre. Et qu'on ne dise pas que, dans ce dernier cas, l'ordre fera connaître ces motifs au président de la cour, car ce sera toujours là une intervention, et elle aura cela de fâcheux que, tout en portant atteinte au principe absolu consacré par la cour royale de Limoges, elle manquera de caractère, de franchise, et, partant, de garantie.

Le deuxième moyen, dirigé contre le dernier arrêt du 18 juin, est fondé sur la fausse application de l'art. 25 du décret du 20 nov. 1822, en ce que cet arrêt a reçu l'appel du ministère public contre une décision que n'avait point attaquée l'avocat qui en avait été l'objet, et alors que, d'une part, cette décision portant non l'acquittement, mais la condamnation du prévenu, n'intéressait point la vindicte publique, et que, de l'autre, l'acte d'appel fut irrégulier, faute d'avoir été notifié soit à Me Bourdeau, soit à l'ordre des avocats de Limoges.

Avant de se livrer à l'examen du fond du pourvoi, M. le conseiller Mesnard s'est demandé si l'appréciation des moyens qui s'y débattent appartenait à la cour suprême. « Il fut un temps, a dit ce savant et judicieux magistrat, où le doute n'était pas permis ; c'est le temps de vos arrêts du 20 avril 1830 (V. n° 474) et du 4 décembre 1833 (V. Notaire), qui jugeaient si nettement, et en thèse générale, que les décisions par forme de discipline, concernant, soit des magistrats, soit des membres du barreau, ne sont que des mesures de police intérieure...., et en présence desquels on ne devait pas hésiter à regarder comme non recevable tout pourvoi dirigé contre ces décisions. — Mais si arrêté que parût ce principe, il n'a pas tardé à fléchir, et, dès le 22 juill. 1834 (V. n° 457, un arrêt de la chambre civile, rendu dans l'affaire Parquin, a décidé, au moins implicitement, comme vous l'aviez fait vous-mêmes, en admettant tout d'abord la requête, que le pourvoi pour incompétence est recevable contre une décision de cour royale, rendue en matière de discipline. — Il en est des principes comme de tous les pouvoirs absolus; il ne leur est pas permis de ne céder qu'une fois. L'obstacle de la fin de non-recevoir s'abaissant devant l'incompétence, on a dû se demander si là où avait passé l'incompétence, il n'y aurait pas place aussi pour l'excès de pouvoir, le trouble dans l'ordre successif des juridictions, la violation des droits de la défense, ou bien encore des lois et des formes qui se rattachent à l'ordre public, etc. On ne saurait disconvenir que de pareilles questions soient de nature à jeter désormais plus d'un doute sur l'application du principe posé pourtant en termes si précis et si définitifs dans vos arrêts de 1830 et de 1833. — Dans l'espèce, on reproche à l'arrêt d'avoir violé ou méconnu les droits de la défense, en refusant d'admettre l'intervention d'une des parties intéressées; on reproche encore à cet arrêt d'avoir été rendu sous l'influence d'un appel irrégulier dans la forme, et interjeté par une partie à qui la loi déniait l'exercice d'un pareil mode de recours. — Sans doute, il n'y a rien là, à proprement parler, qui mette en question la compétence de la cour royale de Limoges : elle était, *ratione materiæ et ratione personarum*, la seule cour où pût être porté l'appel. Mais ne peut-on pas dire que, l'incompétence une fois admise comme motif suffisant d'admissibilité du pourvoi, il se présente, à la suite, plusieurs analogies pressantes; et ainsi pourquoi n'en serait-il pas de même quand on reproche à l'arrêt d'avoir statué sans appeler les parties, et encore d'avoir été rendu sous l'impulsion d'une partie qui n'avait pas le droit d'appel, c'est-à-dire qui n'avait pas le droit ni de provoquer, ni d'obtenir cet arrêt? Juger sans entendre, juger sans en avoir le droit, n'est-ce pas juger hors de sa compétence? N'est-ce pas un excès de pouvoir? — Mais, d'un autre côté, ne trouverez-vous pas de graves objections à ce système des analogies qui, de proche en proche, finirait par ruiner complétement le principe posé par vos arrêts de 1830 et de 1833? Si, en effet, il est entré dans la pensée de la cour de conserver ce principe, et de ne le faire fléchir que dans le seul cas où le pourvoi se fonde nettement

Digitized by Google

rapport de M. le conseiller Mesnard des observations susceptibles de bien fixer les idées sur ce point. — Nous verrons, à la section suivante, si la décision doit aussi être suivie dans le cas où un tribunal ou une cour aurait prononcé une peine pour délit d'audience.

SECT. 6. — *Pouvoirs des tribunaux pour délits d'audience commis par les avocats.*

475. Tout tribunal ayant la police de son audience, il s'ensuit qu'il doit nécessairement avoir le droit de réprimer immédiatement les fautes commises en sa présence, surtout si elles le sont par une personne qui remplit auprès de ce tribunal un ministère légal. Ce droit est incontestable vis-à-vis des avocats, et il a été expressément consacré par la jurisprudence avant la promulgation de l'ord. de 1822. Ainsi, il a été décidé que les droits attribués aux conseils de discipline sur les avocats n'ont ni aboli ni restreint le pouvoir qu'ont les tribunaux de connaître des fautes disciplinaires commises ou découvertes à l'audience (Cr. rej., 28 avril 1820, aff. Lavandier, V. n° 484).

476. Aujourd'hui cette doctrine ne saurait plus être contestée; elle est expressément écrite dans les art. 16 et 43 de l'ord. de 1822. — Ces deux articles se réfèrent expressément aux dispositions dans lesquelles est écrit le pouvoir dont il s'agit ici, et auxquelles cette ordonnance déclare ne pas déroger. Ces dispositions sont les art. 89, 90 et 1036 c. pr.; les art. 504 et 505 c. inst. crim.; l'art. 377 c. pén.; l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 et l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 (V. aux mots Organis. judiciaire et Presse). — Telle est la législation dans son ensemble; nous avons à dire maintenant quels sont les tribunaux auxquels appartient le pouvoir dont il s'agit ici, les circonstances dans lesquelles ce pouvoir peut être exercé, les conditions de son exercice et les recours dont les jugements rendus sont susceptibles.

477. Le pouvoir des tribunaux pour délits d'audience appartient régulièrement à tous les tribunaux constitués devant lesquels les avocats vont exercer leur ministère. Ainsi, ce pouvoir appartient à la cour de cassation sur les avocats de son barreau (V., *infrà*, le chap. suivant), et non-seulement sur ces avocats,

---

sur l'incompétence, ne s'ensuivrait-il pas qu'aucun équivalent ne pourra être admis, puisqu'en matière d'exception, on ne procède jamais par équivalents. Or, dans les diverses critiques dirigées contre l'arrêt de la cour royale de Limoges, il n'en est aucune, à vrai dire, qui ait trait à l'incompétence. De ce que la cour, en effet, aurait refusé d'admettre l'intervention de l'ordre des avocats, de ce qu'elle aurait accueilli un appel irrégulièrement formé, on ne saurait en conclure absolument qu'elle n'était pas compétente pour connaître au second degré de la décision du conseil de discipline qui avait prononcé une radiation. Elle aurait pu violer plusieurs lois, mais jamais celles qui déterminent et règlent les limites de sa juridiction. — D'ailleurs, une dernière considération : quand il s'agit d'une véritable incompetence, le résultat d'une cassation qui, en définitive, renvoie les parties devant le juge qui a droit de connaître de l'affaire, n'a rien qui soit de nature à troubler les intérêts que met en mouvement une poursuite disciplinaire. Mais ici, quelle autre cour royale que celle de Limoges pourrait, sans dommage pour certains intérêts, être appelée à statuer sur le litige? En matière de discipline, est-il donc indifférent que la conduite, la moralité, la délicatesse d'un avocat soit appréciée par la cour devant laquelle il exerce sa profession, ou par une autre cour à qui il était à la fois étranger et inconnu? N'est-ce pas par une telle considération, et par toutes celles qui s'y rattachent, que vous déclariez dans vos arrêts que les décisions disciplinaires ne sont pas des jugements, et qu'elles ne peuvent être utilement attaquées par la voie du recours en cassation? »

Passant à l'examen des deux moyens proposés à l'appui du pourvoi, M. le rapporteur a fait, sur ces deux moyens, des observations ainsi conçues en substance : — « Le premier de ces moyens, a dit ce magistrat, repose principalement sur la distinction qu'on s'est efforcé de faire entre les attributions de l'ordre des avocats, alors qu'il poursuit la répression d'une faute, et celles dont il est revêtu quand il punit cette faute par l'application d'une peine de discipline. Assurément, il faut s'empresser de reconnaître que rien n'est plus légitime que le droit accordé à une corporation, à une assemblée, d'exercer sur la conduite de ses membres une surveillance sévère, et de réprimer les fautes dont ils se rendent coupables. On l'a dit avec raison, ce n'est pas là devenir juge dans sa propre cause. L'expérience, d'accord avec les sentiments les plus intimes du cœur humain, a bien souvent prouvé que ce n'est pas par excès de rigueur qu'a pu jamais pécher cette discipline, et que, si la plainte est quelquefois l'expression un peu hasardée d'une susceptibilité exagérée ou d'un premier mouvement de mécontentement mal contenu, le jugement est presque toujours l'œuvre de la réflexion, de la justice et de la modération. Mais s'ensuivra-t-il que l'ordre des avocats de Limoges ait eu le droit d'intervenir devant la cour royale, en se faisant représenter, soit par le conseil de discipline, soit par son bâtonnier? Sans doute, lorsque c'est l'ordre qui est poursuivi, à l'occasion d'une délibération par lui prise ou d'un acte quelconque que l'autorité judiciaire croit devoir contester, il est fort clair qu'on ne saurait le juger sans l'entendre, et qu'en pareil cas, l'ordre doit être admis à intervenir et à se faire représenter partout où le litige est porté : c'est qu'en effet, alors, il est partie au procès : rien de légal et de definitif ne peut se faire en son absence. — En est-il de même lorsqu'il s'agit d'une décision portant application d'une peine disciplinaire? Peut-on dire que l'ordre des avocats est partie dans ce litige; qu'on doit l'intimer, l'entendre? A-t-il donc, en effet, à se défendre, à conclure? D'abord, conclut-on contre lui? Évidemment non. Ce n'est pas lui qui est en cause; c'est un de ses jugements, et nous ne sommes plus au temps où l'appel d'un jugement était un défi aux juges qui l'avaient rendu... Mais, dit-on, l'ordre des avocats avait une double mission, celle de porter plainte et celle de juger, et c'est en vertu de la première qu'il viendrait en appel soutenir cette plainte, et, par suite, la décision qui y a fait droit. On comprend qu'une assemblée, après avoir formulé une plainte contre un de ses membres, puisse le juger et le condamner. A cet égard, le demandeur a fait une distinction très-heureuse. Mais de ce que le plaignant a pu se transformer en juge, s'ensuit-il que le juge puisse à son tour redevenir plaignant? Cette fonction du juge, si pure, si élevée, et dans l'impartialité de laquelle viennent s'éteindre tous les ressentiments de la plainte, pourra-t-elle s'abdiquer, et les mêmes hommes qui en ont été revêtus, à la charge d'oublier qu'ils ont été des plaignants, pourront-ils, sans détriment pour la justice et leur propre dignité, reprendre leur premier rôle d'accusateurs ou de poursuivants? Le bâtonnier qui a présidé le conseil de discipline, qui a prononcé la radiation, pourra-t-il venir défendre cette sentence au nom de l'ordre, c'est-à-dire, ce nous semble, bien moins défendre la sentence qu'accuser de nouveau l'avocat qui en a été frappé?... » — M. le rapporteur termine, quant à ce premier moyen, en faisant remarquer que, lorsqu'un magistrat de première instance devient l'objet d'une peine disciplinaire, l'art. 51 de la loi du 20 avril 1810 veut que la décision soit soumise à la cour royale, et qu'en pareil cas, personne ne saurait admettre que le tribunal qui a prononcé la peine (d'office quelquefois) pourrait être recevable à venir défendre sa délibération devant la cour royale. « Pourquoi en serait-il autrement du conseil de discipline de l'ordre des avocats? Qu'on ne dise pas que, dans le premier cas, le ministère public représente le tribunal qui a rendu la décision, et qu'il ne représente pas le conseil de discipline, puisqu'il se constitue l'adversaire de sa délibération, car il peut arriver en matière de discipline judiciaire que le procureur général conclut devant la cour en faveur du magistrat inculpé : alors aussi, il attaquera la décision des premiers juges, et si l'on ne voit pas comment ceux-ci pourraient se plaindre de n'avoir pas de contradicteurs à opposer au ministère public, il est difficile de s'expliquer comment l'ordre des avocats, qui se trouve dans une position analogue, serait autorisé à le faire à plus juste titre. »

Sur le second moyen, M. le rapporteur a fait d'abord observer que ce moyen, en cas de rejet du premier, suivrait nécessairement le même sort, puisqu'une fois décidé que l'ordre des avocats n'a point été partie dans les deux arrêts de la cour royale de Limoges, il s'ensuivra qu'il était sans qualité pour les frapper utilement d'un pourvoi en cassation; puis, examinant le mérite de ce moyen, M. le cons. Mesnard s'est borné à dire qu'il n'est pas vrai que l'appel de la partie publique soit toujours un appel à *minimâ*, et qu'elle ne puisse pas, dans l'intérêt de la société, appeler *ad meliorem*; que, bien plus, l'appel interjeté d'une manière absolue et illimitée par le ministère public, en matière correctionnelle, profite au prévenu comme à la vindicte publique (Cass., 12 nov. 1835, V. Appel crim., n° 374) que, par conséquent, il faut se hâter de restituer au ministère public cette partie si précieuse de son institution, à savoir : le pouvoir de venir en aide au condamné qui ne s'est pas pourvu, et qu'il faut également reconnaître en présence du droit commun, et surtout du texte de l'ordonnance de 1822, dont l'art. 25 donne sans restriction aux procureurs généraux le droit d'appel dans les cas auxquels il se réfère, que cet appel, alors qu'il est dirigé contre un jugement de condamnation, investit le tribunal d'appel de la connaissance de l'action publique tout entière, du droit de la juger et de réparer toutes les erreurs des premiers juges. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les décisions prises par voie de discipline, soit contre des magistrats, soit contre des membres du barreau, n'ont pas le caractère des actes de la juridiction ordinaire des tribunaux; qu'on ne saurait les assimiler aux arrêts ou aux jugements proprement dits, et que, par suite, elles ne peuvent être régulièrement déférées à la cour de cassation, si ce n'est dans le cas où le pouvoir de statuer sur la matière étant dénié au juge qui a prononcé, sa décision se trouve attaquée pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir; que, dans l'espèce, le pourvoi ne repose pas sur un pareil motif; — Par ces motifs, déclare le pourvoi non recevable.

Du 2 mai 1843.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-Mesnard, rap.-Delangle, av. gén., c. conf.-Victor Augier, av.

Digitized by Google

mais encore sur les avocats à la cour royale, lorsque ces derniers sont autorisés exceptionnellement à plaider devant l'une des chambres de la cour suprême. — Ce pouvoir appartient également aux cours royales, aux cours d'assises et aux tribunaux de première instance.

478. Ce n'est pas tout : les tribunaux exceptionnels eux-mêmes doivent nécessairement être investis de ce droit et être autorisés à l'exercer sur les avocats qui vont remplir leur ministère devant eux. On en trouve un exemple dans une décision de la cour des pairs, qui, à l'occasion de l'attentat d'avril 1834, a prononcé la réprimande contre un avocat qui, à l'audience de cette cour, avait prononcé quelques paroles qu'elle a considérées comme une infraction à ses devoirs (arrêt du 19 juin 1835) (1). — Il nous paraît hors de doute que le principe doit être étendu aux autres juridictions, telles que les conseils de guerre, les juges de paix ou de police et les tribunaux de commerce.

479. Mais serait-il vrai, comme on l'a tout récemment prétendu (V. M. Morin, de la Discipline, n° 152), que le pouvoir de ces tribunaux exceptionnels n'a pas, pour les faits d'audience, la même étendue que celui des tribunaux ordinaires, et qu'ainsi, par exemple, ils ne pourraient aller jusqu'à prononcer la suspension, parce que ce pouvoir n'appartiendrait qu'aux tribunaux devant lesquels les avocats exercent habituellement leur ministère? Il nous est impossible d'apercevoir le motif de cette restriction dont on ne trouve d'ailleurs aucune trace dans les textes qui viennent d'être rappelés n° 476. En effet, dès qu'on reconnaît aux juridictions exceptionnelles comme aux juridictions ordinaires le droit indispensable de maintenir la police de leur audience, il faut nécessairement leur reconnaître aussi le pouvoir de prononcer, suivant les circonstances, des peines de discipline sans lesquelles leur droit de police serait illusoire. Ces peines doivent naturellement être proportionnées à la gravité des manquements ou des injures dont les avocats peuvent se rendre coupables pendant la durée de l'audience. La distinction proposée par M. Morin est purement arbitraire et ne peut, on le répète, trouver de justification dans aucun texte. Il faut de deux choses l'une, ou dénier absolument aux tribunaux exceptionnels le droit de prononcer aucune peine de discipline pour maintenir la dignité de leur prétoire et la police de leurs audiences, ou leur accorder le pouvoir de prononcer toutes les peines de discipline dont les avocats peuvent être passibles. La seule distinction qu'il soit possible d'admettre en pareil cas, c'est celle qui existe entre les faits d'audience pour lesquels la juridiction des tribunaux exceptionnels est la même que celle des tribunaux ordinaires, et les faits de discipline qui ont eu lieu en dehors de l'audience et pour la répression desquels les tribunaux exceptionnels sont sans compétence. Il est vrai que, dans quelques lignes qu'on trouve au Répertoire, v° Conseils des marchands, § 2, n° 11, M. Merlin dit que les tribunaux de commerce n'ont pas le droit de juger les délits qui se commettent à leur audience, mais seulement celui d'en dresser procès-verbal et de le renvoyer aux officiers de police. Toutefois, outre que M. Merlin ne donne aucune raison à l'appui de cette doctrine qui ne paraît applicable qu'à des délits ordinaires, il prend soin d'établir une exception pour ceux de ces délits *qui seraient attentatoires au respect qui leur est dû;* et relativement aux délits de cette dernière catégorie, il n'apporte aucune restriction au pouvoir répressif des tribunaux de commerce. Par suite de la distinction qu'on vient d'indiquer, nous pensons avec M. Vincent de Saint-Bonnet, premier avocat général à la cour royale de Lyon, dans un réquisitoire qu'il a prononcé sur une affaire qu'on trouvera plus bas, au n° 500, qu'un tribunal de commerce ne pouvait interdire sa barre à un avocat, à raison d'un mémoire qui aurait été publié par cet avocat, non devant ce tribunal, mais devant la cour royale, parce que ce ne serait pas là un fait d'audience. La cour royale de Lyon, qui a rendu l'arrêt du 18 août 1841, auquel on vient de renvoyer, ne s'est pas prononcée sur ce point, parce quelle s'est arrêtée à un moyen de forme; mais le ministère public, qui était aussi entré dans l'examen de la question au fond, invoquait avec raison l'appui de sa doctrine, plusieurs monuments de l'ancienne jurisprudence, notamment deux arrêts du parlement de Paris des 18 juillet 1623 et 11 janvier 1641, rapportés dans le recueil des édits et ordonnances concernant les consuls de Paris. Cette distinction, nous le répétons, est la seule qui nous paraisse fondée et admissible; mais quant aux faits qui se passent à l'audience, la nécessité de faire respecter la justice et de mettre le juge en état d'accomplir son œuvre ne permet pas de restreindre arbitrairement son pouvoir à certaines peines de discipline, qui pourraient être impuissantes pour atteindre le but qu'on vient d'indiquer. Nous ne voyons donc rien dans la raison, dans la loi ni dans les principes qui puisse servir de base à la doctrine que nous venons de combattre.

Hâtons-nous de dire cependant que, dans notre opinion, les peines disciplinaires prononcées par un tribunal exceptionnel ne peuvent frapper l'avocat d'une manière absolue, mais seulement dans l'exercice de sa profession devant ce tribunal. Ainsi, par exemple, l'interdiction temporaire ou indéfinie de la barre prononcée par un tribunal de commerce ou par un conseil de guerre ne saurait avoir pour effet de priver l'avocat du droit d'exercer sa profession devant les autres juridictions, sauf au conseil de discipline de son ordre à prendre contre lui telles mesures que la gravité des faits pourrait comporter; car on ne saurait admettre qu'une juridiction du genre de celles dont on vient de parler et devant lesquelles l'avocat n'exerce qu'accidentellement son ministère, puisse l'atteindre même dans l'exercice de sa profession devant les tribunaux auxquels il est attaché. Le pouvoir des juridictions exceptionnelles à cet égard ne peut pas s'étendre au delà de leur prétoire, de la nécessité de le faire respecter et d'y maintenir l'ordre.

480. Tout avocat est soumis au pouvoir des tribunaux, à quelque barreau qu'il appartienne, dès l'instant qu'il plaide devant eux en sa qualité d'avocat. Ainsi, plaide-t-il sa propre cause, il n'en est pas moins tenu de se conformer aux devoirs de l'avocat; et de même qu'il en a tout les droits, de même il en doit remplir toutes les obligations. Toute infraction par lui commise à l'audience serait donc dans le cas d'appeler sur lui une répression de la part du tribunal (Grenoble, 26 déc. 1828, aff. P..., V. n° 446). Mais peut-être il en serait autrement si l'avocat parlait dans sa propre cause, sans être en costume. On pourrait alors le considérer comme partie, ce qui exclurait l'application des dispositions concernant particulièrement les avocats. Tel est le sentiment de M. Morin, *loc. cit.*, n° 153. — Il a été jugé en ce sens que les avocats ou avoués plaidant leur propre cause doivent être considérés comme parties, et par suite que les dispositions de la loi relatives aux injonctions à faire aux avocats et officiers ministériels cessent de leur être applicables. (Metz, 20 mai 1820, N... *C.* N..., V. n° 491).

481. Les circonstances dans lesquelles les tribunaux doivent

(1) *Espèce :* — (Min. pub. *C.* P...) — La cour des pairs avait rendu un arrêt portant que, dans le cas où les desordres auxquels les accusés traduits devant elle s'étaient livrés viendraient à se renouveler, le président était autorisé à faire retirer ceux d'entre eux qui, par leur violence, rendraient impossible la continuation des débats, pour être, lesdits accusés, ramenés devant la cour afin qu'ils puissent être présents à l'audition des témoins. — A la suite de cet arrêt, Me P..., avocat, fit la déclaration dont voici les termes : « Je déclare que, ne trouvant ni dans la constitution de la cour ni dans la procédure qu'elle s'est créée les garanties légales, je m'abstiens parce qu'il m'est impossible de remplir mon devoir dans les limites que la loi m'a tracées. *Je proteste*, comme avocat, comme jurisconsulte, comme citoyen, contre l'arrêt qui vient d'être rendu par la cour, contre toute violence qui serait employée pour contraindre les accusés à comparaître à l'audience. » — M. le président interpelle l'avocat de déclarer s'il entend persister dans la protestation qu'il a exprimée contre l'arrêt de la cour. — Me P... dit que cette expression, non plus qu'aucune autre, n'a été prononcée par lui dans l'intention d'offenser la cour. — M. le procureur général fait observer que l'offense commise envers la cour exige au moins un désaveu formel; il met l'avocat en demeure de le donner. — M. P... se borne à répondre que c'est au procureur général à voir ce qu'il doit faire. — Celui-ci conclut à ce qu'il soit fait à Me P... application d'une des peines disciplinaires spécifiées en l'art. 18 de l'ord. du 20 nov. 1822. — Arrêt.

LA COUR DES PAIRS; — Vu les art. 18 et 43 de l'ord. du 20 nov. 1822; — Vu l'art. 3 de l'ord. du 30 mars 1835; — Attendu que les paroles prononcées par Me P... portent le caractère d'une attaque contre la constitution de la cour et l'autorité de ses arrêts; — Faisant application de l'art. 18 de l'ord. du 20 nov. 1822; — Réprimande Me P...

Du 19 juin 1835.-C. des pairs.-M. le chancelier Pasquier, pr.

Digitized by Google

exercer le pouvoir disciplinaire dont nous nous occupons en ce moment sont déterminées par la loi. — C'est d'abord dans le cas où l'avocat commet, par les expressions qu'il profère dans sa plaidoirie, un manquement coupable. — Ainsi, il y aurait faute grave de la part d'un avocat qui enfreindrait le serment par lui prêté, « de ne rien dire ou publier, comme défenseur ou conseil, de contraire aux lois, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'Etat et à la paix publique, et de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques » (ord. de 1822, art. 38). — Ainsi encore il y aurait faute grave de la part de l'avocat qui se permettrait d'attaquer la morale, la religion, les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume ou les aurorités établies (ord. de 1822, art. 43). — Dans tous ces cas, le tribunal saisi de l'affaire dans laquelle l'infraction serait commise par l'avocat peut appliquer l'une des peines disciplinaires qu'établit l'art. 18 de l'ordonnance, à savoir : l'avertissement, la réprimande, l'interdiction temporaire ou la radiation du tableau.

Notons même que l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, qui restreint à six mois la peine de la suspension, n'est relatif qu'aux discours prononcés et aux écrits diffamatoires à l'égard des parties en cause, et ne peut s'appliquer aux manquements que les avocats commettraient à l'audience (Cr. rej., 25 janv. 1834, aff. Michel, V. n° 332).

482. Le principe que l'abus de la défense constitue un fait nouveau, qui rend celui qui s'en est rendu coupable passible d'une répression distincte, ne s'applique point à la juridiction disciplinaire, laquelle doit apprécier à la fois et réprimer immédiatement les torts des avocats inculpés, soit que ces torts résultent de leurs écarts comme défenseurs de leurs clients, soit qu'ils se rapportent à l'abus qu'ils ont fait de leurs droits de défense personnelle (même arrêt, V. *loc. cit.*).

483. Du reste, la question de savoir si des expressions proférées à l'audience par un avocat ont assez de gravité pour motiver contre lui l'application de peines disciplinaires est appréciée souverainement par les juges devant lesquels elles sont proférées. — Et spécialement..... le caractère de gravité peut être déclaré résulter, à l'égard d'un avocat, de ce que, parlant de l'altération commise par méprise dans l'acte d'accusation, d'une phrase imputée à l'accusé, il aurait dit que c'est là l'œuvre d'un faussaire. — ..... Il peut être réputé aussi, à l'égard d'un autre avocat, résulter de ce qu'il aurait déclaré s'approprier cette expression, et aurait demandé que son nom fût placé, sur le procès-verbal d'audience, à côté de celui de son confrère. — ..... Il peut être déclaré resulter encore de ce qu'un avocat aurait imputé au procureur général d'avoir falsifié les pièces de l'instruction, sans quoi l'accusation eut été impossible (même arrêt, *loc. cit.*).

484. Ainsi encore l'avocat qui interrompt le président pendant son résumé pour faire observer à ce magistrat qu'au lieu de résumer il accuse, et qui, après le résumé, dépose des conclusions tendantes à demander acte de ce que le résumé a eu lieu dans le sens de son observation, peut, pour ces faits, être suspendu de ses fonctions (Crim. rej., 28 avril 1820) (1). — Toutefois,

(1) *Espèce :* — (Lavandier *C.* min. pub.) — A l'audience de la cour d'assises de Rouen, du 24 fév. 1820, et pendant que M. le président faisait le résumé des débats sur une accusation de vol portée contre la fille Leger, Me Lavandier, jeune avocat, chargé d'office de la défense de l'accusée, interrompit le président et lui adressa l'observation suivante : « Monsieur le président, vous ne résumez point; vous accusez, et vous sortez ainsi de vos devoirs. » — Ce magistrat, ainsi interrompu, rappela à l'avocat qu'il n'avait plus le droit de parler après la clôture des débats; que lui, Me Lavandier, devait le savoir mieux que tout autre, puisqu'il s'était déjà mis dans le cas d'une pareille reprise, et qu'il lui avait été enjoint d'être plus circonspect à l'avenir. — Nonobstant cet avertissement, le défenseur a continué, en telle sorte que M. le président a été obligé de lui imposer silence. — Alors Me Lavandier a fait déposer sur le bureau des conclusions écrites et signées de lui, tendantes « à ce qu'il plaise à la cour, attendu qu'un magistrat n'a d'autorité qu'autant que lui en confère la loi; — Attendu que la loi autorise le président, d'après l'art. 336 c. inst. crim., seulement à faire le résumé des moyens pour ou contre l'accusé; — Attendu qu'elle ne l'autorise en aucune manière à développer les moyens de l'accusation, accorder acte de ce que M. le président a développé les divers moyens d'accusation. » — Le résumé repris et achevé, le ministère public a demandé le rejet des conclusions déposées sur le bureau, et que, par arrêt, injonction fût faite à Me Lavandier d'être à l'avenir plus circonspect. — Dans ces circonstances, la cour d'assises a rendu l'arrêt dont voici les termes : — « Ouï l'avocat général sur les conclusions fixées par écrit de Me Lavandier, défenseur présent;... — Considérant qu'après la clôture des débats, les défenseurs peuvent encore prendre des conclusions relatives aux questions ou à l'application de la peine, mais qu'il est au moins inconvenant et sans objet de conclure contre le résumé du président; que Me Lavandier le savait d'autant mieux qu'il s'est déjà permis un pareil écart alors attribué à l'inexpérience, et réprimé par un avertissement infructueux; — Considérant que, malgré cette première faute et l'avertissement qu'il recevait aujourd'hui, le jeune avocat a persévéré; — Vu l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, portant, etc., la cour enjoint à Me Lavandier de rester désormais sur la ligne de ses devoirs, d'être plus circonspect, le suspendant pendant dix jours, et lui fait défense de plaider avant le 6 mars prochain. »

Pourvoi de Me Lavandier : — 1° Violation de l'art. 364 c. inst. crim., en ce que le fait pour lequel il a été puni n'est défendu par aucune loi. — Me Lavandier n'a point été condamné pour ce qui s'était passé antérieurement, c'est-à-dire pour les observations verbales qu'il avait adressées à M. le président; il n'a été condamné que pour ses conclusions. — Or, ces conclusions présentent-elles le caractère de la diffamation ou de l'injure? — Bien loin de là, on n'y trouve pas même une expression répréhensible. — Chargé d'assister l'accusé, l'avocat doit suppléer à son ignorance; il doit soigneusement relever toutes les infractions à la loi; et si la cour persiste dans ces infractions, son devoir est de les faire constater, pour qu'une cour supérieure puisse rectifier les erreurs des premiers juges. — Mais si la cour peut suspendre l'avocat qui demande acte de ce qui se fait, si le défenseur ne peut invoquer la loi protectrice de l'accusé sans craindre d'être accusé à son tour, son ministère devient en quelque sorte inutile; il n'y a plus de libre défense. — On objecte que les conclusions étaient *inconvenantes* : c'est à tort; elles n'imputent à M. le président rien d'autre qu'une erreur, un oubli de la loi, ce qui se voit tous les jours, et ce qui ne saurait constituer un outrage ni même une irrévérence.

2° Excès de pouvoir, fausse application de la loi du 17 mai 1819, violation du décret du 14 déc. 1810, en ce que la cour d'assises n'était pas compétente pour prononcer sur la faute de discipline imputée à Me Lavandier, qui devait être renvoyé devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats. — L'indépendance de l'avocat est trop nécessaire à l'accusé; elle est trop nécessaire à la justice elle-même, dont elle éclaire les pas, pour que la loi ait laissé aux juges le pouvoir discrétionnaire de suspendre les avocats de leurs fonctions. — Les cas ont été précisés. Hors de ces cas, la suspension ne peut être prononcée que par le conseil de l'ordre auquel l'avocat appartient ou par le ministre de la justice. — Trois textes de lois donnent aux cours et tribunaux le droit de suspendre les avocats, savoir : l'art. 90 c. pr., relatif au trouble causé à l'audience par un individu remplissant une fonction près le tribunal; l'art. 39 du décret du 14 déc. 1810, pour le cas où un avocat se permet d'attaquer les principes de la monarchie, les constitutions et les autorités établies, et enfin l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, dont l'arrêt dénoncé a fait l'application à l'espèce. — Il est superflu de faire observer que les deux premiers articles n'ont aucun rapport à ce dont il s'agit ici. — Quant à l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, il est également étranger aux manquements de respect, aux irréverences dont un avocat peut se rendre coupable envers les juges devant lesquels il exerce son ministère; il suffit de lire cet article, dont le texte est emprunté de l'art. 377 c. pén., pour se convaincre qu'il ne s'occupe que des injures ou diffamations qu'un avocat pourrait commettre contre les parties adverses ou contre les tiers, et qu'il a le même objet que l'art. 377, dont il n'est que la copie. — Ce qui démontre jusqu'à l'évidence que les tribunaux ne sont pas juges des injures ou irrévérences des avocats envers eux, c'est le rapprochement de l'art. 38 du décret du 14 déc. 1810 avec l'art. 39 déjà cité de ce même décret. — On voit, en effet, que cet art. 39 confère aux cours et tribunaux le droit de suspendre de ses fonctions l'avocat qui attaquerait les principes de la monarchie, les constitutions ou les autorités. — L'art. 38, qui le précède immédiatement, se borne au contraire à enjoindre aux avocats de « ne jamais s'écarter, soit dans leurs discours, soit de toute autre manière quelconque, du respect dû à la justice; comme aussi de ne pas manquer aux justes égards qu'ils doivent à chacun des magistrats devant lesquels ils exercent leurs fonctions, » sans donner aux tribunaux le droit de prononcer aucune peine en cas d'infraction à la règle qu'il prescrit. — Que penser du silence de cet article, lorsque l'article suivant permet aux juges de suspendre l'avocat pour un autre cas, si ce n'est que le législateur, après avoir établi des conseils de discipline, a voulu qu'eux seuls connussent des irrévérences et des manquements d'égards dont un avocat pourrait se rendre coupable envers ses juges, et que, s'il avait encouru la suspension, il était de la dignité du magistrat de renvoyer l'avocat à son ordre au lieu de juger en sa propre cause? — C'est en vain qu'on opposerait à cette doctrine l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, portant que, « dans les cours et tribunaux, chaque chambre connaîtra des fautes de discipline qui auraient été commises à son audience. » — Il résulte de la combinaison de cet article avec l'art. 102 du même décret, dont il n'est que le développement, qu'il ne se rapporte qu'aux officiers ministériels avec lesquels on n'a jamais confondu les avocats. — Le décret du 30 mars 1808, à supposer qu'il soit appli-

Digitized by Google

cette décision a été critiquée, notamment par notre savant et regrettable ami M. Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 6, à la note. Il estime que, dans ce cas, l'avocat a été puni du tort du président. Nous ferons remarquer seulement que la décision présente une simple appréciation de fait, et que la solution pourrait se justifier peut-être par la forme dans laquelle l'interruption a été faite.

485. Lorsque la faute est légère, il suffit d'un simple avertissement de la part du président, qui doit se montrer indulgent pour la chaleur de l'improvisation et surtout pour l'inexpérience de la jeunesse. A ce sujet M. Morin, n° 151, rappelle la répartie d'un président à un jeune avocat qui demandait acte de ce que la défense n'était pas libre parce qu'il avait été interrompu (1): « Avocat, le tribunal vous donne acte de ce que vous êtes un jeune homme. » Ce mot est assurément spirituel et il a pu, dans le cas particulier, être justifié par la légèreté des conclusions prises par le jeune défenseur interrompu; mais on sent que les magis-

---

cable aux avocats comme aux officiers ministériels, est, d'ailleurs, antérieur à celui du 14 déc. 1810, qui contient règlement sur l'exercice de la profession d'avocat, et qui a dérogé tacitement à tous les règlements antérieurs concernant la discipline de leur ordre. — Ainsi, en admettant que Mᵉ Lavandier ait encouru la suspension ou toute autre peine de discipline, la cour d'assises de Rouen était incompétente pour la prononcer.

3° Violation des art. 153, 190 et 335 c. inst. crim., en ce que Mᵉ Lavandier a été suspendu sans avoir été sommé de se défendre. — En effet, Mᵉ Lavandier, accusé par M. l'avocat général, n'a point été invité à se défendre; il a été condamné sans avoir été entendu. — Il n'en eût pas été ainsi s'il eût été jugé par le conseil de discipline. Le décret du 14 déc. 1810 veut que l'avocat ne puisse être suspendu qu'après avoir été entendu ou appelé au moins deux fois, à huit jours d'intervalle, aux termes de l'art. 27; et l'art. 29 donne le droit d'appeler de la décision devant la cour royale. — A la vérité, la cour d'assises, jugeant Mᵉ Lavandier, n'était pas obligée de suivre le décret de 1810 pour l'instruction de la procédure; mais elle ne pouvait du moins violer le principe de droit naturel, qui veut que tout accusé réponde ou soit mis à même de répondre à l'accusation, *nemo condemnatus, nisi auditus.* — Et qu'on ne dise pas que Mᵉ Lavandier était présent et pouvait prendre ou demander la parole; que, ne l'ayant pas fait, il avait par là renoncé à se défendre. — D'une part, M. le président avait imposé silence à Mᵉ Lavandier; il ne pouvait parler sans s'exposer à une punition plus sévère pour ce que la cour aurait considéré comme une récidive d'inconvenance. — D'autre part, l'accusé n'est pas obligé de demander à se défendre; il doit y être invité par le président de la cour d'assises, que la loi charge expressément de demander à l'accusé s'il n'a rien à ajouter à sa défense (art. 363).

4° Excès de pouvoir, en ce que l'arrêt attaqué a suspendu Mᵉ Lavandier de ses fonctions, alors qu'une simple injonction était requise par le ministère public. — Arrêt (ap. dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation proposé par le demandeur, et fondé sur ce que le fait pour lequel il a été condamné n'est qualifié délit par aucune loi : — Attendu que le code d'instruction criminelle n'autorise aucune réclamation ni aucune conclusion contre le résumé dont son art. 336 charge le président de la cour d'assises; que ce résumé doit fidèlement rappeler aux jurés les principales preuves du débat à charge et à décharge; mais que lorsque la loi a confié au président cet acte important de l'instruction criminelle, elle n'a pu en soumettre l'impartialité et l'exactitude qu'au jugement de sa propre conscience; qu'en effet les réclamations et la discussion sur ce résumé n'auraient pu porter que sur des objets vagues, différemment sentis et appréciés, suivant la différence des esprits ou celle des intérêts; qu'il n'en serait donc résulté qu'une controverse particulière entre le président et les parties, qui aurait pu détourner la pensée des jurés des véritables éléments de l'affaire, et aurait toujours été nuisible à la dignité de l'audience et de la justice; que, si le ministère public et les accusés doivent être admis à faire des observations sur la manière dont les questions ont été posées, quoique le code d'instruction criminelle ne renferme à cet égard aucune disposition, c'est parce que l'art. 376 du code du 3 brum. an 4 leur en accordait le droit, et que cet article, qui n'a point été explicitement abrogé par le nouveau code, ne peut être réputé l'avoir été implicitement, dans le cas du moins où les questions n'ont pas été rédigées dans les termes du résumé de l'acte d'accusation, et conformément à la formule réglementaire et démonstrative de l'art. 337 de ce code; que, d'ailleurs, la discussion sur une position de question se réduit toujours à des faits précis qui présentent un sujet déterminé à la délibération des juges, et que cette discussion, dont l'objet n'est point irrévérentiel pour le président, ne peut affaiblir le respect religieux qui doit accompagner tous les actes de l'instruction criminelle; que du droit de réclamer ou de prendre des conclusions sur la position des questions, il ne peut donc être déduit aucune conséquence pour étendre le même droit sur le résumé des débats; qu'à l'égard de ce résumé, il doit être reconnu et maintenu en principe qu'il ne peut être interrompu par aucune observation ou aucune réclamation, soit du ministère public, soit des parties, soit de leurs défenseurs; que, lorsqu'il est terminé, il ne peut être pris des conclusions ni fait des observations sur la forme dans laquelle il a été fait et sur le fond de ce qui a été dit, que dans la seule circonstance où le président, sortant du cercle des preuves discutées ou relevées dans les débats, se serait permis de présenter des faits nouveaux ou des pièces nouvelles; qu'à l'égard de ces nouveaux faits et de ces pièces nouvelles, le discours du président n'aurait pas été le résumé du débat; qu'il n'aurait été qu'un acte auxiliaire de l'accusation ou de la défense; que l'accusé ou le ministère public seraient donc fondés à demander d'être entendus sur ces faits ou sur ces pièces, et qu'à cette fin leurs conclusions devraient tendre à ce que la clôture des débats et ce qui s'en était ensuivi fussent annulés par la cour d'assises, et que ces débats fussent continués sur les faits ou sur les pièces sur lesquels ils n'auraient pas été mis à même de présenter leurs moyens; que les interruptions faites au résumé du président ou les conclusions contre ce résumé, hors le cas où elles peuvent être légitimes, peuvent donc avoir, d'après les circonstances, un caractère d'irrévérence et même d'injure qui donne ouverture à la juridiction dont les cours et tribunaux sont investis relativement aux fautes de discipline commises à leurs audiences; — Et attendu que, dans l'espèce, il y a connexité intime et nécessaire entre les faits d'interruption et d'interpellations que le demandeur s'est permis contre le président pendant son résumé, et qui sont constatés dans le procès-verbal de la séance, et les conclusions et autres faits rappelés dans l'arrêt qui est inscrit immédiatement après, et dans la même partie de ce procès-verbal; que la condamnation prononcée contre le demandeur se réfère donc à tous ces faits, et que, dès lors, cette condamnation a été l'exercice légitime de la juridiction de discipline qui appartenait à la cour d'assises;

Sur le deuxième moyen, pris d'une prétendue fausse application de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, d'une prétendue violation du décret du 14 déc. 1810 et d'un prétendu excès de pouvoir: — Attendu que les dispositions dudit art. 23 de la loi du 17 mai 1819 sont conçues en termes généraux; que, d'ailleurs, il serait sans objet d'examiner si la peine de discipline à laquelle le demandeur a été condamné a pu être régulièrement prononcée d'après les dispositions de cet article, puisque cette condamnation est justifiée par l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, qui porte que, « dans les cours et dans les tribunaux de première instance, chaque chambre connaîtra des fautes de discipline qui auraient été commises ou découvertes à son audience; » que cet article n'est nullement dépendant de l'art. 102 qui le précède; qu'il n'est pas, comme lui, relatif exclusivement aux officiers ministériels; qu'il est au contraire général, et s'applique à toutes les fautes de discipline commises dans une audience par un individu quelconque exerçant auprès des tribunaux des fonctions qui le soumettent à la juridiction de discipline; que le décret du 14 décembre 1810, en accordant aux conseils de discipline des avocats une juridiction particulière, n'a ni aboli ni restreint celle qui appartenait aux cours et aux tribunaux d'après les lois et règlements antérieurs; que, si l'art. 38 de ce décret ne porte, à l'égard des avocats, qu'une injonction sans disposition pénale, c'est qu'il n'a eu pour objet que de leur rappeler, ainsi qu'il est annoncé dans le préambule de ce même décret, les règles dont l'observation devait conserver la dignité de leur profession, et que, pour la répression de l'infraction à ces règles, il s'en est rapporté à la législation déjà existante; que l'art. 39 a prévu des délits d'une nature tout autre que de simples fautes de discipline; que son objet est donc différent de celui de l'art. 38, et que, dès lors, il a dû régler par une disposition particulière la répression des faits qu'il détermine dans sa prohibition; que, sous aucun rapport, par conséquent, la condamnation prononcée contre le demandeur ne renferme ni excès de pouvoirs ni violation des règles de compétence ou de dispositions des lois pénales;

Sur le troisième moyen, fondé sur les art. 153, 190 et 335 c. inst. crim., en ce que le demandeur n'aurait pas été entendu dans sa défense sur les conclusions prises contre lui par le ministère public: — Attendu qu'il était présent à l'audience lorsque ces conclusions y ont été prises, et qu'il n'a pas demandé à être entendu;

Sur le quatrième moyen, résultant de ce qu'il a été prononcé contre lui une peine de discipline plus forte que celle qui avait été requise par le ministère public: — Attendu que les cours et les tribunaux ne sont pas liés par les conclusions du ministère public; qu'ils doivent prononcer, d'après la loi, sur l'appréciation qu'il leur appartient de faire des faits et de leurs circonstances; — Attendu, enfin, que l'arrêt attaqué ne présente, d'ailleurs, sous aucun autre rapport, de moyen valable de cassation; — Rejette.

Du 28 avril 1820.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Aumont, rap.-Roger, av.

(1) On trouve dans la Profession d'avocat de M. Dupin aîné, t. 1, p. 561, une lettre fort remarquable sur la question de savoir jusqu'à quel point les juges ont le droit d'interrompre la plaidoirie. Cet usage, qui fut presque inconnu chez les Grecs et les Romains, existe depuis longtemps chez nous, où il dégénère quelquefois en abus. Il repose, à notre avis, sur un droit incontestable, mais ce droit doit être exercé avec une grande circonspection et un profond respect de la liberté de la défense.

Digitized by Google

trats doivent être sobres de ces sortes de facéties peu compatibles avec la gravité de la justice.

486. D'ailleurs, il convient de dire que le simple avertissement donné par le président à un avocat, pendant sa plaidoirie, n'exclut pas l'application ultérieure de peines de discipline, s'il y a lieu (Grenoble, 7 juill. 1827, aff. F..., V. n° 462).

487. Ce n'est pas seulement dans le cas de fautes commises à l'audience que les tribunaux ont le droit de réprimer, c'est encore dans le cas où les fautes sont *découvertes* à l'audience. Ce droit est expressément écrit dans l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, en ce qui concerne les fautes imputables aux officiers ministériels; mais la jurisprudence appliquant cette disposition même à l'égard des fautes *commises* à l'audience par des avocats, il est par cela même évident que la disposition doit être suivie également à l'égard des fautes découvertes à l'audience. D'ailleurs, l'art. 43 de l'ordonnance de 1822 confirme virtuellement cette application, en autorisant les tribunaux à réprimer immédiatement les attaques contre les lois qu'un avocat se permettrait dans ses plaidoiries ou *dans ses écrits*.

488. Toutefois, lorsque la faute découverte ne réclame pas une répression immédiate, les tribunaux sont dans l'usage d'en renvoyer la connaissance au conseil de discipline de l'ordre. Le parlement de Rouen, dans lequel cet usage était invariablement suivi, s'abstenait même de mentionner, dans son arrêt, le nom de l'avocat inculpé (V. M. Dupin, Prof. d'avocat, t. 1, p. 649). — On peut voir, comme consacrant virtuellement cet usage, l'arrêt ci-dessus rapporté, du 28 déc. 1825, aff. Mosnier-Laforge, n° 309, où il s'agissait d'un fait de postulation à l'occasion duquel le tribunal compétent avait renvoyé la poursuite, relativement à l'avocat, devant le conseil de discipline. On sait que la cour de cassation maintint ce renvoi, et alla même jusqu'à décider que c'était au conseil de discipline exclusivement qu'appartenait la connaissance du fait imputé à l'avocat poursuivi (V. encore, dans ce sens, Req., 21 fév. 1838, aff. Provins, n° 416). — Il a été jugé dans le même sens que, lorsqu'un avocat, après avoir accepté la défense d'un accusé, ne se présente pas à l'audience pour plaider, quoique les pièces lui aient été remises et qu'il soit articulé qu'il a déjà reçu ses honoraires, la cour d'assises peut le renvoyer devant le conseil de discipline pour qu'il ait à s'expliquer sur ces faits, et qu'il soit ultérieurement statué (C. d'ass. de la Seine, 13 juill. 1835, aff. M..., V. n° 232). Il a été jugé pareillement qu'il suffit que des inculpations contre un avocat, pour indélicatesse dans l'exercice de sa profession, soient produites à l'audience et publiquement, pour qu'à l'instant la cour doive renvoyer l'examen des faits d'inculpation au conseil de discipline de l'ordre des avocats (Req., 20 avril 1830, av. de Paris, V. *suprà*, n° 474).

489. Toutefois, le conseil de discipline des avocats, appelé, sur l'initiative de l'un de ses membres, à juger la conduite de ce membre, relative à des faits à l'occasion desquels le ministère public a fait des réserves (sur lesquelles d'ailleurs il ne paraît pas qu'il ait voulu suivre), ne peut apprécier le mérite de ces réserves, sans avoir, au préalable, invité le procureur du roi à en expliquer les causes. En conséquence, la délibération par laquelle le conseil de discipline a déclaré, dans ces circonstances, que les réserves du ministère public étaient sans objet, est nulle... Et la nullité de cette délibération peut être poursuivie devant la cour royale par voie d'appel, bien qu'elle n'ait pas été rendue contradictoirement avec le ministère public (Pointe-à-Pitre, 22 déc. 1840, aff. Borne de Grandpré; V. cet arrêt, n° 501, avec celui de rejet rendu dans la même affaire le 26 déc. 1842).

490. Il a été jugé aussi que les mesures disciplinaires exercées à l'audience, envers un avocat, par les cours et tribunaux, ne peuvent être l'objet de l'examen et de la censure du conseil de discipline... et la délibération prise à cet égard par le conseil de l'ordre doit être annulée (Grenoble, 24 mars 1836) (1).

491. En général, les délits d'audience doivent être réprimés

(1) *Espèce :* — (Avocats de Grenoble.) — A une audience du 28 nov. 1835, de la cour de Grenoble, Me Sappey, avocat, plaidant dans une affaire, est interrompu par M. le président Nicolas, qui lui déclare que la cause est entendue; insistances de Me Sappey; nouveau refus de M. Nicolas; à ce moment manifestation d'impatience de Me Sappey, qui froisse vivement ses papiers dans ses mains. La cour délibère quelques instants et prononce un arrêt par lequel la partie de Me Sappey est déboutée de toutes ses conclusions, tant principales que subsidiaires. — A la suite du prononcé de l'arrêt, M. le président Nicolas dit publiquement à Me Sappey que la cour l'a vu avec déplaisir se livrer à un mouvement d'impatience; il ajoute que la cour attend des avocats des éclaircissements exacts et précis dans l'exposé et la discussion des procès dont ils sont chargés, et qu'il a manqué à ce devoir.

Le 6 déc. 1835, le conseil de l'ordre des avocats (qui déjà avait pris, le 1er déc., une délibération) prend une seconde délibération, ainsi conçue : — « Considérant que si un magistrat a pu, en son nom ou en celui de la cour, exprimer à un avocat le déplaisir que lui a fait éprouver un signe d'impatience, il est impossible de lui reconnaître le droit d'étendre sa censure jusque sur le mérite de la plaidoirie de cet avocat ou l'étendue de son travail; — Considérant que, si les lois et règlements accordent aux magistrats le droit de réprimer les infractions qu'un avocat pourrait se permettre à l'audience, ces lois et règlements ne lui accordent pas le droit de lui donner des leçons sur un travail qu'il prépare dans son cabinet, loin de l'œil du juge, et dont il n'est comptable qu'envers sa conscience; — Considérant que la loi a pourvu au cas de l'insuffisance d'une plaidoirie, et que l'art. 93 c. pr. civ. ne donne dans ce cas aux juges d'autres facultés que celle d'ordonner le dépôt des pièces sur le bureau, pour en être délibéré au rapport de l'un d'eux; — Considérant que cette disposition est d'autant plus sage, que l'exécution de la mesure qu'elle prescrit est à elle seule un avertissement, et, selon les cas, un reproche pour l'avocat; qu'elle porte elle-même la preuve de la sincérité de ce reproche, et qu'elle a par-dessus tout l'avantage de respecter et de sauver l'intérêt du client; — Considérant que, si les magistrats étaient investis du droit d'adresser aux avocats des reproches ou leçons sur l'insuffisance de leur préparation ou leur manière habituelle de traiter leurs procès, s'ils pouvaient surtout le faire en termes plus ou moins durs, suivant que leur humeur serait plus ou moins irritable, et sans égard pour un âge avancé et un long et honorable exercice, les avocats seraient places devant eux dans un état continuel d'humiliation et de servitude, incompatible avec la dignité et l'indépendance de leur profession; que les juges deviendraient les arbitres de leur réputation, les maîtres de leur crédit et de leur clientèle; que tous les hommes de cœur du barreau aimeraient mieux compromettre, par d'énergiques réponses, ou abandonner leur profession, que de la conserver à des conditions pareilles; qu'il en résulterait entre le barreau et la magistrature une permanence d'hostilité funeste aux intérêts des justiciables; que la confiance de ceux-ci dans la magistrature et dans l'impartialité de ses arrêts en souffrirait, et que peut-être ils en viendraient jusqu'à voir dans de certaines condamnations moins le résultat d'un défaut de droit de leur part, que le complément d'une leçon donnée à l'avocat qu'ils avaient choisi; — Considérant qu'il est du devoir du conseil de discipline, gardien de l'honneur et des droits de l'ordre des avocats, de s'élever contre de pareils abus et d'en avertir la magistrature intéressée elle-même à les prévenir; — Le conseil de discipline est unanimement d'avis : 1° qu'aucun reproche ne peut être adressé à Me Sappey (Noël); 2° qu'il y a lieu de charger M. le bâtonnier de transmettre la présente délibération, ainsi que celle du 1er de ce mois, à M. le premier président de la cour royale de Grenoble. » — Quelque temps après, l'ordre des avocats de Grenoble procède au renouvellement du conseil de discipline. — Le bâtonnier nouvellement nommé ayant été invité, par M. le procureur général, à faire biffer, sur les registres de l'ordre, les délibérations des 1er et 6 décembre, le conseil de discipline prend, le 21 fév. 1836, une délibération conçue en ces termes :

« Attendu qu'il en est des décisions disciplinaires prises par les conseils de discipline comme des jugements rendus par les tribunaux; qu'en droit, les tribunaux sont incompétents pour connaître des nullités, soit de leurs propres jugements, soit de ceux qui auraient été rendus par des magistrats revêtus auparavant de leur titre, occupant leur siége et exerçant leur juridiction, alors même que ce titre, attaqué plus tard, viendrait à être légalement anéanti; qu'il est à cet égard de règle constante que le pouvoir de prononcer la nullité des jugements n'appartient qu'à l'autorité à laquelle est dévolu celui de les infirmer sur le fond, c'est-à-dire hiérarchiquement supérieure; — Attendu que ces principes s'appliquent également aux actes de juridiction des conseils de discipline, il ne s'agit plus que de déterminer le caractère de la délibération des 1er et 6 décembre; — Attendu que cette délibération appartient évidemment à la catégorie des jugements disciplinaires; — Par ces motifs, le conseil se déclare incompétent pour prononcer la nullité de la délibération des 1er et 6 décembre, et par suite, pour en opérer la radiation sur les registres de l'ordre. Le conseil charge M. le bâtonnier d'adresser à M. le procureur général une copie en forme de la présente délibération. »

Par suite de ce refus, le procureur général cite Me Gueymard, bâtonnier, devant la cour royale, réunie en chambre du conseil, à l'effet de faire prononcer la nullité des délibérations des 1er et 6 décembre. — Me Gueymard soutient que l'action du ministère public est non recevable, attendu que celui-ci aurait dû se pourvoir par appel contre les délibérations attaquées, et qu'elle est, d'ailleurs, mal fondée, attendu que le conseil de discipline peut, d'après l'art. 12 de l'ordonn. du 20 nov. 1822,

Digitized by Google

immédiatement, il y en a deux raisons décisives : l'une, que le fait est plus sûrement constaté ; l'autre, que la réparation est plus exemplaire et plus efficace. Toutefois, il est de règle qu'il suffit de constater immédiatement la faute commise ; cette constatation faite, on peut renvoyer le jugement à un autre moment, par exemple après la décision de l'affaire à l'occasion de laquelle le délit a été commis, pourvu que le jugement soit rendu par la même chambre et par les mêmes juges. Il a été décidé en ce sens que les juges qui ont à prononcer des injonctions doivent le faire immédiatement et à l'instant même où l'offense est proférée, ou bien, s'ils diffèrent, ils doivent constater et faire retenir par procès-verbal la nature de l'offense, ou plutôt les expressions qui la constituent (Metz, 20 mai 1820) (1).

492. Le jugement deviendrait impossible après que l'affaire serait terminée. Il a été décidé en ce sens que le droit de police d'audience du président ne pouvant s'exercer qu'instantanément, pendant sa durée, et en présence du public, il n'est pas possible de regarder ni comme avertissement de police d'audience de la juridiction du président (c. pr. 88), ni comme acte de juridiction du tribunal (c. pr. 1036), la décision qu'un tribunal qui a été offensé par un avocat, dans sa paidoirie, rend contre lui après le jugement de l'affaire, après la clôture de l'audience, et même trois jours après : c'est là un jugement disciplinaire qui a dû, à peine de nullité, être précédé de la citation et de la défense de l'avocat inculpé, comme aussi de l'avis préalable du bâtonnier (Grenoble, 7 juillet 1827, aff. F... V. n° 462).

493. Toutefois, tout en reconaissant le principe, la cour de cassation a décidé que des propos offensants pour la justice ou les magistrats, tenus par un avocat à l'audience, durant les débats d'une affaire dont la cour est encore saisie, ne perdent pas leur caractère disciplinaire, pour n'avoir pas été constatés par un procès-verbal et n'être pas parvenus à l'oreille des juges qui ne les ont appris que le lendemain par le récit d'un journal,... alors qu'au lieu d'être confidentiels, ils ont été tenus assez haut pour être entendus d'une partie du public... Et, par suite, la cour, lorsqu'elle demeure saisie de l'affaire durant laquelle les propos ont été tenus, reste compétente pour connaître de ces propos, sans qu'il soit besoin qu'ils aient été découverts ni qu'ils soient réprimés à l'audience même ou ils ont été tenus... Cette compétence ne cesserait qu'autant que la cour se trouverait dessaisie de l'affaire dans laquelle les propos ont été proférés (Rej., 24 déc. 1836) (1). Mais cette décision, rendue contre les conclusions

---

prendre toutes les mesures que nécessitent les intérêts et l'honneur de l'ordre. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que l'objet des délibérations du conseil de discipline de l'ordre des avocats, des 1er et 6 décembre dernier, ne pouvait être relatif à des mesures de discipline à prendre contre un de ses membres, puisque ces mesures disciplinaires ayant été prononcées par la cour, on ne peut y voir que l'intention de contredire et infirmer ce qui avait été fait par elle ; qu'ainsi, le ministère public ne pouvait, pour requérir l'annulation de ces décisions, agir que par action directe et non par la voie de l'appel ; — Attendu que les mesures de discipline exercées comme police d'audience par les cours et tribunaux, envers les membres du barreau, peuvent d'autant moins être l'objet de l'examen et de la censure du conseil de discipline, que les décisions de cette nature, portant sur des faits qui ne peuvent être appréciés qu'au moment où ils sont consommés, sont à l'abri de tout recours ; — Attendu que ces délibérations, illégales en elles-mêmes, prises en dehors des limites de la compétence du conseil de discipline, sont rédigées dans des termes inconvenants contre l'un de MM. les présidents de la cour, et que, sous ces rapports, elles ne sauraient être maintenues sur les registres de l'ordre ; — Annule les délibérations des 1er et 6 décembre dernier, et ordonne que le présent arrêt sera, à la diligence de M. le procureur général, transcrit en marge desdites délibérations.

Du 24 mars 1836.-C. de Grenoble, ch. réun.-M. Duboys, pr.

(1) (N... C. N...)—LA COUR ; — Considérant, en droit : 1° que d'après les dispositions combinées et corrélatives des art. 1036 c. pr., 377 et autres analogues, c. pén., les injonctions que les tribunaux sont autorisés à faire dans les cas d'irrévérences commises envers eux, ne s'appliquent évidemment qu'aux avocats et avoués qui, dans leur plaidoirie et défense de leurs parties, se seraient écartés des bornes de la décence et du respect que la loi commande de porter aux magistrats ; et qu'à l'égard des offenses ou injures commises par les parties elles-mêmes, les lois ont indiqué un mode tout différent de répression et de punition que les tribunaux peuvent leur infliger, suivant le genre et la gravité de leur délit ; — 2° Que, pour prononcer une injonction, il est évident qu'il faut, ou qu'elle le soit à l'instant même et en exprimant en quoi consiste l'offense ou l'irrévérence de laquelle les magistrats ont eu droit de se plaindre, ou que, s'ils croient devoir différer la prononciation de leur jugement à cet égard, la nature de l'offense ou de l'irrévérence soit du moins retenue et constatée, de manière à ne pas laisser à la mémoire le soin de recueillir les traces fugitives d'expressions dont le souvenir, susceptible d'erreurs involontaires, peut produire une impression contraire à la nature des choses, en faisant perdre de vue, soit les propres termes échappés à l'auteur de la prétendue offense, soit le sens et l'idée que l'on doit y attacher et qu'il pouvait y attacher lui-même, puisque, dans la chaleur de l'improvisation, s'il échappe à un défenseur quelque expression qui peut paraître inconvenante, il doit lui être permis, en le faisant apercevoir de cet écart, d'expliquer sa pensée, et soit par des modifications, soit par une rétractation, soit même par la franchise de l'aveu d'une faute irréfléchie, de se mettre à l'abri de la censure, que les magistrats prononcent toujours à regret ; — 3° Que la loi impose aux tribunaux et à toutes les cours, sans exception, le devoir d'exprimer les motifs sur lesquels sont fondés leurs jugements et arrêts ; d'où résulte une nouvelle preuve de la nécessité évidente, en cas d'une injonction, de rapporter les termes offensants ou irrespectueux qui l'ont méritée ; en sorte que, quels que soient d'ailleurs les égards et la confiance que l'on doive aux magistrats, ils peuvent d'autant moins se dispenser d'exposer, en pareil cas, leurs motifs de décision, et par conséquent les termes mêmes qui constituent l'injure ou l'offense qui leur a été adressée, qu'en s'en abstenant ils ôteraient à l'officier ministériel censuré le droit légitime de se pourvoir contre le jugement qui le condamne, et dont il serait peut-être fondé à espérer la réformation ; — Considérant, en point de fait : 1° que Me..., comparaissant devant le tribunal correctionnel de Charleville, sur la demande en réparation d'injures contre lui formée par Marion, et dans laquelle ce dernier a échoué, ne plaidait plus alors comme avocat ou avoué, mais qu'il défendait sa propre cause, où il était personnellement partie, et que, dès lors, il ne paraissait pas susceptible de l'espèce d'injonction qui, dans le sens et selon le vœu de la loi, ne s'applique qu'aux officiers ministériels, plus particulièrement soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, à la censure des tribunaux ; — 2° Qu'en se défendant de l'imputation que lui faisait Marion, de l'avoir injurié dans une plaidoirie précédente, devant le tribunal civil, Me... a eu le droit, qu'il était même de son devoir d'entrer dans les explications qu'il croyait nécessaires pour se justifier du reproche à lui adressé par son adversaire, et qu'en supposant même que ce dernier n'eût pas lieu de s'applaudir du langage que Me... aurait tenu contre lui (ce sur quoi on est dans une ignorance absolue, le jugement dont est appel gardant le plus profond silence à cet égard), toujours est-il certain que c'est Marion qui aurait été le seul fondé à s'en plaindre ; qu'il n'a élevé sur ce point aucune réclamation ; — 3° Que quant à l'offense ou irrévérence dont le tribunal s'est cru l'objet, dans les expressions employées par Me..., ces expressions n'étant rapportées ni dans aucun des jugements de continuation de cause, ni même dans le jugement définitif, et, dès lors, étant impossible de connaître et d'apprécier la nature de cette prétendue offense, et conséquemment le mérite de la censure qui lui a été appliquée, étant même évident et incontestable que, dans cet état des choses, il n'existe véritablement aucun corps de délit, ni conséquemment aucune peine que l'on puisse y adapter ; — Par ces motifs, statuant tant sur les conclusions de Me... que sur celles de l'avocat général, et conformément à ses réquisitions ; — Reçoit l'appel ; — Annule l'injonction, etc.

Du 20 mai 1820.-C. de Metz, ch. corr.-M. Julier, 1er av. gén., c. conf.

(1) *Espèce :* — (Me Dupont C. min. pub.) — Le journal la Gazette des tribunaux rendant compte, dans son numéro du 30 sept. 1836, des débats devant la cour d'assises de la Seine, dans l'affaire Artaud, contient le passage suivant : ..... « M. Laffitte (un des témoins) continue de donner au jury des explications sur la comptabilité générale de son administration. — M. le président fait une observation à l'égard de cette déposition. — Me Dupont : Monsieur le président, vous n'entendez rien en comptabilité. — M. l'avocat général : Si M. le président n'entend rien en comptabilité, je vais vous prouver, moi, que j'y entends quelque chose — Me Dupont : Voyons les connaissances profondes de M. l'avocat général en administration et comptabilité ; ce sera curieux ! — M. le président : Le scandale de ce débat me force à renouveler la défense, à qui que ce soit, de faire des questions ou des observations sans ma permission formelle : Maître Dupont, je vous intime de vous taire. — Me Dupont : Je ne puis ni ne dois me taire ; je suis dans mon droit, personne au monde ne pourra me l'enlever. — M. le président : Je vous intime, encore une fois, de vous taire et de vous asseoir. — Me Dupont : C'est une inconcevable tyrannie ! — M. le président : Il n'y a pas tyrannie, il y a une juste appréciation de mes droits et de vos devoirs. »

Plus loin ce même numéro, rendant compte de la déposition d'un autre témoin, ajoute : « Me Dupont : Je demande à présenter une nouvelle observation. — M. le président : Avec ces innombrables discussions, les débats ne finiront plus. — Me Dupont : J'ai le droit de faire des observations, et je les ferai ! — M. le président : Je suis maître de diriger les débats,

Digitized by Google

de M. le proc. gén. Dupin, a été critiquée (V. Encycl. du droit, v° Audience, n° 18, à la note, et M. Morin, de la Discipline, t. 1,

et vous me contestez ce droit; il faut que ce scandale cesse. — Me Dupont : Vous n'êtes pas le maître d'empêcher une observation qui doit rectifier un fait important, ce serait aussi un scandale. »

Le 30 septembre, à l'ouverture de l'audience, M. le président de la cour d'assises déclare que la Gazette des tribunaux a mis dans la bouche de Me Dupont des expressions injurieuses pour la cour. Il ajoute que ni lui ni ses collègues n'ont entendu ces paroles. — Le lendemain, 1er octobre, le président de la cour d'assises fait subir à Me Dupont un interrogatoire sur l'exactitude des paroles placées dans sa bouche, dans le numéro du 30 septembre de la Gazette des tribunaux.

Le procès-verbal de cet interrogatoire est ainsi conçu : — « A l'ouverture de l'audience, M. le président rappelle les observations qu'il a faites à l'audience d'hier au sujet des expressions attribuées à Me Dupont dans la Gazette des tribunaux du 30 septembre. — M. le président l'interpelle de déclarer s'il a dit : — 1° En s'adressant à M. le président : Monsieur le président, vous n'entendez rien en comptabilité. — Me Dupont a répondu qu'il n'avait pas proféré ces paroles. — 2° S'il aurait dit, en réponse à une observation de M. l'avocat général : Voyons les connaissances profondes de M. l'avocat général en comptabilité; ce sera curieux. — Me Dupont a répondu qu'il n'avait pas proféré ces paroles; que, s'il les avait dites, ce ne pourrait être que confidentiellement à une personne placée à côté de lui, et d'ailleurs sans avoir eu l'intention d'offenser M. l'avocat général. — 3° S'il aurait dit, au sujet de l'injonction qui lui était faite par le président de garder le silence, ces mots : C'est une inconcevable tyrannie. — Me Dupont a répondu qu'il n'avait pas proféré ces paroles. — 4° S'il aurait dit à M. le président qui lui refusait la parole : « Vous n'êtes pas maître d'empêcher une observation qui doit rectifier un fait important; ce serait aussi un scandale. » — Me Dupont a déclaré qu'il n'avait pas tenu ce langage. — Me Dupont a, en outre, déclaré qu'il protestait contre toute intention qu'on lui supposerait d'avoir voulu offenser la cour, comme aussi il protestait, tant en son nom qu'en celui de son ordre, contre l'enquête et l'espèce d'interrogatoire qu'on lui avait fait subir au sujet d'un article de journal qui lui était étranger. »

Le 3 octobre, trois jours après le premier incident, M. l'avocat général déclare qu'il prend des réserves à l'effet de poursuivre Me Dupont par voie disciplinaire. — La cour donne acte de ces réserves, et l'incident est joint au fond de l'affaire Artaud. — Après le prononcé de l'arrêt sur le fond de cette affaire, M. l'avocat général, qui a assigné devant la cour le gérant de la Gazette des tribunaux, comme prévenu d'avoir rendu un compte infidèle et de mauvaise foi, de l'audience de la cour d'assises de la Seine, dans son numéro du vendredi 30 septembre, demande la jonction de la poursuite dirigée contre le gérant de la Gazette des tribunaux et des poursuites disciplinaires exercées contre Me Dupont. — Ce dernier s'oppose à cette jonction.

5 octobre, premier arrêt qui prononce la jonction en ces termes : — « Considérant que les art. 227 et 307 c. inst. crim. contiennent des règles qui doivent s'appliquer à tous les faits et devant toutes les juridictions; que l'objet de ces articles a été d'arriver à une bonne et prompte administration de la justice, en jugeant en même temps des accusations, quel qu'en soit le titre, qui sont dirigées contre les mêmes personnes, ou qui peuvent s'éclairer mutuellement; — Considérant que les poursuites disciplinaires dirigées contre Me Dupont, et la prévention correctionnelle dirigée contre le gérant de la Gazette des tribunaux, présentent à juger la même question; qu'il s'agit, dans l'une et dans l'autre, de vérifier si les paroles attribuées à Me Dupont, dans le compte rendu des audiences de la cour, ont été ou n'ont pas été réellement prononcées par lui; que de la solution de cette question dépend le jugement des deux actions; qu'il y a donc nécessité, pour la manifestation de la vérité, que les deux poursuites soient soumises au même débat, et qu'il y soit statué par la même décision; que la cour, étant régulièrement saisie de l'une et de l'autre, peut et doit les réunir; — Par ces motifs, la cour joint la prévention dirigée contre le gérant de la Gazette des tribunaux aux poursuites disciplinaires dirigées contre Me Dupont; en conséquence, ordonne que la cause de la Gazette des tribunaux sera immédiatement appelée, pour être procédé simultanément au jugement des deux affaires. »

Les débats ont eu lieu sur le fond. — Des témoins sont entendus : M. le président limite leurs dépositions à la question de savoir s'ils ont entendu ou non les propos attribués par le journal à Me Dupont, déclarant qu'à l'égard de l'observation qui avait été faite par M. l'avocat général, la cour en avait une suffisante connaissance par elle-même et d'après ses souvenirs. — Réclamation. — 6 octobre, second arrêt qui statue sur le fond, en ces termes : — « LA COUR ; — En ce qui touche Me Dupont : — Considérant qu'aux termes de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, les tribunaux et les cours ont le droit de réprimer les fautes de discipline qui auraient été commises ou découvertes à leur audience; que l'art. 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 déclare formellement qu'il n'est pas dérogé à cette disposition; — Considérant qu'il résulte de l'instruction et des débats que Me Dupont, défenseur de l'accusé Artaud, a dit, dans le cours des audiences des 28 et 29 septembre dernier : 1° en s'adressant au président : M. le président, vous n'entendez rien en comptabilité; — 2° En répondant à une observation de M. l'avocat général : — Voyons les connaissances profondes de M. l'avocat général en comptabilité; ce sera curieux; — 3° A M. le président qui lui imposait silence : C'est une inconcevable tyrannie ou despotisme; — 4° Au président, qui lui refusait la parole : Vous n'êtes pas le maître d'empêcher une observation qui doit rectifier un fait important, ce serait aussi un scandale; — Considérant que ces paroles sont irrespectueuses et offensantes envers les magistrats; qu'ainsi Me Dupont s'est écarté de la modération qui lui était prescrite par l'art. 311 c. inst. crim., et a contrevenu à l'obligation qui lui imposait le serment qu'il a prêté conformément à l'art. 18 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques; — Vu l'art. 18 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, ainsi conçu, etc.; faisant à Me Dupont l'application des peines disciplinaires prononcées par cet article; — L'interdit de ses fonctions pendant une année; — Ordonne que le présent arrêt sera exécuté à la diligence de M. le procureur général;

» En ce qui touche le gérant de la Gazette des tribunaux : — Considérant qu'on peut reprocher au journal des inexactitudes plus ou moins nombreuses et même une infidélité grave en ce qui concerne les paroles attribuées à M. l'avocat général; — Mais considérant qu'il est établi que les principaux faits qui étaient la base de la poursuite ont été fidèlement rapportés, et qu'il n'y a pas mauvaise foi dans le compte rendu des audiences dont il s'agit; — Par ces motifs; — Renvoie Breton, gérant de la Gazette des tribunaux, des poursuites dirigées contre lui. »

Pourvoi de Me Dupont contre les deux arrêts. — 1° Excès de pouvoir, fausse application du décret du 30 mars 1808, violation de l'art. 227 c. inst. crim., en ce que la cour a ordonné la jonction de la cause de Me Dupont et de celle du gérant de la Gazette des tribunaux, accusés chacun de délits essentiellement distincts; — 2° Excès de pouvoir, fausse interprétation de l'art. 91 c. pr. civ., des art. 7, 15 et 16 de la loi du 25 mars 1822, 311 c. inst. crim., 103 du décret du 30 mars 1808, en ce que la cour d'assises a fait subir à Me Dupont un interrogatoire à l'occasion d'un compte-rendu inséré dans la Gazette des tribunaux; — 3° Excès de pouvoir, fausse interprétation des mêmes articles et des art. 75 c. inst. crim., 16, 18 et 43 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, en ce que la cour a refusé d'entendre les témoins cités par le gérant de la Gazette, sur tout ce qu'ils savaient, et d'après les preuves acquises, a déclaré Me Dupont coupable du délit d'offense envers les magistrats; — 4° Fausse application du décret du 30 mars 1808, en ce que les paroles attribuées à Me Dupont, n'ayant été ni entendues, soit par les magistrats, soit par le ministère public, ni constatées par un procès-verbal d'audience, ni découvertes à l'audience même, n'étaient pas du nombre de celles auxquelles pouvaient s'appliquer les dispositions de ce décret.

M. Dupin, procureur général, a dit sur le premier moyen que l'art. 227 c. inst. crim. n'est pas limitatif; que cela a été ainsi jugé; que, quoiqu'il y ait quelque anomalie dans la jonction de deux faits de nature différente, dont l'un, comme ici, constitue un délit de discipline d'audience; et l'autre un délit de presse pour compte rendu infidèle, délits dont l'un est exclusif de l'autre, ce moyen ne peut conduire à la cassation. — Sur le deuxième moyen, M. Dupin remarque qu'il rentre dans le quatrième. — Il dit, sur le troisième moyen, que l'arrêt attaqué a violé le droit de défense en ce que la cour qui avait ordonné une enquête a dû entendre les témoins sur les faits dans leur ensemble, et en ce qu'elle n'a pas pu limiter les dépositions aux seules expressions qui auraient été prononcées par M. Dupont; qu'en déclarant que les témoins n'avaient pas à déposer sur les observations faites par l'avocat général ou par le président, l'arrêt avait enlevé à Me Dupont la possibilité de se prévaloir de circonstances qui, si elles avaient été établies par les témoins, auraient pu être présentées par lui comme atténuation des propos qui lui étaient imputés. — Enfin, sur le quatrième moyen, M. Dupin dit qu'il y a encore lieu à casser en ce que l'on a appliqué l'art. 103 du décret de 1808 à des faits qui n'ont été découverts qu'en dehors de l'audience et non à l'audience, seul cas que le décret a prévu. — Arrêt (apr. délib. en ch. du cons.).

LA COUR ; — Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 227 c. inst. crim., en ce que la cour d'assises a ordonné la jonction de l'action disciplinaire intentée contre le demandeur avec la poursuite dirigée contre le gérant de la Gazette des tribunaux, pour infidélité et mauvaise foi dans le compte rendu de ses audiences : — Attendu que les dispositions du code d'instruction criminelle, sur la jonction, ne sont point limitatives; que le président et la cour d'assises peuvent donc ordonner cette jonction, toutes les fois qu'ils la croient nécessaire pour la découverte de la vérité ou pour la bonne administration de la justice, même hors des cas prévus par l'art. 227 du même code; — Que cette mesure est plus particulièrement justifiée dans l'espèce, où le jugement des deux poursuites dont était saisie la cour d'assises dépendait de la vérification des mêmes points de fait; — Que la différence dans la nature des deux poursuites, dont l'une était correctionnelle et l'autre purement disciplinaire, n'a pu priver la cour d'assises du droit de se procurer, par la jonction, un moyen d'instruction qu'elle jugeait nécessaire, puisqu'à l'égard de l'une comme à l'égard de

Digitized by Google

n° 135). Nous ferons remarquer que les auteurs cités, et M. le procureur général lui-même dans le requisitoire remarquable qu'il a prononcé, ont constamment perdu de vue que, dans l'espèce, la cour d'assises n'avait point cessé d'être saisie de l'affaire dans laquelle les propos incriminés avaient été tenus. Or cette circonstance est décisive ; elle marque la différence essentielle qui existe entre l'arrêt de la cour de Grenoble, cité au n° précédent, et celui que nous rapportons ci-dessous, et justifie pleinement la solution contenue dans ce dernier arrêt, car si le décret de 1808 et l'ordonnance de 1822 exigent que le tribunal soit encore saisi du procès dans lequel la faute a été commise pour qu'il puisse réprimer cette faute et sévir contre l'auteur, ni le décret ni l'ordonnance ne font de la nécessité de constater à l'audience même où la faute est commise une condition de la compétence du tribunal. C'est un point que les motifs de l'arrêt de la cour suprême placent dans une si vive lumière que la controverse ne saurait plus s'y établir.

494. En thèse générale, toute l'instruction, dans le cas où un tribunal statue sur une faute commise où découverte à l'audience, se borne à l'interrogatoire de l'avocat inculpé. On comprend que, le délit étant commis sous les yeux du tribunal, la constatation n'exige ni procédure écrite ni même audition de témoins. Néanmoins il est des circonstances qui peuvent rendre ces mesures nécessaires. L'affaire rapportée sous le numéro précédent en offre un exemple. Dans l'espèce où les propos imputés à l'avocat n'avaient pas été entendus des magistrats et n'étaient parvenus à leur connaissance que par la reproduction qui en avait été faite dans un journal, on comprend qu'il y avait nécessité, pour établir si l'avocat inculpé d'avoir proféré les propos offensants était réellement coupable, de s'assurer que ces propos avaient été exactement reproduits par le journal. De là une double procédure, l'une contre le journal, l'autre contre l'avocat inculpé. Dans ce cas il a été jugé que les dispositions de l'art. 227 c. inst. cr., sur la jonction, ne sont pas limitatives, et que le président de la cour d'assises peut l'ordonner toutes les fois qu'il la croit nécessaire pour la manifestation de la vérité, et cela, encore bien qu'il y ait différence dans la nature des deux poursuites, en ce que l'une serait correctionnelle, et l'autre disciplinaire... alors qu'elles naissent d'un même fait.

..... Et spécialement, en cas de poursuite, soit contre un journal, pour compte rendu infidèle d'une partie du débat d'une affaire encore pendante devant la cour, soit contre un avocat, comme auteur des propos offensants racontés par le journal, la cour peut ordonner la jonction des deux poursuites (Rej., 24 déc. 1836, V. sous le n° précédent, 1er moyen). — Et cela était sans difficulté. L'on comprend que la circonstance d'une disparité dans la nature des deux poursuites était tout à fait impuissante pour faire repousser la jonction, dès que ces poursuites prenaient naissance dans le même fait, et qu'elles rentraient dans la compétence des mêmes juges. Tout, au contraire, réclamait une pareille jonction, puisqu'elle procurait célérité et économie des frais.

495. Puis, en raison de cette jonction même, la cour de cassation a décidé que, dans les poursuites pour compte rendu infidèle de leurs débats, les juges ne sont pas obligés d'entendre des témoins. — ... Et ils peuvent n'entendre des témoins que sur certains faits ou propos à l'égard desquels leur conscience n'est pas éclairée, ou leur conviction formée (c. inst. cr. 75). — ... Et spécialement, dans le cas où des observations de l'organe du ministère public ont donné lieu, de la part d'un avocat, à des propos offensants que la cour n'a connus que par la voie d'un journal, celle-ci peut limiter les dépositions des témoins, en ce sens qu'elle peut ordonner que ces dépositions ne porteront que sur les propos de l'avocat, et non sur les observations du ministère public (Rej., 24 déc. 1836, *loc. cit.*, 3e moyen). — Toutefois, ces solutions ont été vivement contredites par notre honorable collègue, M. le procureur général Dupin, dans le réquisitoire qu'il a prononcé sur cette affaire; mais à tort, au moins dans

---

l'autre, les magistrats devaient tendre au même but, la manifestation de la vérité;

Sur le troisième moyen, pris de la violation des art. 75 et 317 c. inst. crim., en ce que la cour d'assises a refusé d'entendre les témoins cités par le gérant de la Gazette des Tribunaux, sur toutes les circonstances des faits qui faisaient l'objet de la double prévention : — Attendu que les tribunaux, autorisés par l'art. 16 de la loi du 25 mars 1822, à appliquer eux-mêmes les dispositions de l'art. 7 de la même loi, relatives au compte rendu de leurs audiences, ne peuvent être tenus de faire fléchir, devant des dépositions de témoins, leur conviction personnelle sur les faits qui se sont passés devant eux; que toute instruction orale est donc superflue, lorsque leurs souvenirs n'ont besoin de n'être ni éclairés ni raffermis; qu'il n'y a lieu d'y recourir que lorsqu'ils n'ont point eu connaissance des faits, ou n'en ont conservé qu'un souvenir incertain; qu'ainsi il est laissé à leur conscience d'admettre ou de rejeter la preuve testimoniale; — Que, par une conséquence nécessaire, si, parmi les faits mentionnés dans le compte rendu, il en est à l'égard desquels leur conviction soit formée, tandis qu'elle ne l'est pas sur d'autres, ils peuvent valablement admettre la preuve pour ceux-ci, et la rejeter pour ceux-là; qu'ainsi la cour d'assises a pu ordonner que les témoins seraient entendus sur les discours attribués par la Gazette des Tribunaux au demandeur, et qu'ils ne le seraient pas sur ceux qu'elle avait attribués à l'un des membres de la cour; qu'il n'y a en cela aucune violation des art. 75 et 317 c. inst. crim., puisque les obligations résultant pour le témoin du serment par lui prêté restent entières quant aux faits dont la preuve est déclarée admissible; — Attendu que la jonction ordonnée par la cour d'assises, dans l'espèce, n'a apporté aucun changement à la nature de la juridiction qu'elle exerçait envers le gérant de la Gazette des tribunaux, que cette juridiction toute spéciale a dû, par conséquent, conserver les règles qui lui sont propres; qu'il n'en est résulté aucun préjudice pour le demandeur, puisque, en matière de faute de discipline commise à l'audience, la preuve doit être soumise aux mêmes règles qu'en matière de compte rendu, c'est-à-dire rejetée ou admise selon que les souvenirs de la cour sont suffisants ou insuffisants pour établir sa conviction;

Sur les deuxième et quatrième moyens, pris de la violation des art. 103 du décret du 30 mars 1808, et 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, en ce que les paroles imputées au demandeur n'ont pas été entendues des magistrats à qui elles ont été révélées après coup par un article de journal, et en ce qu'elles n'ont été l'objet d'aucune répression ni d'aucune réserve à l'audience où elles ont été prononcées : — Attendu que, par l'arrêt attaqué, le demandeur est reconnu coupable d'avoir, comme défenseur de l'accusé Arthaud, et dans le cours des audiences des 28 et 29 septembre dernier, en s'adressant au président de la cour d'assises et à l'avocat général, tenu des propos irrespectueux et offensants envers les magistrats; que non-seulement il ne résulte point dudit arrêt que ces propos aient été tenus confidentiellement, mais que même cette hypothèse est inconciliable avec les déclarations de fait qu'il contient; — Attendu, en droit, que les paroles offensantes de l'avocat à l'audience ne perdent pas le caractère de faute de discipline qui leur appartient, pour n'être pas parvenues à l'oreille du juge; que toutes les fois qu'au lieu d'être dites sous le secret de la confidence, elles sont prononcées assez haut pour être entendues d'une partie du public, il y a atteinte portée à la dignité de l'audience et au respect dû à la justice; que la répression d'un tel fait rentre naturellement dans les attributions du tribunal à l'audience duquel il a eu lieu, d'après le principe général qui veut que tout juge soit armé du droit de faire respecter l'autorité dont il est dépositaire dans l'intérêt de tous; — Que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, et l'art. 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, qui, par application de ce principe, autorise les tribunaux à connaître des fautes de discipline commises à leur audience par les avocats, n'exigent point, comme condition de cette compétence, que la faute à réprimer ait été découverte à l'audience ni qu'elle soit réprimée, ou du moins l'action disciplinaire intentée à la même audience où elle a été commise; — Que ces restrictions, qui ne sont point dans le texte de la loi, n'y sauraient être suppléées qu'autant qu'elles pourraient s'appuyer sur quelque autre disposition législative; mais que tout ce qui résulte des autres lois sur le pouvoir disciplinaire attribué aux cours et tribunaux, notamment de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, et des mots, en statuant sur le fond, qui s'y trouvent, c'est que la faute de discipline doit être réprimée par le tribunal saisi du procès dans lequel elle est commise; qu'il résulte bien de là que la compétence du tribunal pour l'action disciplinaire cesse absolument du moment où il est dessaisi du procès principal; mais que, tant qu'il en est saisi, le droit de répression reste entier; — Que si, en général, le silence des magistrats et du ministère public à l'égard des paroles prononcées devant eux par l'avocat rend ultérieurement toute action disciplinaire contre lui, à raison des mêmes paroles, non recevable, c'est uniquement parce qu'il y a présomption qu'elles ont été appréciées et jugées non répréhensibles ou excusables; mais que lorsqu'il est établi, comme dans l'espèce, par une déclaration formelle du tribunal encore saisi de la cause principale, qu'il ne les a point entendues, il s'ensuit qu'aucune appréciation n'a pu en être faite, et qu'ainsi aucune fin de non-recevoir ne peut être opposée; — Attendu, dès lors, que les circonstances invoquées par le demandeur n'ont pu, sous aucun rapport, rendre illégale l'application qui lui a été faite, par la cour d'assises de la Seine, des dispositions des art. 103 du décret du 30 mars 1808, et 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822; — Rejette le pourvoi, et condamne le demandeur à l'amende de 150 fr.

Du 24 déc. 1836.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Vincens Saint-Laurent, rap.-Dupin, proc. gén., c. contr.-Scribe, av.

Digitized by Google

notre opinion. Ce savant magistrat faisait reposer sa doctrine principalement sur le motif que les observations du ministère public et les propos de l'avocat étaient connexes, indivisibles, ou plutôt ceux-ci n'étaient que la conséquence de celles-là : il n'était, dès lors, pas légal de limiter les dépositions aux propos tenus par l'avocat. — Mais cela ne fait point obstacle au pouvoir discrétionnaire du président d'empêcher les divagations et de circonscrire les dépositions dans les faits qui sont l'objet des poursuites. Ainsi se pratiquent les choses, même dans les affaires qui sont soumises au jury, et où la mission du président et de ses assesseurs se borne presque exclusivement à la direction des débats. A plus forte raison, la cour doit-elle être investie d'une pareille latitude, lorsque c'est à son appréciation unique que les faits à prouver sont déférés. Qui ne sent ce qu'il y aurait de bizarre, pour ne rien dire de plus, à l'obliger d'entendre des témoignages sur des faits qui se sont passés sous ses yeux; dont elle a été elle-même témoin, sur des observations qu'elle a entendues parfaitement, et dont elle a conservé le plus exact souvenir? Ici le pouvoir de la cour affecte un caractère éminemment discrétionnaire.

496. Le pouvoir de venger l'offense faite par un avocat dans l'exercice de ses fonctions appartient au tribunal tout entier; il en est ainsi, du moins dans le cas où la faute commise présente quelque gravité et doit amener l'application d'une peine disciplinaire proprement dite. Car, si la faute était légère, un simple avertissement du président suffirait, ainsi que nous l'avons dit plus haut. — V. n° 485.

497. Dans les cas où il statue tout entier, le tribunal peut se saisir lui-même d'office, malgré le silence du ministère public; à plus forte raison si le ministère public a cru devoir requérir et a réclamé l'application d'une peine déterminée, le tribunal peut-il appliquer une peine plus forte. — Il a été décidé en ce sens que le tribunal peut, pour faute de discipline commise par un avocat à son audience, prononcer la suspension contre cet avocat, encore bien qu'une simple injonction ait été requise par le ministère public (Rej., 28 avril 1820, aff. Lavandier, V, n° 484).

498. Les décisions émanées d'un tribunal sur une faute commise à l'audience par un avocat, ou seulement découverte à l'audience, donnent ouverture à un recours; mais ce recours varie suivant la nature du jugement et suivant le degré de juridiction du tribunal de qui il est émané.

499. En principe, si le jugement est par défaut, ce qui peut arriver plus particulièrement pour des jugements rendus sur fautes découvertes à l'audience, la voie de l'opposition est ouverte à l'avocat condamné (Cass., 20 février 1823) (1).

500. Cela s'applique à un jugement émané de quelque juridiction que ce soit, et par conséquent d'un tribunal de commerce comme d'un tribunal ordinaire. Il a été jugé en conséquence que la décision par laquelle un tribunal de commerce a interdit sa barre à un avocat, en son absence, sans l'avoir appelé ni entendu, doit être réputée rendue par défaut contre lui, et par suite doit, tant que les délais pour former opposition ne sont pas expirés, être attaquée par cette voie, et non par celle de l'appel (Lyon, 18 août 1841) (2). Cette question a été ainsi résolue par la cour de Lyon, contrairement aux conclusions de

(1) *Espèce :* — (Me Drault C. min. pub.) — Me Drault, avocat à la cour royale de Poitiers, nommé d'office pour défendre le général Berton, traduit devant la cour d'assises de la Vienne, comme accusé de conspiration contre l'État, assista aux débats, mais refusa, après l'audition des témoins, de prendre la parole sur le motif qu'il ne lui avait été permis de communiquer avec l'accusé qu'en présence de deux gendarmes. Plus tard, le ministère public, qui s'était réservé le droit de poursuivre Me Drault, à raison de ce refus, le fit citer devant la cour d'assises; l'avocat inculpé ne s'étant pas présenté, il fut condamné par défaut à être rayé du tableau, par arrêt du 14 sept. 1822. Cet arrêt fut signifié à Me Drault, qui y forma opposition; mais son opposition fut déclarée non recevable par arrêt contradictoire du 16 décembre suivant, motivé en substance : 1° sur ce que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 n'autorise aucun recours contre les condamnations pour cause de discipline; 2° sur ce que l'art. 45 du décret du 14 déc. 1810 n'autorise que l'appel sans parler de l'opposition; 3° sur ce que la voie de l'opposition était regardée, dans l'ancien droit, comme injurieuse aux magistrats, et ne devait être conséquemment permise qu'autant qu'elle était expressément autorisée; 4° enfin sur ce que l'opposition était inutile lorsque, comme dans l'espèce, le condamné ne pouvait fournir aucun document sur un fait dont le juge lui-même avait été le témoin.

Pourvoi en cassation de la part de Me Drault, pour violation du droit de défense et fausse interprétation des art. 103 du décret du 30 mars 1808 et 45 de celui du 14 déc. 1810. Il a établi d'abord que le droit de défense ne pouvait exister dans sa plénitude sans le droit d'opposition. Ces deux facultés sont en effet corrélatives et inséparables; aussi l'avis du conseil d'État des 11 et 18 février 1806 reconnaît-il que « l'opposition est une de ces voies de droit qui n'ont pas besoin d'être consacrées, mais seulement de n'être pas prohibées. » Or, aucun texte de loi n'interdit l'opposition aux jugements qu'un tribunal peut rendre par défaut contre un avocat en matière de discipline. — Me Drault démontrait ensuite que la cour d'assises, qui avait rejeté son opposition, avait confondu la première partie de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, relative aux fautes commises hors de l'audience, et à l'égard desquelles l'appel ni le recours en cassation ne sont permis, avec la disposition finale de ce même article, qui autorisait formellement ces deux voies contre les condamnations disciplinaires pour les fautes commises ou découvertes à l'audience. C'est sans le moindre fondement, ajoutait-il, que l'arrêt dénoncé argumente de ce que l'art. 45 du décret du 14 déc. 1810 ne parle que de l'appel; l'opposition, on le répète, est de droit commun; elle n'a pas besoin d'être formellement autorisée, il suffit qu'elle ne soit pas interdite. Enfin le demandeur faisait voir la faiblesse des considérations sur lesquelles, à défaut de texte prohibitif, la cour d'assises s'était fondée pour lui interdire l'opposition. Que signifie, disait-il, celle qui consiste à dire qu'anciennement l'opposition était regardée comme injurieuse? Comment concevoir qu'il puisse y avoir offense aux magistrats dans la faculté laissée à un condamné qui n'a point été entendu, de proposer sa justification et d'établir son innocence? Quant à la prétendue inutilité de l'opposition, si l'on admettait le raisonnement de la cour d'assises, le même motif conduit, par une conséquence nécessaire, à interdire aussi le droit de défense. Mais bien loin d'être inutile au prévenu, lorsque le fait est avéré et constant, c'est alors qu'il en a le plus besoin, puisque sa justification se concentre uniquement dans la démonstration de l'innocence de son intention. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il est constant, en fait, que, lors de l'arrêt de la cour d'assises de la Vienne, du 14 septembre dernier, le demandeur n'a point paru par-devant cette cour; que, dès lors, il n'a point proposé de défense, et que cet arrêt a été rendu par défaut; — Que l'opposition à cet arrêt était de droit commun, puisque les jugements et arrêts par défaut peuvent être attaqués par cette voie, qui est une suite et le complément nécessaire du droit de défense; qu'il n'est pas besoin qu'elle soit autorisée par une loi formelle; qu'il suffit qu'elle ne soit pas interdite par une loi spéciale; — Que, dans l'espèce, loin qu'il existe une loi prohibitive de l'opposition, la disposition finale de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 l'autorise expressément; — Qu'en se fondant sur cet article pour déclarer l'opposition du demandeur non recevable, la cour d'assises de la Vienne a faussement appliqué la première disposition de ce même article, et ouvertement violé sa disposition finale; que, par là, elle a porté atteinte au droit sacré de la défense, et qu'elle a commis un excès de pouvoir en créant une fin de non-recevoir qui n'est établie par aucune loi; — Par ces motifs, casse, etc.

Du 20 fév. 1823.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Louvot, rap.

(2) *Espèce :* — (Me Pine-Desgranges C. min. pub.) — Dans le mois de juin dernier, Me Pine-Desgranges, soutenant devant la cour de Lyon l'appel d'un jugement du tribunal de commerce de cette ville, fit distribuer à la cour un mémoire dans lequel il critiqua avec force, et dans des termes acerbes, le jugement qui faisait grief à son client. Il reproduisit et développa dans sa plaidoirie les moyens indiqués dans son mémoire. La cour ne porta aucun blâme contre cet avocat, et ni son mémoire ni sa plaidoirie ne furent l'objet d'aucune censure. La cour confirma le jugement du tribunal de commerce, mais par d'autres motifs. — Un exemplaire du mémoire de Me Pine-Desgranges étant parvenu entre les mains des premiers juges, le tribunal se considéra comme offensé par les expressions dans lesquelles son jugement était attaqué, et sans appeler devant lui l'avocat, sans réclamer ses explications, à l'audience du 25 juin, le président donna lecture de la décision suivante :

« Le Tribunal; — Vu un mémoire publié dans la cause Édouard de Velz, de Milan, contre Larat, Mille et comp., de Lyon, ledit mémoire commençant par ces mots, etc., et signé Pine-Desgranges, avocat; — Vu les passages ainsi conçus, etc.; — Considérant que ces divers passages constituent pour le tribunal autant d'injures graves qu'il ne peut tolérer de la part d'un défenseur appelé journellement à plaider par-devant lui; que, sauf et sans préjudice des autres mesures qu'il croira devoir prendre dans l'intérêt de sa dignité, toutes les convenances s'opposent dès à présent à ce que ce défenseur puisse désormais porter la parole devant le tribunal qu'il a publiquement insulté; — Par ces motifs, arrête ce qui suit : — 1° La barre du tribunal de commerce de Lyon est interdite à Me Pine, avocat; — 2° Copie de la présente délibération sera transmise immédiatement à M. le procureur général et à M. le bâtonnier de l'ordre des avocats. — Fait et prononcé en audience publique, etc. »

Le tribunal ne s'arrêta pas là. Quelques jours après il déposa au parquet de la cour contre Me Pine-Desgranges une plainte en diffamation. —

Digitized by Google

M. l'avocat-général de Saint-Bonnet. Ce magistrat, après avoir reconnu que la décision rendue par le tribunal, sous la forme d'une délibération, n'en était pas moins un jugement, n'a point admis que ce jugement pût être par défaut, le prévenu n'ayant point été mis en demeure de comparaître; en outre, des motifs de convenance ont paru à M. l'avocat général s'opposer à ce que ce jugement, fût-il considéré comme rendu par défaut, pût être attaqué par voie d'opposition.— Il faut d'abord reconnaître que, malgré l'irrégularité de la sentence, résultant surtout de l'absence de citation au prévenu, cette décision ne conserve pas moins le caractère d'un jugement par défaut. Et quant aux motifs de convenance invoqués par M. l'avocat général, ne témoigne-t-on pas plus de déférence à un tribunal en demandant à lui-même la rétractation de sa sentence qu'en s'adressant à un tribunal supérieur pour la faire réformer? Si le moyen de l'opposition n'a été indiqué ni dans le décret de 1810 ni dans l'ordonnance de 1822, c'est qu'il était naturel de se référer à cet égard aux règles du droit commun. C'est en ce sens que la cour de cassation, dans son arrêt du 20 fév. 1823, l'a jugé à l'occasion d'une poursuite disciplinaire, en posant en principe que le droit d'opposition est le complément nécessaire du droit de défense. La circonstance qu'il n'existe pas d'avoué près du tribunal de commerce ne saurait mettre obstacle au droit d'opposition. L'avocat s'adressera par lettre ou par exploit au président du tribunal, ou bien il se présentera simplement à la barre, il demandera au tribunal de lui donner acte de l'opposition qu'il déclare former à la décision rendue contre lui, et de fixer le jour où il pourra être entendu dans ses moyens. — Que si le tribunal refusait de lui donner acte de sa demande ou de l'entendre, l'avocat sommerait le greffier de lui délivrer une expédition du jugement disciplinaire de l'incident qui aurait eu lieu; et il ne nous paraît pas douteux que, ces préliminaires remplis, son appel ne fût parfaitement recevable, quoique le jugement ne lui eût pas été signifié, et qu'ainsi le délai de l'opposition n'eût pu courir contre lui.

501. Mais on ne saurait se faire un moyen de cassation, lorsqu'il y a ouverture à l'opposition, de ce que cette voie n'a pas été suivie, et de ce que la décision a été infirmée sur un appel, lorsque ce moyen n'a pas été proposé devant la cour royale (Req., 26 déc. 1842) (1).

502. Lorsque le jugement est contradictoire et qu'il émane

Me Pine s'adressa alors au conseil de l'ordre, pour obtenir avec son assistance la réformation d'une sentence qui intéressait les priviléges du barreau. — La voie de l'opposition ou celle de l'appel paraissaient ouvertes contre la décision du tribunal de commerce : Me Pine se décida pour celle de l'appel. — Cet appel, signifié au procureur général, fut porté devant la première chambre de la cour.

M. Vincent de Saint-Bonnet, premier avocat général, examinant d'abord si la décision du tribunal de commerce est un véritable jugement susceptible d'un recours, repousse l'objection qui consisterait à dire que, dans l'espèce, il n'y avait pas en de litige et que là où il n'y a pas de litige il ne peut y avoir de jugement. N'y a-t-il pas toujours un litige véritable dès qu'il y a des juges et une condamnation? Peut-on raisonnablement prétendre qu'un tribunal quelconque peut de lui-même se constituer tribunal d'exception? Peut-on prétendre que, sans s'appuyer sur d'autres lois que sa volonté, sur d'autres causes que l'injure qu'il a ressentie, il pourra frapper un citoyen et le frapper sans appel? — La décision du tribunal de commerce, malgré le titre de délibération qu'elle s'est donné, est un jugement, en la forme et au fond. Une indication trompeuse ne change pas le véritable caractère d'un acte. — Sans aller jusqu'à soutenir que cette délibération était sans recours, on a pensé que la cour de cassation pouvait seule être saisie par un pourvoi. — Pour adopter cette opinion, il faudrait trouver quelque texte précis, quelque règlement, quelque ordonnance, qui prescrive cette voie de recours, ou des motifs graves et déterminants : car l'appel est de droit commun, et pour qu'on puisse omettre le second degré de juridiction, il faut une décision formelle. — Or, d'une part, il n'y a aucun texte de loi qu'on puisse invoquer. — D'autre part, il y a de puissants motifs pour qu'on ne puisse interdire la voie de l'appel. Un avocat a été subitement atteint dans sa réputation, dans son honneur, dans toute son existence; il sent le besoin de déposer ses griefs dans le sein d'une magistrature supérieure à celle qui l'a condamné; car il n'admet pas qu'une condamnation sévère, qui n'a été précédée d'aucune des garanties les plus ordinaires de la loi, puisse être une condamnation sans retour. Où chercher des juges? Près de soi, à la cour royale, à la cour où se juge l'appel des décisions du tribunal de commerce. — Pourquoi porter son recours jusqu'à la cour de cassation, quand un tribunal supérieur est précisément à côté du tribunal inférieur? Un des principaux avantages de la justice, c'est la promptitude de ses décisions, et cet avantage est surtout désirable en matière disciplinaire. Condamné hier sans avoir pu me défendre, il faut qu'aujourd'hui je puisse me plaindre, et que dès demain on puisse me condamner ou m'absoudre : il faut au moins que sans retard il me soit permis de me réfugier sous une juridiction rapprochée.

M. l'avocat général examine ensuite si la voie de l'appel a été valablement choisie, et conclut affirmativement. — « Je ne saurais, dit-il, admettre qu'il puisse y avoir un jugement par défaut là où il n'y a point eu de litige, là où il n'y a point eu sommation ou mise en demeure de comparaître; là, par conséquent, où l'on n'a pas pu faire défaut.— En supposant même que ce fût un jugement par défaut, l'opposition serait-elle donc possible? — Car à qui la signifier, quand on n'a que le tribunal pour adversaire? — Car comment la discuter quand on se retrouverait devant un tribunal dont on ne pourrait s'empêcher de qualifier la décision d'une manière sévère afin d'essayer de la faire révoquer? — Aussi, jamais le législateur n'a prévu l'opposition en matière de recours disciplinaire. Parcourez le décret du 14 déc. 1810 et l'ordonnance du 20 nov. 1822, c'est l'appel, rien que l'appel, même pour l'avocat qui, sommé de comparaître, a fait défaut. — Il y a plus, pour les jugements par défaut émanés des tribunaux de commerce, on peut toujours appeler *de plano* sans former opposition. — L'art. 645 c. com. a abrogé l'art. 455 c. pr. civ C'est ce qu'enseignent Carré, t. 2, p. 364, n° 1637, et M. Pardessus t. 3, p. 111. » — Enfin, M. l'avocat général a soutenu la recevabilité de l'appel de Me Pine-Desgranges, en se fondant sur les motifs que nous avons reproduits n° 472. — Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que, soit que l'on considère la résolution prise par le tribunal de commerce de Lyon contre Me P... comme un jugement ou comme une décision disciplinaire, il est certain que cette décision a été rendue en son absence, sans l'avoir appelé ni entendu, et sans l'avoir placé dans la position de se défendre, d'expliquer ses intentions et de présenter ses excuses; que jamais, jusqu'à présent, il n'en a reçu de notification légale; qu'on ne peut donc considérer cette décision que comme rendue par défaut contre lui, et susceptible d'opposition; — Qu'il est de règle générale et constante, en droit, que, tant que les délais pour former opposition ne sont pas expirés, la partie qui croit avoir des griefs à opposer à la décision qui la frappe doit d'abord se pourvoir par opposition, avant de recourir à la voie de l'appel; que le but que le législateur s'est proposé, en exigeant impérieusement cette forme de procéder, a été de fournir à la partie les moyens de faire réformer par le juge lui-même la décision qu'il a rendue en son absence et sans avoir apprécié ses moyens de défense; que cette règle, si nécessaire dans les jugements ordinaires, l'est encore bien davantage dans les cas disciplinaires, surtout lorsqu'il s'agit d'injures dont auraient à se plaindre des magistrats; que la partie inculpée peut alors, par des explications franches et loyales, dissiper les impressions fâcheuses qu'elle aurait pu leur inspirer; que ce résultat si désirable doit d'autant plus être espéré, dans les circonstances actuelles, que Pine, dans ses conclusions écrites, et en personne devant la cour, a manifesté un vif regret d'avoir, sans une intention coupable et par inadvertance, offensé un tribunal aussi respectable que le tribunal de commerce de Lyon, dont l'élévation des sentiments, l'impartialité des jugements et le noble dévouement ont toujours été si justement appréciés par la cour et par les habitants de la cité; — Que cependant Me Pine, au lieu de former opposition, a interjeté appel de la décision du tribunal de commerce, et a ainsi procédé nullement; — Le déclare, quant à présent, non recevable dans son appel, et le condamne en l'amende et aux dépens.

Du 18 août 1841.-C. de Lyon, 1re ch.-M. Godard de Belbeuf, 1er pr.

(1) *Espèce :* — (Borne de Grandpré C. min. pub.) — Me Borne de Grandpré, plaidant devant la cour d'assises de la Pointe-à-Pître, avait attaqué d'une manière vive ou peu mesurée un procès-verbal dressé par le procureur du roi, et qui faisait la base de l'accusation. L'organe du ministère public fit des réserves de poursuivre contre l'avocat, dont le langage lui avait paru blessant pour la magistrature. Le ministère public tardant à poursuivre, l'avocat anticipa sur ses réserves, et saisit de lui-même le conseil de discipline de son ordre, qui, sans provoquer les explications de la partie publique et hors de sa présence, décida qu'aucune peine disciplinaire n'avait été encourue par Me Borne de Grandpré.

Sur l'appel du procureur général, la cour royale de la Pointe-à-Pître annula cette délibération par arrêt du 22 décembre 1840, ainsi motivé : — « ..... En ce qui touche la nullité fondée sur ce que le conseil de discipline ne pouvait statuer sur les réserves du ministère public, qu'après l'avoir mis en demeure de les appuyer et de les défendre ; — Considérant, en fait, que Me Grandpré ne s'est pas borné à demander au conseil de discipline, constitué en tribunal de famille, d'apprécier sa conduite comme membre du barreau; qu'il l'a positivement requis de statuer sur les réserves accordées contre lui au ministère public; que, déférant à cette réquisition, le conseil de discipline, dans sa délibération, examine exclusivement ces réserves, et qu'en en appréciant le mérite, il arrive à les déclarer sans objet; — Considérant que si, en présence des réserves qui [illegible] que, dans la pensée du procureur du roi et des membres de la [illegible]s, Me Grandpré avait encouru quelque peine, le conseil de

Digitized by Google

du tribunal de première instance, c'est par la voie de l'appel qu'il doit être attaqué. Mais le droit d'appel existe-t-il d'une manière absolue en faveur de l'avocat condamné, ou bien doit-il être limité dans les termes de l'art. 24 de l'ord. de 1822, en ce sens que, comme à l'égard des condamnations en matière de discipline, l'avocat ne puisse attaquer le jugement qu'en tant qu'il prononcerait l'interdiction temporaire ou la radiation du tableau? Plusieurs auteurs enseignent que le droit d'appel est absolu, et ils se fondent sur ce qu'il n'y aurait aucune exactitude à assimiler les tribunaux usant du pouvoir qui leur est accordé pour la police de leur audience aux conseils de discipline, parce que la position des avocats est loin d'être la même devant les deux pouvoirs, et sur ce que la publicité d'une réprimande infligée par un tribunal est chose trop grave pour que toutes les garanties ordinaires ne soient pas maintenues au profit de l'avocat. V. MM. Carnot, Discip. jud., n° 31; Bioche, Dict., v° Avocat, n° 287 (3e édit.); Ph. Dupin, Encycl., v° Avocat, n° 98, à la note, et Mollot, p. 220, note 1. Cependant on peut dire dans le sens contraire, d'une part, que la publicité de la répression est en raison de la publicité de la faute, et d'une autre part, que, pour être prononcés publiquement par le tribunal, l'avertissement et la réprimande n'en sont pas moins des peines disciplinaires proprement dites. D'après cela, il faudrait un texte précis pour qu'il put être fait exception, à cet égard, au principe posé dans l'art. 24 de l'ord. de 1822. Or, ce texte n'est écrit nulle part, ce qui est assurément regrettable. Telle est aussi l'opinion de M. Morin, (de la Discip., t. 1, n° 159).

C'est dans ce sens que s'est prononcée la cour suprême. Cette cour a jugé, en effet, que lorsqu'un tribunal de première instance réprimande un avocat à l'audience, et lui fait simplement injonction d'être plus circonspect à l'avenir, il n'y a pas lieu à appel : il en serait autrement si le tribunal avait prononcé une peine plus grave, telle que la suspension (Cass., 17 mai 1828) (1).

503. Mais dans tous les cas où l'appel est autorisé, cet appel doit être interjeté dans les formes et dans les délais propres à la juridiction qui a prononcé et à celle où ressortit cette juridiction. Et l'appel doit être jugé par la chambre compétente du tribunal supérieur ou de la cour d'appel, selon que la décision émane du tribunal correctionnel ou du tribunal civil. — La décision doit être rendue, par cette chambre, en audience publique. Par où l'on voit qu'ici ne s'appliquent point les règles relatives aux décisions disciplinaires proprement dites, lesquelles sont prononcées, sur l'appel, en assemblée générale et à huis clos. C'est un point admis en jurisprudence. — Il a été jugé, en effet, que la décision par laquelle un tribunal correctionnel condamne un avocat à la suspension, pour faits commis à l'audience, constitue un véritable jugement. Par suite, l'appel de ce jugement a dû être porté, non devant les chambres assemblées, et à huis clos, de la cour royale, mais bien en audience publique, devant la chambre des appels de police correctionnelle (Nîmes, 26 mai 1836) (2).

504. Enfin, dans tous les cas et quelle que soit la décision rendue, le recours en cassation est ouvert, soit à l'avocat condamné, soit au ministère public. Cela est incontestable lors-

---

discipline avait le droit d'examiner, soit d'office, soit sur la demande de Me Grandpré, quelle avait été la conduite de ce dernier, il devait, pour agir régulièrement et convenablement, inviter le procureur du roi à lui expliquer toutes les circonstances qui avaient motivé ses réserves; que ne l'ayant pas fait, il ne pouvait statuer sur des réserves dont il ne connaissait pas les motifs; qu'il faut donc reconnaître qu'il n'a pu juger en connaissance de cause, et ce, faute d'avoir procédé régulièrement; que, dès lors, sa décision ayant été rendue contrairement au principe le plus élémentaire, en matière de jugement, se trouve entachée de nullité; — Considérant, d'ailleurs, que ces réserves constituaient un droit acquis au profit du ministère public contre Me Grandpré, ne fût-ce que celui de faire valoir ces réserves devant le conseil de discipline; qu'il est de principe que nul ne peut être dépouillé d'un droit, sans avoir été mis à même de le défendre; que, cependant, le droit du ministère public serait compromis, si la décision du conseil de discipline était maintenue, ce qui est dès lors impossible; — Que ce système n'a point l'inconvénient que l'on a signalé, de laisser indéfiniment un avocat sous le coup de réserves accordées contre lui, puisque Me Grandpré pouvait faire statuer valablement sur les réserves, en mettant le ministère public en demeure de les soutenir ou de s'en désister. »

Pourvoi de Me Borne de Grandpré, pour fausse application du principe de la liberté de défense, violation des art. 157 et suiv. c. pr., en ce que, contrairement à la règle que la voie de réformation la plus simple doit être prise la première, l'arrêt attaqué a prononcé à tort, par voie d'appel, la nullité d'une décision du conseil de discipline, intervenue sans que le ministère public, intéressé au débat, eût été ni entendu ni appelé, alors qu'en pareil cas, la voie de l'opposition pouvait seule être régulièrement employée.

Contre le pourvoi, M. le conseiller rapporteur a fait observer : — 1° Que le conseil de discipline, dans l'espèce, n'avait pas été régulièrement saisi, puisque le ministère public n'était aucunement intervenu; 2° que la voie d'opposition était impraticable de sa part, puisqu'elle l'eût obligé à donner suite à des réserves à l'égard desquelles son intention paraissait être de ne pas poursuivre; 3° que la délibération irrégulière de l'ordre des avocats, prise en dehors du ministère public, et sur la seule initiative de l'avocat, objet des réserves, ne pouvait être attaquée que par la voie de l'appel; 4° que, devant la cour royale, le moyen tiré de la violation de l'art. 157 c. pr. n'a été nullement proposé. — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que le moyen qui sert de base au pourvoi n'a pas été proposé devant la cour royale, et qu'il ne saurait être présenté utilement pour la première fois devant la cour de cassation; — Rejette.

Du 26 déc. 1842.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr. Mesnard, rap.

(1) *Espèce :* — (Min. pub. C. Me Berrier-Fontaine.) — Le 28 février 1828, dans le cours des débats d'une affaire portée devant le tribunal correctionnel d'Argentan, Me Berrier-Fontaine se permit une observation injurieuse pour le ministère public. — Sur les conclusions du magistrat qui en remplissait les fonctions, le tribunal réprimanda Me Berrier, et lui fit injonction d'être plus circonspect à l'avenir, sauf plus grande peine en cas de récidive. — Me Berrier appela de ce jugement; le ministère public du tribunal d'appel correctionnel d'Alençon conclut à ce que l'appel fût déclaré non recevable, mais ses conclusions furent rejetées par jugement du 2 avril 1828. — Pourvoi du ministère public. — Il a soutenu que, puisqu'il s'agissait d'une simple réprimande, les tribunaux de première instance pouvaient la prononcer en dernier ressort. — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 16, 18 et 43 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, et l'art. 103 du décret du 30 mars 1808; — Attendu qu'aux termes de l'art. 16 de l'ordonnance royale du 20 nov. 1822, il n'est point dérogé au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises à leurs audiences par les avocats; d'où il résulte que la police des tribunaux sur les avocats, quant aux faits qui se passent devant eux, est réglée par les lois et règlements antérieurs à cette ordonnance; — Attendu qu'aux termes de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, les tribunaux ont le droit d'appliquer des peines de discipline; que leurs jugements, en cette matière, ne sont susceptibles d'appel qu'autant qu'ils prononcent une peine grave, telle que la suspension; — Attendu que, dans l'espèce, le tribunal de première instance d'Argentan n'avait appliqué à Berrier-Fontaine que la peine de la réprimande; d'où il suit que l'appel qu'il en a interjeté n'était pas recevable; — Casse le jugement du tribunal d'Alençon, chef-lieu judiciaire du département de l'Orne, en date du 2 avril 1828, en ce qu'il a démis le ministère public de la fin de non-recevoir proposée contre l'appel dirigé par Me Berrier-Fontaine, etc.

Du 17 mai 1828.-C. C., ch. crim.-MM. Bailly, pr.-Cardonnel, rap.

(2) *Espèce :* — (Baragnon C. min. pub.) — Un jugement du tribunal correctionnel de Nîmes interdit de ses fonctions pendant quinze jours Me Baragnon, avocat, pour manque d'égards envers le ministère public, et de respect envers la justice. Me Baragnon relève appel de ce jugement devant la cour de Nîmes, chambres réunies. — M. Capin, procureur général, soutient que la cour ne peut connaître à huis clos et chambres assemblées d'un jugement rendu en audience publique.

28 (ou 21) avril 1836, arrêt ainsi conçu : — Attendu que la nature de la peine ne change pas le caractère de la décision qui en a prononcé l'application; — Qu'ainsi, lorsque les tribunaux qui ont le droit de réprimer toutes les infractions qui se commettent à leurs audiences, appliquent publiquement une peine de discipline aux avocats qui s'écartent devant eux de la ligne de leurs devoirs, ce ne sont pas de simples mesures disciplinaires qu'ils rendent; — Attendu qu'il est d'ordre public que tout jugement rendu par les tribunaux ne soit porté, par la voie de l'appel, qu'aux audiences publiques des cours royales; — Que ce principe n'a été modifié par aucune disposition spéciale à l'ordre des avocats; — Que l'art. 16 de l'ordonnance du 20 nov. 1822 disant, au contraire, qu'il n'est pas dérogé au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises à leurs audiences par les avocats, il faut en conclure que toutes les conséquences de ce droit sont conservées; — Que cette ordonnance ne pouvait, d'ailleurs, rien changer à l'ordre ordinaire des juridictions, et qu'il est évident que son art. 27 n'est applicable qu'aux simples appels des décisions rendues par les conseils de discipline, qui, n'étant que de police intérieure, sont soumises à des règles particulières et exclusives des formes judiciaires; — Attendu que l'interdiction prononcée contre Me Numa Baragnon l'a été par un jugement publiquement rendu sur les réquisitions du ministère public et après plaidoiries, et émane d'un tribunal répri-

Digitized by Google

qu'il s'agit d'une décision rendue sur appel. Cela ne paraît pas moins évident lorsqu'il s'agit d'une décision rendue par un tribunal en dernier ressort; et il en serait ainsi quand même le jugement de condamnation ne prononcerait ni l'interdiction temporaire ni la radiation du tableau, mais bien l'avertissement ou la réprimande. La fin de non-recevoir tirée de cette circonstance, dit très-bien M. Morin, de la Discipline, t. 1, n° 161, n'est exacte qu'à l'égard de l'appel qui ne doit être admis que dans un cas grave, parce qu'il remettrait en question l'appréciation de la faute. Elle n'aurait aucune base rationnelle relativement au pourvoi en cassation qui laisse intacte l'appréciation des faits, qui ne peut reposer que sur une violation de loi. — La cour de cassation a virtuellement consacré cette doctrine dans une espèce où elle a jugé que la décision d'un tribunal qui censure des avocats pour s'être présentés à l'audience en moustaches, nonobstant la prohibition qui leur en avait été faite par le président, ne contient qu'une appréciation d'un fait de police d'audience, et ne peut encourir la cassation (Req., 6 août 1844) (1).

---

nant un fait commis à son audience; que, dès lors, la cour ne peut pas connaître en chambre du conseil et en assemblée générale de ce jugement; — Par ces motifs, la cour se déclare incompétente pour statuer sur l'appel porté devant elle, chambres assemblées en chambre du conseil, par Me Baragnon, du jugement du tribunal de Nîmes, qui l'interdit de l'exercice de ses fonctions d'avocat pendant quinze jours; — Délaisse ce dernier à se pourvoir, s'il y a lieu, ainsi qu'il avisera, et le condamne aux dépens. » — Me Baragnon relève alors appel devant la chambre des appels correctionnels. M. le procureur général soutient que cet appel est irrecevable, attendu qu'il n'a pas été formé dans les dix jours du jugement, conformément à l'art. 203 c. inst. crim. — Arrêt.

LA COUR; — En ce qui touche la question de compétence : — Attendu que lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit pour un tribunal supérieur de se fixer sur la compétence, il doit prendre pour base de sa détermination, non pas la nature des condamnations portées par le jugement attaqué par la voie de l'appel, mais bien la nature des attributions qui sont spécialement affectées au tribunal qui a rendu ce jugement; — Attendu que c'est dans l'enceinte et pendant la durée des audiences du tribunal d'où vient l'appel, et alors qu'il siégeait en qualité de tribunal correctionnel, que Me Baragnon a prononcé les paroles qui ont motivé son interdiction, et que ce tribunal n'a pas excédé ses pouvoirs en connaissant d'un fait qui venait de se passer devant lui; — Attendu que, par la décision des premiers juges, Me Baragnon n'a été condamné qu'à une peine disciplinaire, mais qu'il n'en est pas moins certain que cette décision, dans la circonstance où elle a été rendue, n'en présente pas moins tous les caractères d'un jugement correctionnel, qui demeure soumis à toutes les conséquences et à toutes les formalités de cette sorte de jugements; d'où il suit que c'est la chambre de céans qui seule a qualité pour en connaître, aux termes du premier paragraphe de l'art. 201 c. inst. crim.; que cette vérité, aujourd'hui faiblement déniée par Me Baragnon, a été reconnue par lui de la manière la plus expresse à l'une des audiences de la cour;

En ce qui touche la nullité proposée par M. le procureur général : — Attendu que, pour se convaincre de l'existence de cette nullité, il suffit de mettre en rapport les motifs qui précèdent avec les dispositions de l'art. 203 c. inst. crim., ainsi qu'avec les faits de la cause; qu'en effet, il est constant que Me Baragnon aurait fait sa déclaration d'appel au greffe du tribunal, dix jours au plus tard après celui où le jugement a été rendu contre lui, et qu'il est incontestable aussi qu'à défaut de ce faire, il s'est rendu irrecevable dans son appel; — Par ces motifs; — Rejette l'appel de Me Baragnon.

Du 26 mai 1836.-C. de Nîmes.

(1) *Espèce :* — (Imbardis et Pacros *C.* min. pub.) — Le peu d'intérêt que présente la question ci-dessus, et quant au point de droit et quant aux priviléges sérieux que le barreau peut avoir à revendiquer, pour l'honneur et l'utilité de son ministère, permet de se borner à reproduire le rapport de M. le conseiller de Gaujal, qui présente des détails suffisants sur les faits de la cause et des renseignements historiques sur l'objet du débat :

« Ce fut, a dit M. le rapporteur, en 1143 que Louis le Jeune se laissa raser le menton par l'évêque de Paris, par suite de l'interdit mis sur son autorité par le pape. A partir de cette époque s'introduisit l'usage de se raser la barbe. Cet usage subsista jusqu'à François 1er, qui fit retour à l'ancien usage, et laissa croître sa barbe pour cacher une cicatrice qu'il avait à la joue par suite d'une blessure que lui fit un courtisan, le capitaine de Lorges, en lui lançant un tison ardent à la figure, par forme d'amusement. Déjà le pape Jules II, de 1503 à 1513, avait adopté ce changement. Charles-Quint en avait fait autant, et dès lors tous ceux qui pratiquaient la maxime de cour : *Regis ad exemplar totus componitur orbis*, suivirent l'exemple qui leur était donné par un roi, un empereur et par le souverain pontife. Dans le principe, le clergé et la magistrature montrèrent peu d'empressement à cette imitation; mais bientôt le premier céda, pour se conformer à l'exemple donné par le souverain de l'Église. La magistrature tint bon; elle se déclara pour le maintien des anciens usages. Un impôt fut mis sur la barbe des prêtres, et, néanmoins, le nombre des mentons ecclésiastiques portant barbe ne fit que s'accroître. A la mort de François Ier, la barbe avait prévalu, au point que Paul III eut beau ordonner que les prêtres se raseraient le visage, on vit, dit M. le rapporteur, des évêques qui, plutôt que de sacrifier leur barbe, renoncèrent à prendre possession de leur siége. Cependant, dès 1535, le parlement de Paris avait voulu restreindre l'usage de la barbe, et défendu à tous autres qu'aux gentilshommes, officiers royaux et militaires, de laisser croître leur barbe.

» M. le rapporteur fait remarquer qu'ensuite la magistrature tout entière ne repoussa pas la mode nouvelle. La résistance ne vint que de la part des magistrats de la juridiction ordinaire. Ceux qui siégeaient dans les conseils du roi, les maîtres des requêtes et les conseillers d'État, subirent l'influence royale, et portèrent la barbe. François Olivier, maître des requêtes en 1536, et depuis chancelier, s'étant présenté au parlement, étant encore maître des requêtes, pour y siéger, ainsi qu'il en avait le droit, les gens du roi lui firent dire qu'il ne serait reçu à assister au plaidoyer qu'après avoir fait couper sa barbe; et afin d'empêcher qu'une prétention contraire fût élevée plus tard, le parlement sollicita et obtint, en 1540, une ordonnance du roi qui faisait défense à tous juges, avocats et auteurs, de porter barbe et habillement dissolus. Cette défense ne fut pas observée par les magistrats siégeant au conseil du roi. L'Hospital, qui fut reçu conseiller au parlement de Paris en 1537, dut se conformer à l'ordonnance; mais, plus tard, il fut maître des requêtes et chancelier. Brantôme le dépeint en cette dernière qualité comme ayant, avec sa grande barbe blanche, l'air de Caton le censeur. René de Birague, qui succéda à L'Hospital, portait aussi la barbe.

» L'exemple des chefs de la magistrature trouva bientôt des imitateurs parmi les magistrats ordinaires et dans le barreau. Laroche-Flavin, qui écrivait, en 1590, les Treize livres des parlements de France, fait connaître les usages de ce temps, dans un passage où il s'exprime ainsi : « Anciennement, dit-il, les présidents et les conseillers portaient la barbe rase; mais depuis cinquante ans (précisément depuis 1540) on fait le contraire, ce qui a taillé de la besogne aux barbiers, de vérifier la façon des barbes, autant qu'il y a d'humeurs volages et bizarres d'aucuns. » Cet auteur se plaint aussi de ce qu'il y a de jeunes « magistrats conseillers qui portent une barbe taillée presque au ras du menton, la surmontent de grandes moustaches fort relevées, retroussées et frisées avec certains fers chauds à la manière turquesque. » L'usage de la barbe était ainsi à peu près général au seizième siècle et jusqu'à la mort de Henri IV. Mais à l'avénement de Louis XIII, à l'âge de neuf ans, cet usage commença à déchoir. Cependant Guillaume Duvair, évêque de Lisieux, garde des sceaux en 1612, portait encore la barbe. Achille de Harlay, premier président du parlement de Paris, la portait aussi en 1616, et l'avocat général Servin la conservait en 1627. Alors ce furent la moustache et la royale qui vinrent détrôner la barbe. Jacques-Auguste de Thou, Omer Talon, Jérôme Bignon, qui vivaient au milieu du dix-septième siècle; Guillaume de Lamoignon, premier président en 1657; le chancellier Letellier, en 1685, tous ces grands magistrats avaient adopté la moustache et la royale. Il en était de même au barreau. Le célèbre Patru, mort en 1681, s'était montré partisan de la mode qui prévalait de son temps. Mathieu Molé faisait exception. Il avait voulu faire revivre la barbe du grand chancelier, dont il conservait religieusement les traditions et les maximes.

» Sous Louis XIV, l'introduction de la mode des grandes perruques amena la suppression de la barbe; et alors commença l'usage du rabat ou col de chemise rabattu, puis de la cravate à bords flottants, puis enfin le rabat tel que le portent aujourd'hui les ecclésiastiques. Sous Louis XV et sous Louis XVI, il n'y eut rien de changé, sauf la suppression des longues perruques. La magistrature et le barreau portaient la perruque courte ou les cheveux poudrés et étalés dans toute leur longueur. Ils formaient au bas une ou plusieurs boucles. La révolution de 1789 fit disparaître cette espèce de coiffure, et modifia profondément les usages anciens. Enfin, l'arrêté des consuls du 2 niv. an 11 contenait cette disposition : « Les gens de loi et les avoués porteront la toge de laine fermée par-devant, à manches larges; toque noire; cravate pareille à celle des juges (c'est-à-dire de batiste blanche plissée); cheveux longs ou ronds. » A ce costume, l'art. 35 du décret du 14 déc. 1810 ajouta la chausse.

» De ce qui précède, dit M. le rapporteur, il résulte que les magistrats et les avocats ont porté, avant 1521, le menton rasé; plus tard, dans le seizième siècle et au commencement du dix-septième, la barbe; puis, dans ce même siècle, la moustache et la royale; enfin, au dix-huitième siècle et jusqu'à nos jours à peu près, de nouveau le menton rasé, en luttant d'abord contre la mode contraire, ensuite en subissant peu à peu son empire, et enfin en s'y conformant. Mais cependant, ajoute M. le rapporteur, la détermination de leur costume officiel appartient toujours à l'autorité supérieure. Ainsi, aux deux extrémités de la période que nous venons de parcourir (d'abord en 1540), cette autorité leur interdit ce qu'elle regarde comme une vanité incompatible avec leur profession. Ainsi encore,

Digitized by Google

505. Le pourvoi doit être déclaré dans les formes et délais propres au tribunal qui a prononcé, et porté à la chambre de la cour de cassation, correspondante à la juridiction de ce tribunal. Ce pourvoi est ou non suspensif, suivant que la décision attaquée émane de la juridiction criminelle ou de la juridiction civile.

CHAP. 2. — DES AVOCATS AUX CONSEILS DU ROI ET A LA COUR DE CASSATION.

506. La plupart des règles qui ont été retracées dans le chapitre précédent sont applicables aux avocats à la cour de cassation et aux conseils du roi. Même délicatesse, même désintéressement, même liberté, et, pour ainsi dire, même indépendance doivent les distinguer. Toutefois appelés à remplir leurs fonctions devant deux juridictions suprêmes, la cour de cassation et le conseil d'État, l'ordre de ces avocats se distingue, par sa constitution particulière et par quelques règles spéciales, de l'ordre dont nous venons de retracer l'histoire et d'exposer la constitution. — C'est principalement de cette constitution particulière, ce sont de ces règles spéciales que nous nous occuperons ici.

507. Disons-le, avant tout, en considérant l'étendue des connaissances que doit avoir un avocat à la cour de cassation et aux conseils (V. ci-après la section 3), on ne pourrait se défendre d'un sentiment de surprise en lisant, dans les lois des 27 avril et 21 septembre 1791, 27 ventôse an 8 et 7 ventôse an 9, la disposition qui nomme auprès de la cour de cassation de simples avoués, si l'on ne savait qu'à cette époque, l'ordre des avocats était supprimé dans toute la France, et qu'on n'y connaissait plus que des avoués. A la vérité, devant cette juridiction, les faits caractérisés, appréciés le plus souvent par les jugements dénoncés, ne donnent point lieu d'ordinaire à ces discussions piquantes, animées, ou les saillies de l'esprit, la vivacité de l'imagination trouvent un si libre essor. L'éloquence de l'avocat à la cour de cassation est plus concise, plus méthodique, plus grave, plus élevée que celle de l'avocat à la cour royale; elle se rapproche davantage de l'éloquence législative. Mais de même que l'esprit, l'imagination ornent agréablement un discours de tribune, de même ces qualités ne peuvent qu'ajouter à l'effet de la plaidoirie d'un avocat à la cour de cassation; elles rendent ses arguments plus vifs, sa discussion plus colorée, plus incisive, plus pénétrante; mais elles ne doivent jamais s'y montrer que comme ornement, rarement comme auxiliaire : c'est la logique, la clarté, la force de l'argumentation; le positif dans la science, qui doivent y occuper la première place. Le barreau de la cour de cassation et du conseil d'État exige une connaissance plus approfondie du droit en général, et il demande, en outre, la science du droit administratif dont l'étude, quoique utile aux avocats des autres barreaux, ne leur est pas aussi indispensable. Anciennement il fallait être avocat au parlement pour pouvoir remplir les fonctions d'avocat au conseil; et, quoique des arrêts de 1670, 1683, et une déclaration du 6 fév. 1709, aient décidé que les avocats aux conseils et les avocats au parlement garderaient, dans les consultations et les conférences, le rang d'ancienneté de réception au titre d'avocat, il résulte néanmoins de l'ensemble de la législation, et particulièrement des déclarations du roi des 22 fév. 1771 et 24 juillet même année, qui accordent aux avocats aux conseils la permission d'écrire et de plaider au parlement et devant les tribunaux, que ces avocats étaient placés dans une position un peu supérieure. Les avocats à la cour de cassation n'ont jamais songé, au reste, à remarquer cette légère nuance de situation. Ils ne voient dans les avocats des autres juridictions que des confrères, voués aux mêmes études, guidés par les mêmes principes, tendant au même but, et ils ont en général rencontré les mêmes sentiments parmi ces derniers. Aussi ne doit-on attribuer qu'à une idée de prééminence que rien ne paraît justifier ces paroles de notre savant et illustre collègue Dupin aîné, alors avocat à la cour royale, en parlant de M. Loiseau, avocat à la cour de cassation, qui fut longtemps pour nous un maître et un ami. « La douceur de ses mœurs, dit M. Dupin, sa franchise, sa rondeur en affaires, avaient établi des rapports intimes entre lui et les membres les plus distingués du barreau de Paris, qui, devenus plus insensibles qu'autrefois à l'ancienne distinction entre les avocats au parlement et les avocats aux conseils, *traitent en véritables confrères* tous *ceux que leur talent personnel et leur vertu rendent dignes de l'être en effet.* » (Notice sur M. Loiseau, t. 6 des *Annales du barreau français.*) — A nos yeux, les principes d'égalité qui sont pour ainsi dire de l'essence de la profession d'avocat, repoussent toute pensée de suprématie de l'un des deux ordres sur l'autre; ils ont la même noblesse, la même dignité; il y a dans chaque ordre des supériorités individuelles de vertu, de science et de talent, mais il n'y en a aucune entre les deux compagnies.

Ajoutons que si, dans l'exercice de la profession d'avocat à la cour de cassation, le talent de la parole et la science du jurisconsulte sont placés en première ligne, l'art d'écrire, l'art du lit-

---

en 1802, époque où l'on se souvenait encore que les avocats portaient jadis les cheveux longs, on les autorise, s'ils l'aiment mieux, à les porter courts, prévenant ainsi ce que ce changement pourrait présenter de bizarre, au moment où on leur rendait leur ancien costume.

» Revenons maintenant à la discussion du fond du procès, a ajouté M. le rapporteur. Le barreau d'Ambert se compose de dix-neuf avocats. Trois d'entre eux ont laissé croître leur barbe. Le tribunal n'a point proscrit leur barbe entière; mais il les a invités à faire raser leurs moustaches. L'un d'eux s'est empressé de le faire. Les deux autres s'y sont refusés, et se sont ensuite présentés à l'audience, où ils ont été censurés. De plus, il leur a été défendu de se présenter dorénavant à l'audience en moustaches. Y a-t-il là un excès de pouvoir? Nous venons de démontrer que la détermination du costume des avocats a toujours été dans les attributions de l'autorité supérieure. Nul doute que les avocats ne puissent pas dénaturer ce costume de manière à le rendre peu convenable, peu digne de la majesté de l'audience, incompatible avec la gravité de leurs fonctions. Nul doute encore que, si leur costume d'audience a quelque chose d'inconvenant, les magistrats n'aient le droit et ne soient dans le devoir de réprimer cette inconvenance et de la punir sur-le-champ. Y a-t-il en inconvenance dans le fait reproché aux demandeurs? Le tribunal a dit qu'il y avait eu de la part de ces derniers infraction aux règles de la discipline, atteinte à la dignité de la justice, manque de respect envers les magistrats? L'infraction aux règles de la discipline, dit M. le rapporteur, serait peut-être difficile à justifier, en ce sens qu'il n'a été violé aucune des règles écrites en cette matière; mais l'atteinte à la dignité de la justice et le manque de respect envers la magistrature peuvent résulter de beaucoup de circonstances. Le tribunal a vu cette atteinte dans le port de la moustache à l'audience par des avocats revêtus du costume officiel avec lequel elle leur a paru se trouver peu en harmonie. Cette appréciation peut-elle être critiquée, lorsque tout le monde sait que la moustache n'est d'usage que parmi les militaires, et que si elle est portée exceptionnellement dans l'ordre civil, elle n'est admise ni dans la magistrature ni parmi les avocats? On ne peut donc pas s'autoriser de l'exemple des illustres personnages dont les noms ont été cités plus haut. Aucune idée d'inconvenance ne s'attachait alors à la barbe ou à la moustache dont ils se paraient, parce qu'alors ils ne faisaient que se conformer à ce qui se pratiquait généralement de leur temps. Quand un tribunal ou une cour déclarent qu'on a manqué à la dignité de la justice, au respect qui leur est dû, est-ce à d'autres qu'eux qu'on peut, qu'on doit aller demander si en effet ils ont été respectés comme doivent l'être les organes de la loi, investis d'une autorité devant laquelle tout s'incline quand ils ne dépassent pas leur pouvoir? Et quand, après avoir apprécié un manque de respect, ils le punissent, leur décision n'est-elle pas souveraine, ainsi que leur appréciation? La cour voudra bien se rappeler qu'il y avait eu, de la part du président, des avertissements réitérés, une lettre au bâtonnier des avocats; de façon que le tribunal a dû voir, dans la persistance de ceux qui ne se rendaient pas à l'invitation qui leur avait été faite, l'intention formelle de ne pas s'y conformer, une espèce de défi qui devait lui ôter toute idée d'indulgence. » — Arrêt.

LA COUR; — ... Sur le moyen pris d'un excès de pouvoir en ce que le tribunal aurait puni un fait qui n'était pas répréhensible : — Attendu que les cours et tribunaux ont le pouvoir d'apprécier souverainement si les faits qui se passent à leur audience sont attentatoires ou non à la dignité de l'audience ou à la gravité des fonctions judiciaires;

Sur le moyen pris d'un excès de pouvoir, en ce que le tribunal aurait arbitrairement créé une peine : — Attendu qu'aux termes de l'ordonnance du 20 nov. 1823, la réprimande est au nombre des peines disciplinaires, et que le mode de prononcer cette réprimande est laissé à la discrétion des cours et tribunaux, qui peuvent l'exprimer de la manière qu'ils le jugent convenable; qu'ainsi, dans l'espèce, le tribunal d'Ambert ayant réprimandé les avocats inculpés en prononçant contre eux la censure simple, n'a fait que ce qu'il avait le droit de faire; — Rejette.

Du 6 août 1844.-C. C., ch. req.-MM. Zangiacomi, pr.-De Gaujal, Delangle, av. gén., c. conf.-Garnier, av.

Digitized by Google

térateur occupe immédiatement la seconde. Car, dans chaque affaire, soit au conseil d'État, soit à la cour de cassation, les moyens doivent être discutés, développés dans des mémoires qui sont transmis à MM. les rapporteurs, et dans lesquels ces magistrats puisent les éléments de leurs rapports. C'est dans ce travail, qui est la base nécessaire et principale de l'instruction de toute affaire, et qui rend assez souvent superflues, surtout devant le conseil d'État, les observations orales, de leur nature purement facultatives, que se montre le plus utilement l'habileté du jurisconsulte.

Nous aurons à exposer, en traitant des avocats aux conseils et à la cour de cassation : 1° l'historique et la législation de cet ordre; 2° les conditions d'admission; 3° les droits et devoirs de la profession; et 4° les règles relatives au conseil de l'ordre. Ce sera le sujet d'autant de sections distinctes.

SECT. 1. — *Historique et législation.*

508. Avant 1790, la section des conseils du roi, appelée conseil privé ou conseil des parties, était investie des attributions qui sont dévolues aujourd'hui à la cour de cassation. Les affaires portées devant ce conseil, comme tribunal suprême, placé au sommet de la hiérarchie judiciaire et administrative, étaient défendues par des officiers exclusivement attachés aux conseils du roi.

509. Les règles organiques et disciplinaires de ce barreau spécial étaient éparses dans plusieurs dispositions; le règlement célèbre de 1738, œuvre de d'Aguesseau, les avait résumées. — Nul ne pouvait être pourvu d'un office d'avocat au conseil s'il n'avait été reçu avocat au parlement et s'il n'avait fréquenté le barreau pendant deux ans au moins, quand même il aurait été secrétaire d'un avocat au conseil (règl. du 28 juin 1738, tit. 17, art. 1 et 2). — L'assemblée des avocats examinait tout candidat qui aspirait à faire partie de la corporation, et si l'assemblée jugeait que le candidat réunissait la qualité requise pour l'admission, elle en rendait compte au chancelier pour qu'il fût fait, sur la vie et les mœurs du candidat, une information qui était confiée à un maître des requêtes (règl. précité, tit. 17, art. 5). — L'avocat au conseil ne pouvait prêter son ministère, directement ou indirectement, à quiconque s'immiscerait dans les fonctions de son barreau; l'infraction était punie de suspension pour la première fois, et, en cas de récidive, de la privation de la charge. Il ne pouvait même prêter son ministère à ses confrères, fût-ce pour des parties qui n'avaient pas d'intérêts opposés (règl. précité, tit. 17, art. 4 et 5). — L'avocat devait conserver la dignité de la fonction dont il était investi; et par ce motif il ne pouvait être secrétaire d'un de ses confrères, intendant ou agent de quelque personne que ce fût, à peine de destitution (*loc. cit.*, art. 6). — Enfin, les défenses les plus expresses étaient faites aux avocats au conseil de se servir de termes injurieux pour les juges, les confrères ou les parties, dans leurs mémoires et consultations, même de faire imprimer leurs mémoires avant qu'il eût été ordonné qu'ils seraient communiqués aux parties (règl. précité, tit. 4, art. 27 et 28).

510. Quant à l'organisation disciplinaire de l'ordre, le même règlement y avait pourvu par les art. 7 et suiv. du tit. 17. — Il y avait un conseil de discipline composé de six membres nommés par le chancelier, sur une liste triple que présentait l'ordre, au scrutin, savoir : un doyen ou président, nommé à vie; quatre syndics et un greffier ou secrétaire, nommés pour deux ans. — Le conseil devait se réunir une fois par semaine, en assemblée, avec ceux des autres avocats que leurs confrères nommaient députés chaque mois. Ces députés devaient, dans le mois de leur députation, se trouver à toutes les assemblées, à peine de trois livres d'aumône pour chaque contravention, à moins qu'elle ne fût jugée excusable par les syndics. Il en était ainsi des avocats nouvellement reçus qui devaient, sous la même sanction, se trouver à toutes les assemblées, dans les trois premières années de leur réception (règl. précité, tit. 17, art. 7 et 8). — Ces assemblées avaient pour mission d'examiner les plaintes touchant la discipline et l'inobservation des règlements; elles pouvaient infliger aux contrevenants telle amende qu'elles jugeaient convenable, jusqu'à cent livres, sans opposition ni appel, sauf révision par la chambre (règl., tit. 17, art. 9, 10 et 11). — Toutes délibérations prises par l'assemblée sur des faits de discipline devaient être communiquées, dans le mois, au chancelier, qui se trouvait ainsi juge souverain quant aux faits disciplinaires (*loc. cit.*, art. 12).

511. La mission des avocats aux conseils leur permettait de partager, avec les avocats au parlement, le droit de plaider devant toute cour souveraine. On lit, en effet, dans la déclaration du 22 février 1771, enregistrée au parlement le 23 : « Informés qu'il s'était élevé des doutes sur le droit qu'ont incontestablement les avocats en nos conseils, de plaider en notre cour du parlement de Paris... voulons que les avocats en nos conseils et les avocats en notre cour du parlement de Paris gardent entre eux, dans les assemblées générales et particulières, consultations, arbitrages, etc., le rang de préséance suivant la date de leurs matricules, comme aussi que les avocats en nos conseils puissent plaider en notredite cour de parlement. » — Non moins explicites encore, les lettres patentes du 24 juillet 1771, enregistrées au parlement le 1er août suivant, s'expriment en ces termes : « Voulant seconder les sentiments d'honneur et de désintéressement dont les avocats aux conseils n'ont cessé de nous donner des preuves, aussi bien que de leurs talents; déclarons que les plaidoiries et l'instruction des causes, instances et procès portés au tribunal des requêtes de l'hôtel du souverain, appartiennent aux avocats en nos conseils, à l'exclusion de tous autres avocats.... Voulons, au surplus, que notre déclaration du 22 février dernier soit exécutée, et, en conséquence, que les avocats en nos conseils puissent plaider toutes les causes dont ils seront chargés, tant en notredite cour de parlement qu'au tribunal des requêtes de l'hôtel et dans nos autres tribunaux. »

512. Mais, en outre, les avocats aux conseils avaient, exclusivement à tous autres, le pouvoir d'instruire les procès pendants devant le conseil des parties, de signer tous mémoires y relatifs, et de se livrer à la plaidoirie. Est-ce à dire, parce que le soin de l'instruction était confié aux avocats, que leur mission se confondit avec celle des procureurs? En aucune manière; elle s'en distinguait à tous égards, au contraire. C'est ce qu'a expliqué Tolozan dans son Règlement du conseil. Après avoir indiqué les deux fonctions qui, dans les tribunaux ordinaires, étaient attribuées distinctement aux procureurs et aux avocats, cet auteur ajoute, p. 706 : « En réunissant ces deux fonctions, on n'a point oublié ce qu'exige la dignité du conseil. On a senti combien la dignité serait blessée, si l'on souffrait que les avocats, qui ont l'honneur de les y remplir, pussent être assimilés aux procureurs. La noblesse et l'importance de leur ministère ont toujours exclu les parallèles qu'on aurait voulu faire. — C'est en conséquence de ces motifs qu'on a jugé nombre de fois qu'ils ne pourraient être obligés, comme le sont les procureurs des cours, à tenir des registres où à les présenter. C'est par une suite de ces mêmes principes, et pour soutenir l'honneur de leur état, que le conseil a rendu deux arrêts qui ont décidé que, dans toutes les occasions où les avocats aux conseils se trouveraient avec des avocats au parlement, soit qu'il s'agît d'assemblées, soit qu'il fût question de consultation, d'arbitrage ou d'autres objets semblables, ils prendraient tous également leur rang suivant l'ancienneté de leurs matricules » (V. aussi Denisart, v° Préséance, n° 59). Le même auteur dit encore : « Les fonctions qu'on a partagées dans les tribunaux ordinaires entre les avocats et les procureurs se trouvent réunies dans la personne de l'avocat au conseil : réunion d'autant plus sage que la procédure qui se fait au conseil ne consiste presque qu'en simples significations; qu'en conséquence, elle n'aurait pu faire un objet suffisant pour occuper un officier particulier, et que, les parties n'ayant affaire qu'à une même personne pour les défendre et conduire leur procédure, l'expédition en est plus prompte et moins dispendieuse. » — V. aussi M. Tarbé, p. 41.

513. Telles étaient l'organisation et les attributions des avocats aux conseils, lorsque survint, en 1790, la loi qui supprima le titre d'avocat et y substitua celui d'homme de loi ou de défenseur officieux. Comme tous les autres avocats, ceux de l'ancien conseil perdirent leur titre; et l'ancien conseil ayant été supprimé par l'assemblée nationale, comme l'avaient été les autres tribunaux, les avocats perdirent aussi leurs fonctions. En effet, ils furent supprimés par l'art. 8 de la loi des 14-27 avril 1791; on leur

Digitized by Google

réserva la postulation comme avoués devant le tribunal de cassation et les tribunaux de district; mais cette disposition fut abrogée par la loi des 21 sept. 1791-15 avril 1792 (1).

La loi du 27 vent. an 8 survint alors, qui établit (art. 93), près la cour de cassation, sous le titre d'avoués, des officiers chargés d'y remplir les fonctions que les avocats aux conseils exerçaient près du conseil privé; et un arrêté du 7 vent. an 12 accorda à ces officiers le droit de remplir exclusivement les fonctions de leur ministère près du conseil des prises dans toutes les affaires où les parties jugeraient à propos de fournir des mémoires (2).

514. Mais dès que le titre d'avocat eut été rétabli, après la promulgation de la loi de l'an 12 sur les écoles de droit, il intervint un décret impérial, à la date du 25 juin 1806, qui rendit ce titre aux officiers institués près la cour de cassation, qui avait elle-même repris son titre de cour suprême : ce décret ne changea encore rien à la discipline de ce barreau. — D'un autre côté, et presque à la même époque, le conseil d'État ayant reçu une nouvelle organisation, il fut inséré dans le décret qui fixait cette organisation (décret du 11 juin 1806) une disposition, celle de l'art. 33, qui établissait des *avocats* près du conseil, avec le droit exclusif de signer les mémoires et requêtes des parties en matière contentieuse de toute nature. — Dans cette organisation nouvelle, les attributions de l'ancien conseil s'étant trouvées divisées entre le conseil d'État et la cour de cassation, il y eut deux ordres d'avocats, dont l'un exerça près le tribunal administratif, et l'autre occupa près la cour de cassation, sauf le droit qu'il avait de plaider non-seulement devant cette cour, mais encore devant la cour de Paris, ce qui fit que cette corporation se trouva soumise, comme celle des avocats dont nous avons parlé au chapitre précédent, aux dispositions disciplinaires du décret du 14 déc. 1810.

515. Mais cet état de choses ne fut pas maintenu; tout faisait sentir la nécessité de réunir, comme elles l'étaient autrefois, les fonctions d'avocat aux conseils et celles d'avocat à la cour de cassation. La restauration, qui voulait avoir pour avocats aux conseils du roi des hommes d'une capacité et d'une moralité éprouvées, prépara la réunion dont nous venons de parler, en nommant soixante avocats aux conseils, qui, presque tous, furent choisis parmi les avocats à la cour de cassation. Ce fut l'objet d'une ordonnance du 10 juillet 1814, qui, en outre, abrogea, à l'égard des avocats aux conseils, l'arrêté du 13 frim. an 9, relatif à la discipline des avoués, et les rendit à l'ancienne discipline fondée par le règlement de 1738.

516. Toutefois, les tendances de cette ordonnance furent méconnues parmi les avocats qui avaient reçu l'investiture des fonctions d'avocat au conseil; plusieurs d'entre eux, séparant les deux titres que l'on se proposait de réunir, transmirent l'un et gardèrent l'autre, ou transmirent les deux à des personnes différentes. Ce fut par suite de ces opérations qu'intervint l'ordonnance du 13 nov. 1816 qui, en raison de l'affinité des fonctions d'avocat aux conseils du roi et d'avocat à la cour de cassation, prépara plus efficacement leur réunion, en décidant que, quand les doubles fonctions d'avocat aux conseils et d'avocat en cassation se trouveraient réunies sur la même tête, elles ne pourraient plus être séparées. — Il n'est pas, d'ailleurs, sans intérêt de connaître les termes de cette ordonnance, dont le préambule indique les causes qui y donnèrent lieu. Nous la reproduisons ci-dessous en note (3).

517. Enfin, l'ord. du 10 sept. 1817 consomma à cette réunion, maintint le nombre des titulaires à soixante, et détermina la formation du conseil de discipline (4). Tel est le dernier état de la législation. Ajoutons seulement que plusieurs arrêtés spéciaux sont

---

(1) 21 sept. 1791-15 avril 1792. — Décret relatif aux ci-devant avocats aux conseils.

L'assemblée nationale décrète que l'autorisation provisoire accordée aux ci-devant avocats aux conseils d'exercer en même temps les fonctions d'avoué auprès du tribunal de cassation et auprès des tribunaux de district, demeure abrogée.

(2) 7 vent. an 12-27 fév. 1804. — Arrêté relatif à l'établissement d'avoués près le conseil des prises.

Art. 1. Il y aura, près du *conseil des prises*, des avoués qui rempliront les fonctions de leur ministère dans toutes les affaires ou les parties jugeront à propos de fournir des mémoires.

2. Ces avoués seront exclusivement ceux attachés au tribunal de cassation.

3. Il n'est au surplus, rien innové aux dispositions de l'arrêté du 6 germ. an 8, concernant l'établissement du conseil des prises.

(3) 13-30 nov. 1816. — Ordonnance du roi portant que les titres d'avocats en cassation et d'avocat au conseil d'État qui se trouvent réunis sur une même tête ne seront pas séparés.

Louis... Lorsque, par notre ordonnance du 10 juill. 1814, nous portâmes à soixante le nombre des avocats au conseil d'État, et que nous prîmes dans le collége des avocats en cassation la presque totalité des sujets qui devaient compléter ce nombre, nous fûmes surtout déterminé dans ce choix par la considération que les fonctions qu'exercent les avocats en cassation étaient primitivement unies à celles confiées aux avocats au conseil d'État, et qu'il pouvait être utile d'en préparer la réunion. Il est arrivé cependant que plusieurs des avocats en cassation qui avaient été nommés avocats au conseil d'État, méconnaissant les motifs de leur nomination, ont cru pouvoir séparer les deux titres, en garder un et transmettre l'autre, ou les transmettre tous deux à des individus différents, ce qui produit le double inconvénient de commettre à trop de personnes l'exercice de ces fonctions, et de contrarier les vues dans lesquelles avait été fait le choix de nouveaux avocats au conseil : à quoi voulant pourvoir, — Nous avons, etc.

Art. 1. Les titres d'avocat en cassation et d'avocat au conseil d'État qui se trouvent réunis sur une même tête ne seront pas séparés.

(4) 10-30 sept. 1817. — Ordonnance du roi qui réunit sous la dénomination d'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation l'ordre des avocats aux conseils et le collége des avocats à la cour de cassation, fixe irrévocablement le nombre des titulaires, et contient des dispositions pour la discipline intérieure de l'ordre.

Louis, etc.; — Vu l'art. 2 de notre ordonnance du 10 juill. 1814, qui fixe à soixante le nombre des avocats en nos conseils; — Vu notre ordonnance du 13 nov. 1816, portant que les titres d'avocat en cassation et d'avocat au conseil qui se trouvent réunis sur une même tête, ne seront pas séparés; — Sur le rapport qui nous a été fait par notre ministre de la justice, — Nous avons reconnu que, postérieurement à notre ordonnance du 13 nov. 1816, qui avait pour objet de préparer la réunion du collége des avocats à la cour de cassation avec l'ordre des avocats en nos conseils, plusieurs avocats pourvus d'un seul de ces deux titres y ont réuni l'autre sur leur tête; que quelques-uns de ces titres se sont éteints par décès, par démission ou par l'acceptation, de la part de ceux qui en étaient pourvus, de fonctions incompatibles; que la chambre et le banc syndical des deux compagnies ont pris, de gré à gré, des arrangements qui permettent d'opérer la réunion définitive des deux colléges, sans excéder le nombre fixé par notre ordonnance du 10 juill. 1814; qu'ainsi rien ne s'oppose à l'exécution de cette mesure, nécessaire à l'amélioration et au maintien de leur discipline et réclamée depuis longtemps par l'intérêt public; — A ces causes, — Nous avons, etc.

Art. 1. L'ordre des avocats en nos conseils et le collége des avocats à la cour de cassation sont réunis sous la dénomination d'ordre des avocats aux conseils du roi et de la cour de cassation.

2. Ces fonctions seront désormais indivisibles.

3. Le nombre des titulaires est irrévocablement maintenu à soixante, conformément à notre ordonnance du 10 juill. 1814.

4. Par suite de cette réunion, sont avocats en nos conseils et à la cour de cassation (suivent ces noms).

5. Pour déterminer le rang que les titulaires ci-dessus nommés doivent conserver entre eux, il sera dressé, par le conseil de discipline de l'ordre, un tableau où ils seront inscrits à la date la plus ancienne de leur réception dans l'un des deux colléges réunis.

6. Ceux qui n'ont point encore fourni le cautionnement exigé par les lois pour exercer près la cour de cassation seront tenus de le payer en quatre termes égaux de trois mois en trois mois, à partir de la date de la présente ordonnance.

7. Il y a, pour la discipline intérieure de l'ordre des avocats aux conseils et à la cour de cassation, un conseil de discipline composé d'un président et de neuf membres. Deux de ces membres auront la qualité de syndics; un troisième, celle de secrétaire-trésorier.

8. Le président est nommé par notre garde des sceaux, sur la présentation de trois candidats élus, à la majorité absolue des voix, par l'assemblée générale de l'ordre. — Les neuf autres membres seront nommés directement par l'assemblée générale, à la majorité absolue des suffrages. — Le conseil choisit parmi ses membres les deux syndics et le secrétaire-trésorier.

9. Les fonctions du président et des membres du conseil durent trois ans; en conséquence, le tiers des membres du conseil est renouvelé chaque année. Les deux premiers renouvellements annuels des membres qui seront élus cette année auront lieu par la voie du sort. Aucun des membres sortants ne peut être réélu qu'après une année d'intervalle. — Cette dernière disposition n'est point applicable, pour les premières nominations à faire, aux membres du banc syndical des avocats en cassation et de la chambre de discipline des avocats aux conseils actuellement en exercice.

10. Les nominations sont faites, chaque année, dans la dernière se-

Digitized by Google

venus ensuite étendre les attributions des avocats en leur donnant le droit exclusif d'instruire les affaires contentieuses dans les ministères. En voici la nomenclature : 29 sept. 1823, arrêté qui leur confère le droit d'instruire les affaires contentieuses, à l'exclusion de tous agents ou autres, auprès du ministère de la justice. — 13 mai 1824, arrêté qui leur confère le même droit auprès du ministère des finances, et de toutes les administrations et régies qui en dépendent. — 22 juillet 1824, arrêté portant même concession auprès du ministère de l'intérieur. — 7 sept. 1824, instruction du directeur général de l'enregistrement, qui déclare que l'arrêté du ministre des finances, du 13 mai dernier, s'applique à toutes les affaires contentieuses de régie auprès du ministère des finances. — 7 juillet 1825, circulaire du ministre des finances en forme de réponse aux préfets, dans laquelle le ministre déclare que son arrêté du 13 mai 1824 est applicable au contentieux de l'indemnité.

518. Dans la plupart des États d'Europe où, à l'imitation de la France, on a institué une cour de cassation, on a senti la nécessité de créer un ordre particulier d'avocats attachés spécialement à cette haute juridiction. Nous citerons notamment le royaume de Naples, la Pologne et la Belgique. Il est certain que les avocats dont la mission ordinaire est de plaider le fait plus souvent que le droit sont moins propres à ce dernier genre de discussion que ceux qui en font leur profession habituelle et pour ainsi dire exclusive; d'ailleurs, la connaissance parfaite de la jurisprudence de la cour de cassation est d'autant plus indispensable qu'elle exerce et doit naturellement exercer une grande influence, les décisions de cette cour étant rendues toujours en point de droit pur et sans mélange de ces considérations particulières qui modifient toujours, plus ou moins, les décisions des tribunaux qui jugent cumulativement le fait et le droit.

SECT. 2. — *Conditions d'admission.*

519. D'après l'ordonnance du 10 septembre 1817, l'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation est composé de soixante membres qui tous ont le droit d'exercer près des deux juridictions suprêmes. Nul n'y peut être admis s'il ne remplit certaines conditions déterminées par les règlements ou consacrées par l'usage.

En premier lieu, il faut avoir la qualité de Français et jouir des droits civils et civiques. — V. MM. Merlin, Rép., v° Étranger, § 1, n° 3, et Joye, Almanach de la magistrature, p. 166.

520. Il faut en outre avoir atteint l'âge de vingt-cinq ans. Il est contraire à l'usage, aujourd'hui, que des dispenses d'âge soient accordées; toutefois cela ne serait pas sans exemple; deux membres de l'ordre en ont successivement obtenu : ce sont MM. Odilon Barrot et Isambert.

521. Le candidat devait, d'après les anciens règlements, justifier en outre de son titre d'avocat exerçant au barreau depuis deux ans, et d'un certificat de stage pendant ce temps (règl. du 28 juin 1738, tit. 17, art. 1 et 2). Cette condition est encore maintenue; la durée du stage a même été portée à trois ans, par arrêté du conseil de l'ordre du 15 février 1827. Ce changement a été introduit pour que les avocats ne fussent pas obligés de faire leur stage si, après avoir traité de leur charge, ils demandaient leur inscription au tableau des avocats d'une cour royale. V. *suprà* le chap. 1, sect. 2, art. 3.

522. Le candidat doit être reçu par le conseil de l'ordre, après examen sur les matières dont la connaissance est nécessaire (règl. de 1738, tit. 17, art. 3), et obtenir l'avis favorable de la cour de cassation (déc. 27 vent. an 8, art. 93). La réception par le conseil et l'avis de la cour ne sont exigés qu'à titre consultatif; une nomination peut donc être faite malgré l'opposition du conseil de l'ordre; du reste, à peine peut-on citer un exemple d'une nomination faite dans ces conditions. Quant à l'examen qui doit précéder l'avis du conseil, il porte, comme nous l'avons dit, sur les matières dont la connaissance est nécessaire; cela, toutefois, doit être entendu dans une certaine mesure. Le cercle des connaissances de l'avocat à la cour de cassation et aux conseils est immense; il embrasse toutes les parties du droit civil, commercial et criminel. Il doit, dit M. de Mirbeck, au Répert., v° Avocats aux conseils, posséder toutes les ordonnances et les formalités qu'elles ont introduites... La science du droit public du royaume est surtout nécessaire... La variété et la multiplicité des objets dont s'occupent les différents conseils du roi et les bureaux du ministère exigent qu'un avocat aux conseils ait au moins une idée très-étendue de toutes les parties de l'administration. Ainsi, les affaires ecclésiastiques (en matière d'appel comme d'abus), la théorie du commerce et celle des finances, les lois forestières, les lois domaniales, les lois criminelles, les lois bursales, les usages maritimes, les statuts des colonies, etc., ce qui concerne l'agriculture, l'industrie, les manufactures, etc., tout est dans son ressort.

On comprend que l'examen du candidat ne porte pas rigoureusement sur tous ces objets; l'usage l'a circonscrit dans certaines limites. L'examen a principalement pour objet les formes de procédure à observer soit devant le conseil d'État, soit devant la cour de cassation, et la nature des attributions de ces deux juridictions. De plus, le dossier d'une affaire ressortissant soit au conseil d'État, soit à la cour de cassation, est remis au candidat qui, dans la huitaine, doit déposer entre les mains de l'un des membres du conseil, désigné à cet effet, un mémoire dans lequel il a discuté les moyens que le pourvoi lui a paru présenter. A la huitaine suivante, ce mémoire est lu au conseil, et le candidat est invité à développer oralement les moyens qu'il a fait valoir par écrit. Le conseil peut lui adresser des observations auxquelles il doit répondre immédiatement (arrêté du conseil de l'ordre du 14 février 1838, sous notre présidence).

523. Le candidat aux fonctions d'avocat aux conseils et à la cour de cassation doit se présenter libre de toute qualité ou profession incompatible avec ces fonctions. A cet égard, on doit suivre les dispositions de l'art. 42 de l'ord. de 1822, analysées et commentées *suprà*, ch. 1, sect. 3. Déjà, sous l'ancien droit, les procureurs aux parlements et tous autres étaient exclus des fonctions d'avocat aux conseils (édit de 1643, V. M. Isambert, 1817, p. 252, note 4, et 608, note 1).

524. Le candidat doit être présenté par l'un des titulaires et être agréé par le roi (L. 28 avril 1816, art. 91; L. 27 vent. an 8, art. 95, et décr. du 11 juin 1806, art. 34).

525. Il doit verser un cautionnement, qui est fixé à une somme de 7,000 fr., et à défaut duquel il y a lieu de remplacer le titulaire (L. 28 av. 1816, art. 88, n° 8, et art. 95).

526. Enfin, il doit prêter serment, en audience publique, devant le conseil d'État et devant la cour de cassation. C'est ainsi qu'a été appliquée dans l'usage la disposition de l'art. 15 de l'ord. du 10 sept. 1817, où on lit : « Les avocats en nos conseils et à la cour de cassation, qui seront nommés par la suite, nous prêteront serment entre les mains de notre garde des sceaux, ministre de la justice. » — Du reste, l'avocat aux conseils et à la cour de cassation ne peut être admis au serment ni par con-

---

maine du mois d'août. L'assemblée générale de l'ordre se réunit au palais de justice.

11. Le président du conseil de discipline est le chef de l'ordre; il préside l'assemblée générale : les syndics remplissent les fonctions de scrutateurs, et le trésorier celles de secrétaire. Le président est remplacé, en cas d'empêchement, par le premier ou par le second syndic, et ceux-ci par les plus âgés des membres du conseil; les fonctions de secrétaire, en l'absence du titulaire, sont remplies par le plus jeune des membres du conseil.

12. L'assemblée générale ne peut voter, si elle n'est pas composée au moins de la moitié plus un des membres de l'ordre. — Le conseil peut valablement délibérer quand les membres présents sont au nombre de six. — En cas de partage d'opinions dans le conseil, la voix du président est prépondérante.

13. Le conseil prononce définitivement lorsqu'il s'agit de police et de discipline intérieure; il émet seulement un avis dans tous les autre cas. Cet avis est soumis à l'homologation de notre garde des sceaux, quand les faits ont rapport aux fonctions d'avocat aux conseils; et à l'homologation de la cour, lorsqu'il s'agit de faits relatifs aux fonctions des avocats près la cour de cassion. Ces décisions ne sont pas susceptibles d'appel.

14. Les règlements et ordonnances actuellement existants, et concernant l'ordre des avocats et les fonctions des conseils de discipline, seront observés par l'ordre des avocats en nos conseils et à la cour de cassation, en tout ce qui n'est pas contraire à la présente ordonnance, jusqu'à la publication d'un nouveau règlement général.

15. Les avocats en nos conseils et à la cour de cassation qui seront nommés par la suite nous prêteront serment entre les mains de notre garde des sceaux, ministre de la justice.

Digitized by Google

séquent à l'exercice de ses fonctions qu'après avoir justifié de la quittance de son cautionnement.

SECT. 3. — *Droits et devoirs.*

527. La plupart des règles tracées pour les avocats près des cours royales sont applicables aux avocats à la cour de cassation et au conseil d'État : comme nous l'avons dit, même délicatesse, même désintéressement, même indépendance doivent les distinguer. Ainsi, ces avocats ont les mêmes prérogatives que les avocats à la cour royale, quant aux consultations, aux dépositions en justice, à l'inviolabilité du cabinet, à la responsabilité des discours et écrits, aux droits politiques. — V. *suprà*, chap. 1, sect. 4.

528. Comme ces avocats aussi, les avocats au conseil d'État et à la cour de cassation peuvent refuser leur ministère pour les causes qu'ils jugent mauvaises, soit en droit, soit même en équité quand il ne s'agit pas d'une question de pur droit. C'est ce que M. Merlin a établi dans le réquisitoire qui a précédé l'arrêt que nous rapportons au n° suivant. « Les avocats à la cour de cassation, a dit ce magistrat, ne peuvent pas signer un mémoire en faisant abstraction de la qualité d'avocat, qui leur appartient pardessus tout, et qui leur fait un devoir de ne présenter que les causes qu'ils trouvent justes et fondées. Bien plus, ils conservent comme tous les autres avocats le droit de repousser une cause dont ils s'étaient d'abord chargés. Car, qu'un avocat à la cour de cassation puisse, après s'être chargé d'une cause qui lui paraissait juste, ou qu'il avait sujet de croire telle d'après le point de vue sous lequel son client la lui avait présentée, être contraint d'y attacher son nom du moment qu'il reconnaît ou qu'il s'est trompé dans un premier examen, ou que son client l'a trompé par un exposé inexact, c'est ce qui répugne à la raison, c'est ce qu'on ne saurait justifier par aucune loi. »

529. Mais le devoir imposé aux avocats à la cour de cassation de ne prêter leur ministère qu'aux causes qu'ils croient justes, ne saurait les affranchir de toute responsabilité dans le cas où, par l'effet d'une négligence ou d'un refus tardif de former un pourvoi, leurs clients éprouveraient un préjudice, par l'impossibilité où ils auraient été mis de se pourvoir. — Du reste, si cette impossibilité n'a pas existé, en fait, la responsabilité de l'avocat est complétement à couvert. Il a été décidé en ce sens que, dans le cas où un avocat à la cour de cassation, qui a reçu de Laigle (lieu pour lequel la poste ne partait que les lundi, mercredi et samedi), le mardi 22, une lettre par laquelle il est prié de former un pourvoi, dont le délai expire le 29 à minuit, a répondu au client seulement le samedi 26, qu'il ne formerait pas le pourvoi, attendu qu'il ne lui paraît pas fondé, cet avocat peut être déclaré à l'abri de toute responsabilité, le client ayant pu, dans ce cas, charger un autre avocat qui aurait eu la journée du 29 pour former le pourvoi (Rej., 6 juill. 1813) (1).

530. En outre, comme participant jusqu'à un certain point, ainsi que nous l'avons dit, aux fonctions des officiers ministériels, les avocats à la cour de cassation et au conseil d'État jouissent du droit de n'être jugés, à raison de leurs fonctions, que par les juridictions auxquelles ils sont attachés. Cela était constant en principe, sous l'ancienne législation; on y tenait que les avocats attachés à l'ancien conseil ne pouvaient être actionnés à raison de leurs fonctions que devant ce conseil. En effet, des arrêts des 18 déc. 1740, 11 août 1742, 15 fév., 23 juill. 1754 et 28 juill. 1759, ont cassé des poursuites faites contre des avocats aux conseils, à raison de leurs fonctions, devant d'autres tribunaux que les requêtes de l'hôtel au souverain, qui, à cet égard, représentaient le conseil même. — L'arrêt de 1742 décide que les avocats aux conseils ne peuvent être cités qu'au conseil pour la remise des pièces à eux confiées. — Ajoutons qu'un arrêt du conseil privé, que M. Isambert cite, à la date du 19 mai 1719, avait annulé une citation du lieutenant criminel donnée contre des avocats aux conseils.

Cette prérogative nous semble appartenir aux avocats qui ont remplacé ceux de l'ancien conseil; la cour de cassation s'est expressément prononcée dans ce sens par son arrêt du 15 juill. 1812, rapporté, avec celui du 6 juill. 1813, sous le numéro préfatal. — Me Chabroud décline la compétence du tribunal. — Rejet. — Il se pourvoit en règlement de juges.

Le 15 juillet 1812, arrêt de la section des requêtes qui déclare le tribunal incompétent : — « Attendu qu'en règle générale, les officiers ministériels ne peuvent être cités, pour fait de leur charge, que devant les tribunaux près lesquels ils exercent leurs fonctions, et que cette règle a été de nouveau mise en vigueur par les art. 2 et 3 de l'arrêté des consuls, du 13 frim. an 9, la cour, sans s'arrêter à la citation du 9 janv. 1812 ni au jugement du tribunal de première instance de la Seine, du 31 du même mois, qui sont déclarés comme non avenus, renvoie la cause et les parties par devant la chambre de discipline des avocats près la cour, pour y être conciliées, si faire se peut, sinon, être par ladite chambre donné son avis, et ensuite être par les autres parties requis et par la cour ordonné ce qu'il appartiendra... »

A la suite de ce renvoi, et le 10 sept. 1812, avis de la chambre qui déclare que, dans l'espèce, Me Chabroud est exempt de reproche; cet avis est fondé d'ailleurs sur ce qu'il a été en droit de refuser son ministère dès qu'il trouvait la demande mal fondée. — 2 mars 1813, requête par laquelle Me Chabroud demande à la cour l'homologation de cet avis et le rejet de l'action de la veuve Dubourg. — Arrêt (après dél. en ch. du cons.).

LA COUR; — Vu les pièces et mémoires respectifs des parties, et les art. 1382 et 1383 c. civ.; — Attendu que la loi, l'honneur et la religion du serment imposent à celui qui exerce la noble profession d'avocat le droit d'examiner avec une scrupuleuse attention les causes qui lui sont confiées, et de ne les soumettre aux tribunaux qu'autant qu'elles lui paraissent justes et fondées; — Que cette obligation ne lie pas moins spécialement les avocats à la cour de cassation, relativement aux pourvois pour lesquels on réclame leur ministère, que les autres avocats attachés aux autres cours et tribunaux : — Attendu, néanmoins, que le devoir imposé aux avocats, de ne prêter leur ministère qu'aux causes dont la justice est manifeste à leurs esprits, ne saurait devenir une excuse suffisante pour les affranchir de toute responsabilité dans le cas où, par l'effet d'une négligence ou d'un refus tardif de leur part, les intérêts de leurs clients se trouveraient compromis, et où ceux-ci en éprouveraient quelque préjudice; — Mais attendu, dans l'espèce, qu'en combinant la date du 23 déc. 1811, jour où la veuve Dubourg, en fournissant à Me Chabroud les éléments préalables des pourvois qu'elle voulait former, a mis cet avocat en mesure de faire un examen utile de ses moyens, avec celle du 26 du même mois, jour où il l'a informée du résultat de son examen et de son refus de la défendre, il est facile de se convaincre que la conduite de ce dernier est à l'abri de tout reproche; homologue l'avis de la chambre des avocats.

Du 6 juillet 1813. — C. C., sect. civ. — MM. Muraire, 1er pr. — Boyer, rap. — Merlin, proc. gén., c. conf. — Chabroud et Loiseau, av.

(1) *Espèce* : — (Veuve Dubourg C. Me Chabroud.) — Le 18 nov. 1811, la veuve Dubourg écrit de Laigle (Orne) à Me Chabroud, avocat à la cour de cassation, qui déjà lui avait prêté son ministère dans une autre affaire, pour le prier de se charger du recours en cassation qu'elle se propose de former contre deux arrêts de la cour de Caen, des 1er et 8 août précédents. Elle lui envoie en même temps les pièces nécessaires pour former ce recours, mais sans argent, attendu, dit-elle, son état d'indigence. — Le 27, Me Chabroud répond à la veuve Dubourg qu'il a reçu ses pièces, mais qu'il n'y a pas trouvé de certificat d'indigence; que, d'ailleurs, indépendamment de la consignation d'amende, dont un certificat régulier d'indigence la dispenserait, il y aura encore à avancer des droits de greffe, et qu'il est nécessaire qu'elle y pourvoie. — Le 8 décembre suivant, la veuve Dubourg envoie à Me Chabroud un certificat d'indigence et 40 fr. pour les droits de greffe.

Le 11 du même mois, Me Chabroud répond qu'il est en mesure pour l'avance des droits de greffe, mais que le certificat d'indigence n'est pas en règle : il lui renvoie ce certificat, en lui indiquant ce qu'il y a à faire pour le rendre régulier. — Le 21, la veuve Dubourg, éprouvant trop de difficultés à faire régulariser son certificat d'indigence, envoie à Me Chabroud une somme de 300 fr. pour l'amende, et lui réitère la recommandation de ne pas négliger son recours en cassation, dont le délai fatal, lui dit-elle, expire le 28. — Cette lettre parvient le 22 à Me Chabroud. Le 26, Me Chabroud écrit à la veuve Dubourg : — « Je viens d'examiner les arrêts dont vous voulez demander la cassation; d'après ce que vous m'en aviez dit, je m'attendais que vos droits, fondés sur la chose jugée, avaient été sacrifiés. J'ai reconnu que ce préjudice ne vous a point été fait, et que vous avez mis dans votre affaire une obstination voisine de la chicane, sur des points où vous étiez sans intérêt véritable. J'ai vu surtout qu'il n'a été contrevenu, dans les deux arrêts, à aucune loi, et qu'une demande en cassation serait, de votre part, sans fondement; je ne la ferai donc pas. Vous m'avez fait passer, pour cette demande en cassation, 300 fr.; je ne veux pas profiter du hasard qui met cette somme entre mes mains et la retenir pour des honoraires que vous me devez. Vous lui avez donné une destination, et je me regarde comme dépositaire : vous pouvez donc disposer de cet argent. — Si vous y consentez, je retiendrai seulement 50 fr. pour honoraire de mon dernier examen. Je vous exhorte à terminer cette affaire par la voie la plus simple et la plus courte, et à ne pas disputer sur des vétilles. » — A la réception de cette lettre, la veuve Dubourg se rend à Paris et fait assigner Me Chabroud devant le tribunal de première instance de la Seine, pour se voir condamner à lui payer 40,000 fr. de dommages-intérêts, montant du tort qu'elle allègue lui avoir été fait, par son refus de présenter sa requête en cassation dans le délai

Digitized by Google

cédent, et cela est de toute justice. — En effet, l'art. 60 c. pr. consacre ce principe pratiqué dans tous les temps, que la demande formée pour frais, par les officiers ministériels, sera portée au tribunal où les frais ont été faits. L'arrêté du 13 frim. an 9, au régime duquel étaient soumis, en matière de discipline, les avocats à la cour de cassation, de même que les avoués, avant l'ordonnance du 10 juill. 1814, « charge, art. 2, la chambre des avocats près la cour de prévenir toutes plaintes et réclamations de la part des tiers contre des avoués (ou avocats), à raison de leurs fonctions; concilier celles qui pourraient avoir lieu; émettre son opinion, par forme de simple avis, sur les réparations civiles qui pourraient en résulter; » et l'art. 3 ajoute que « tous avis de la chambre seront sujets à homologation. » — Tel était le droit existant au moment où l'ordonnance du 10 juill. 1814, abrogeant, à l'égard des avocats à la cour de cassation, l'arrêté du 13 frim. an 9, relatif à la discipline des avoués, les a rendus à l'ancienne discipline fondée sur le règlement de 1738 et les arrêts de l'ancien conseil. — Depuis, est intervenue l'ordonnance du 10 sept. 1817 qui reconstitue l'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation, et dont l'art. 13 est ainsi conçu : « Le conseil (de discipline) prononce définitivement lorsqu'il s'agit de police et de discipline intérieure; il émet seulement un avis dans tous les autres cas. Cet avis est soumis à l'homologation de notre garde des sceaux, quand les faits ont rapport aux fonctions des avocats aux conseils; et à l'homologation de la cour, lorsqu'il s'agit de faits relatifs aux fonctions des avocats près la cour de cassation. » — Or, il résulte de ces dispositions, 1° que les avocats à la cour de cassation et aux conseils ont été replacés sous les anciens usages, et qu'aujourd'hui comme alors ils sont justiciables de l'autorité près de laquelle ils sont établis; 2° que l'ordonnance du 10 sept. 1817, régularisant ce droit, a départi à chaque autorité, près de laquelle ils exercent, l'attribution qui lui appartient; 3° qu'aujourd'hui, enfin, comme à l'époque où l'arrêt cité du 15 juill. 1812 a été rendu, on peut dire, avec M. Merlin, qui portait la parole devant la chambre civile de la cour de cassation, dans l'affaire qu'on vient de rappeler, qu'à la cour de cassation seule appartient le droit d'homologuer les décisions du conseil de discipline de l'ordre des avocats à la cour de cassation, relatives aux réclamations élevées contre les avocats par leurs clients, à raison de l'exercice de leur profession devant cette cour. Il en est une raison sans réplique, c'est que nulle autorité n'est mieux en situation d'apprécier le mérite de ces décisions. S'il s'agissait d'une réclamation qui fût relative à l'exercice de la profession d'avocat devant le conseil d'État, il faudrait suivre la même règle, avec cette différence, toutefois, que l'homologation appartiendrait non à la cour de cassation, mais au conseil d'État qui prononcerait suivant la forme ordinaire de ses délibérations, c'est-à-dire par un avis que devrait sanctionner une ordonnance royale. On verra cependant sous le n° 557, un exemple d'exercice du pouvoir disciplinaire par M. le garde des sceaux, en conseil d'État, et sans l'intervention du pouvoir royal.

531. Les *devoirs* des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation sont aussi, en général, ceux des avocats devant les cours royales, pour tout ce qui tient aux traditions et aux règles de la profession. « Ces devoirs, pour eux, dit avec raison M. Morin, de la Discipline, t. 1, n° 176, sont d'autant plus stricts que les juridictions près desquelles s'exerce leur ministère sont plus élevées en dignité, et sont soumises elles-mêmes à une discipline plus austère. C'est pour eux surtout un devoir rigoureux d'éviter dans leurs mémoires et plaidoiries toutes personnalités ou digressions inutiles. » — Et comme à la profession d'avocat, laquelle obéit à des règles particulières, il se joint, ajouterons-nous avec le même auteur, « la qualité d'officier public qui impose aussi certaines obligations, chaque avocat aux conseils doit se conformer à tout ce qui est établi par les règlements de l'ordre, pour la discipline intérieure et l'accomplissement des devoirs communs, remplir exactement toute mission qui lui est confiée par une désignation d'office, émanée du conseil de discipline ou du premier président en cas de refus par le conseil, soit pour soutenir le pourvoi d'un condamné ou d'une partie ayant éprouvé un refus, ou pour défendre la cause d'un indigent, soit pour assister à une audience solennelle ou à une cérémonie à laquelle l'ordre est convié. »

532. Les avocats à la cour de cassation, quoique ayant la qualité d'officiers ministériels, ne sont pas soumis à un tarif particulier; l'appréciation de leurs honoraires est laissée à leur conscience. (V. aussi M. Chauveau, Comm. du tarif. t. 1, p. 26, n° 6). Ils ont cinq ans pour demander le payement de leurs frais, déboursés et honoraires, aux termes d'un arrêt du grand conseil, du 22 sept. 1770. — Mais un règlement de discipline leur défend d'user du bénéfice de cet arrêt quant aux honoraires; il ne le permet, quant aux frais et déboursés, qu'après avoir épuisé tous les moyens de conciliation, et en cas de préjudice notable.

Toutefois, si, contrairement à leurs usages, ces avocats croyaient devoir assigner leurs clients en remboursement de leurs avances et honoraires, ils devraient s'adresser aux juges naturels de ces derniers. Il serait, ce semble, contraire aux principes, que, dans ce cas, le privilégié attirât à lui celui qui ne l'est pas.

533. Mais il a été jugé que la partie qui, en cour de cassation, après un arrêt contenant permission d'assigner à fin de distraction des dépens au profit de son avocat, a reconnu par écrit la légitimité de cette demande en taxe, n'est pas recevable à opposer plus tard une prétendue compensation. Au surplus, sa pétition, à cet égard, devrait être écartée si elle n'a pas été produite légalement (Rej., 26 mess. an 13) (1).

534. Les avocats aux conseils et à la cour de cassation sont déchargés des pièces envers les parties, après cinq ans, à compter du jour où ils les ont retirées du greffe (Régl. 1738, tit. 14, art. 4).

535. Enfin, ils peuvent, hors le cas où ils sont destitués, présenter des successeurs, pourvu que ceux-ci réunissent les conditions requises (L. 28 avril 1816, art. 91). Leurs héritiers ou ayants cause ont le même droit. — V. Office.

Tels sont les droits et les devoirs généraux des avocats aux conseils et à la cour de cassation. Mais, indépendamment de ces droit et devoirs, il en est de spéciaux qui leur appartiennent et qui sont relatifs soit aux fonctions qu'ils exercent devant la cour de cassation, soit à leurs fonctions au conseil d'État.

536. Devant la cour de cassation, les avocats ont seuls le droit de postuler et de conclure (L. 27 vent. an 8, art. 94); — de signer et faire imprimer des requêtes ou mémoires dans les affaires portées devant la cour. D'après deux arrêts du conseil des 25 fév. 1758 et 18 mars 1774, il ne peut être imprimé ni distribué de consultations non signées d'eux, dans les affaires qui sont exclusivement de leur ressort. On comprend, en effet, que la production de consultations émanées d'avocats appartenant à d'autres barreaux porterait une atteinte directe au droit exclusif qu'ont les avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation d'instruire les affaires soumises à ces deux juridictions suprêmes. Mais rien ne s'oppose à ce que les avocats des barreaux étrangers délibèrent et signent des consultations conjointement avec l'avocat à la cour de cassation et aux conseils du roi qui est chargé de la cause, et c'est ce qui se pratique tous les jours dans l'usage (V. aussi M. Isambert, notes sur l'ord. du 10 sept. 1817). — A eux seuls appartient aussi le droit de surveiller les affaires dans lesquelles le pourvoi a été introduit et dont l'instruction se poursuit devant la chambre des requêtes. — Ce droit ne les autorise pas toutefois à présenter aux conseillers des mémoires signés d'eux, avant la signification au défendeur de l'arrêt de soit communiqué; ils peuvent seulement faire et signer des consultations que la partie fait imprimer et distribuer (arr. de cons. 18 déc. 1775, 29 août et 4 nov. 1769, déc. 5 fév. 1810.) — Ajoutons que le ministère de l'avocat, à la cour de cassation, est obligatoire pour les parties en matière civile et dans les affaires correctionnelles et de

(1) (Coste et consorts C. Soulié.) — LE TRIBUNAL; — Considérant que les héritiers Ferrieux sont dénommés et qualifiés dans l'arrêt du 8 mess. an 2, et que la demande dont il s'agit n'est qu'à fin d'exécution dudit arrêt; 2° que la distraction a été demandée avant et réitérée en signifiant la déclaration de dépens; 3° que, postérieurement à l'arrêt de la cour du 18 mess. an 10, contenant permission d'assigner aux fins de la distraction dont ledit a eu connaissance, ledit Soulié a reconnu par écrit, la légitimité de la demande en taxe, qu'il a donné pouvoir à l'effet de procéder à la liquidation des dépens et d'en payer le montant, ès-mains dudit Me Coste, ou de son fondé de pouvoir, sans exciper de sa prétendue compensation. — Que ladite pétition se trouve jointe à l'instance sans y avoir été produite légalement, — Ordonne qu'il sera procédé à la taxe des dépens adjugés par l'arrêt du 8 mess. an 2.

Du 26 mess. an 13. — C. C., sect. civ. — MM. Vasse, pr. — Lasaudade, rap.

Digitized by Google

simple police; il n'est facultatif qu'en matière de grand criminel.

Il a été jugé que le demandeur en cassation voudrait vainement se dispenser de l'assistance de l'avocat, sous prétexte que sa demande a pour objet son inscription sur la liste électorale, alors qu'il s'agit, en réalité, de revendication de propriété ou d'exécution d'arrêts, et que, d'ailleurs, cette demande électorale aurait dû être portée devant la cour royale (Req., 22 fév. 1830) (1).

En Belgique, les avocats à la cour de cassation jouissent des mêmes droits; et il a été décidé, par suite, qu'un mémoire imprimé, bien qu'intitulé Consultation sur le mérite du pourvoi en cassation, doit être rejeté du procès, s'il porte seulement la signature d'avocats à une cour d'appel, et s'il n'est pas revêtu de la signature de l'avocat à la cour de cassation, qui représente la partie au nom de laquelle le mémoire est produit (C. cass. de Belgique, 10 déc. 1838) (2).

537. Depuis que le barreau de la cour de cassation a été interdit aux avocats de la cour royale de Paris qui, dans l'origine, y étaient admis par une sorte de réciprocité, les avocats à la cour de cassation se montrent si rarement devant les autres tribunaux, qu'on pourrait croire qu'ils n'ont plus le droit d'y plaider. Mais cette supposition ou cette erreur se dissipe bientôt. Car, d'une part, deux déclarations des 22 fév. et 24 juill. 1791 avaient autorisé les avocats aux conseils, comme appartenant à une hiérarchie supérieure, à plaider devant tous les tribunaux, et aujourd'hui que, grâce à une organisation plus régulière, leur ministère s'est en quelque sorte ennobli par la publicité, la solennité des discussions, on n'aperçoit pas la raison pour laquelle le droit dont ils jouissaient anciennement leur serait contesté. D'une autre part, le décret de 1810 et l'ordonnance de 1822 fournissent, en faveur de ce droit réclamé dans l'intérêt d'une juridiction supérieure, un exemple d'analogie très-remarquable. On y voit, en effet, que les avocats exerçant au chef-lieu des cours royales peuvent plaider devant tous les tribunaux du ressort; d'où il semble naturel de conclure qu'il doit être permis aux avocats à la cour de cassation de plaider devant toutes les cours et tous les tribunaux dont les actes sont dénoncés à cette cour, de même qu'il appartient aux avocats des cours royales de plaider devant les siéges inférieurs. — Cette idée se fortifie encore de ces considérations, 1° qu'il a été dans le but de l'ordonnance de 1822 de rappeler les anciens usages; 2° que l'exercice de la profession d'avocat devant la cour de cassation et le conseil d'État, c'est-à-dire devant les deux premières juridictions du royaume, ne peut manquer de donner à ces avocats une grande expérience; 3° enfin, qu'il y a plus d'un exemple que des avocats à la cour de cassation ont consenti à se déplacer pour aller plaider, devant des cours royales de province, des affaires importantes, dont ils croyaient utile de présenter la discussion. — Toutefois, ils s'abstiennent de plaider devant la cour royale de Paris, soit dans l'idée que le barreau de la capitale compte dans son sein un assez grand nombre d'avocats du mérite le plus distingué, soit dans la crainte peut-être de réveiller par cette prétention une ancienne rivalité si heureusement remplacée par la confraternité la plus parfaite. — C'est dans ce même esprit, et encore dans un sentiment de convenance, qu'il a été pris le 19 janv. 1826, et, en second lieu, le 25 juin 1840, par le conseil de discipline de l'ordre, deux délibérations qui recommandent aux avocats à la cour de cassation de ne point se présenter devant les tribunaux de première instance et devant les autres juridictions inférieures, pour y plaider les causes dont ils peuvent être chargés; et même qui leur interdisent de se présenter pour plaider devant une cour royale, sans une autorisation du conseil. — Mais rien n'empêche que, devant ces juridictions, comme devant les cours royales, et sans en excepter celle de Paris, on produise des consultations délibérées et signées exclusivement par des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation; c'est ce qui s'est toujours pratiqué sans opposition. L'usage est même de recourir à ces consultations dans les affaires d'une certaine importance qui offrent des points de droit difficiles à résoudre. Il n'est pas besoin, dans ce cas, que la consultation porte la signature de l'avocat chargé de plaider la cause, comme on a vu sous le n° 536, que cela est nécessaire pour les consultations des avocats ordinaires produites devant le conseil d'État ou la cour de cassation, car c'est aux avoués qu'appartient l'instruction écrite des affaires devant les tribunaux de première instance et les cours royales.

538. Comme avocats aux conseils du roi, les membres de cet ordre ont le droit exclusif : 1° d'instruire et défendre toutes les affaires contentieuses intéressant des parties, qui sont portées au conseil d'État et à ses comités (décrets du 11 juin 1806, art. 33, et du 22 juill. 1806, art. 44); 2° de représenter les parties, par leur seule qualité, pour l'instruction et la défense des affaires contentieuses portées aux différents comités du conseil d'État ou aux juridictions qui y ressortissent, notamment au ministère de la justice, au ministère de l'intérieur, au ministère des finances, etc. (V. *suprà*, les arrêtés et inst. cités au n° 517, *in fine*); et 3° de présenter, quand ils le jugent utile, des observations orales au conseil d'État dans les affaires qui doivent être jugées en audience publique, telles que les affaires contentieuses proprement dites, les conflits, etc. (ord. du 2 févr. 1831; L. 22 juill. 1845, art. 18).

539. Un avocat au conseil d'État ne peut être forcé de justifier du mandat de son client, sous peine de condamnation personnelle (ord. c. d'Ét., 10 avril 1818) (3).

540. De même un avocat aux conseils est suffisamment au-

---

(1) *Espèce :* — (Caunet des Aulnois.) — Un arrêt de la cour suprême avait déjà rejeté une demande en renvoi de Paris à la cour de Rouen formée par le sieur Caunet des Aulnois. Il paraît néanmoins que la cour n'avait pas statué sur le fond. Le demandeur se plaignait de ce que depuis treize ans les tribunaux de Paris et de Pontoise, avec leurs procureurs du roi, le frustraient de son bien, de ses revenus et surtout de ses droits électoraux. Aussi, dans l'espèce, il forma lui-même, sans assistance de conseil, une demande électorale fondée sur l'art. 62 de la charte en renvoi au tribunal de Versailles. — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 6, tit. 2 de l'ordonnance du mois d'août 1737; l'art. 2, tit. 9 du règlement du 28 juin 1738, et l'art. 94 de la loi du 27 vent. an 8; — Attendu qu'aux termes de ces dispositions législatives, les recours et demandes soumis à la cour de cassation doivent être formés par le ministère d'un avocat en la cour; — Attendu, d'ailleurs, que, par jugement rendu au tribunal de la Seine, sur les poursuites du ministère public, le 14 juin 1817, jugement passé en force de chose jugée, et qui n'a pas été rétracté, il a été défendu au demandeur de plaider sans l'assistance du conseil judiciaire qui lui a été nommé; — Attendu, néanmoins que le demandeur n'est assisté ni par son conseil judiciaire, ni par un avocat; — Attendu que vainement pour s'en dispenser il donne à sa demande le titre d'affaire électorale, et prétend la faire comprendre dans la catégorie de celles dont il est question dans l'art. 18 de la loi du 2 juillet 1828, concernant la révision annuelle des listes électorales et du jury; — Qu'il est de toute évidence que la contestation qu'il annonce exister entre lui et d'autres individus devant les tribunaux de Paris et de Pontoise, et qu'il voudrait faire renvoyer devant celui de Versailles, n'a point pour objet direct son inscription sur la liste électorale, puisqu'un recours judiciaire de cette nature ne pourrait être porté que devant une cour royale; que cette contestation n'est relative qu'à une revendication de propriété où à l'exécution d'arrêts rendus sur des questions de propriété; — Rejette.

Du 22 fév. 1830.-C. C., ch. req.-MM. Favard, pr.-De Maleville, rap.

(2) (Francotte C. Bournonville.) — LA COUR; — Vu l'art. 33 de l'arrêté du 15 mars 1813, ainsi conçu : « Les mémoires écrits ou imprimés, que la partie voudra distribuer, porteront le nom et la signature de l'avocat; ils seront remis au rapporteur et au ministère public, au moins trois jours avant le rapport de l'affaire, et aux autres membres de la cour, au plus tard à l'ouverture de l'audience à laquelle l'affaire est rapportée. » — Considérant qu'un mémoire imprimé, intitulé : « Consultation sur le mérite du pourvoi en cassation dirigé par les demoiselles Francotte, etc., » portant seulement la signature d'un avocat de la cour d'appel de Bruxelles et celle d'un avocat à la cour d'appel de Liége, a été distribué à l'ouverture de la présente audience, sans être revêtu de la signature de l'avocat qui représente la partie défenderesse devant la cour, et sans avoir été remis au rapporteur et au ministère public trois jours au moins avant le rapport de l'affaire; — Considérant qu'une pareille production est contraire à l'article ci-dessus visé, et ne peut être admise; — Par ces motifs; — Rejette du procès ledit mémoire imprimé, etc. »

Du 10 déc. 1838.-C. C. de Belgique, ch. réun.-MM. de Gerlache, pr.-Leclercq, pr. gén., conf.

(3) (Duc d'Otrante C. Tholozan.) — LOUIS, etc.; — Vu la requête à nous présentée au nom du duc d'Otrante, de ses consorts ou représentants, tendante à être reçus opposants à l'exécution de notre ordonnance du 20 juin 1816, et, par suite, à l'annulation de cette ordonnance et au maintien de l'arrêté du conseil de préfecture qu'elle a annulé; — Vu l'exploit de signification de ladite requête, fait le 8 août dernier, au nom des sieurs Fries et compagnie, banquiers à Vienne; Lamel et fils, banquiers à Prague, comme se trouvant aux droits du duc d'Otrante, et en

Digitized by Google

torisé à introduire un pourvoi par la remise des pièces que lui fait le mandataire de la partie (ord. c. d'Ét., 22 déc. 1824) (1). — A cet égard, il est assimilé à un avoué. — V. Avoué, nos 138 et s.

541. En terminant sur les droits et les devoirs des avocats aux conseils, il importe de rappeler certaines dispositions d'instruction relatives aux mémoires à produire, qui sont contenues dans le décret du 22 juillet 1806 par lequel sont encore régis le conseil d'État et les avocats qui y exercent leur ministère : nous voulons parler des articles 32 et 49, les seuls qu'il est intéressant de connaître sous ce rapport. Aux termes de l'art. 32, « Défenses sont faites, sous peine d'amende et même, en cas de récidive, sous peine de suspension ou de destitution, aux avocats en notre conseil d'État, de présenter requête en recours contre une décision contradictoire, si ce n'est en deux cas : si elle a été rendue sur pièces fausses ; si la partie a été condamnée faute de représenter une pièce décisive. » L'art. 45 ajoute : « Les avocats au conseil seront, suivant les circonstances, punis de l'une des peines ci-dessus, dans le cas de contravention aux règlements, et notamment s'ils présentent comme contentieuses des affaires qui ne le seraient pas, ou s'ils portent à notre conseil d'Etat des affaires qui seraient de la compétence d'une autre autorité. » — V. Cons. d'État.

Quelques applications ont été faites de ces dispositions. Une peine très-peu grave sans doute a été prononcée ; mais, on l'a dit avec raison : « Quelque minime que puisse paraître cette pénalité, elle blesse encore les justes susceptibilités d'un barreau jaloux de concilier ses devoirs envers les justiciables avec son respect pour les règlements légaux. » (V. M. Morin, *loc. cit.* n° 186.) Ajoutons, d'ailleurs, que la recevabilité d'un pourvoi que l'avocat croit recevable dépend souvent de distinctions très-subtiles, d'une appréciation d'autant plus difficile que les autorités auxquelles on peut recourir sont souvent très-loin de présenter une doctrine solidement assise et n'offrent dans la plupart des cas à l'avocat qui les interroge que l'incertitude qui naît ordinairement de la controverse.

542. Quoi qu'il en soit, il a été décidé : 1° que l'avocat au conseil d'État, qui a signé une requête contre un des arrêts de ce conseil, rendu contradictoirement, est répréhensible ; bien qu'elle soit présentée par voie de demande en interprétation de cet arrêt, si en réalité elle reproduit les questions déjà jugées contradictoirement et tend à en faire modifier les dispositions (ord. cons. d'Ét., 23 déc. 1815) (2).

543. 2° Que l'avocat au conseil d'État qui a signé une requête présentant comme contentieuse une affaire qui ne l'est pas, en opposition avec un décret ou un acte de pure administration, contrevient à l'art. 1 du règlement du 22 juillet 1806, et encourt les peines portées par l'art. 49 (ord. cons. d'Ét., 3 déc. 1817) (3).

544. 3° Que l'avocat au conseil qui signe un pourvoi contre un décret par défaut qui a servi de base à un autre décret contradictoire rendu sur une précédente requête de la partie, est passible d'amende, conformément aux art. 32 et 36 du règlement,

---

tant que de besoin au nom de ce dernier ; — Vu l'ordonnance attaquée, portant que la pièce de terre réclamée par les demoiselles de Guermantes n'a point fait partie de l'adjudication passée, le 17 juill. 1792, au sieur Guinard, auteur du duc d'Otrante, et que l'arrêté du conseil de préfecture du département de Seine-et-Marne, en date du 12 av. 1815, est annulé ; — Vu la requête en défense fournie par les sieur et dame Tholozan, au nom et comme conjointement tuteurs desdites demoiselles de Guermantes, par laquelle ils concluent à ce que Me Reboul soit tenu de justifier du pouvoir en vertu duquel il a formé opposition à l'exécution de notre ordon. du 20 nov. 1816, sinon à ce que l'opposition soit purement et simplement rejetée, et Me Reboul condamné personnellement aux dépens ; ladite requête tendante, en outre, à ce que, dans le cas où le pouvoir représenté serait émané des sieurs Fries et Lamel, ces derniers soient tenus de justifier du titre qui les constitue aux droits du duc d'Otrante, et de donner, en leur qualité d'étrangers, caution *judicatum solvi*, sinon à ce que l'opposition soit rejetée, et à ce qu'ils soient condamnés aux dépens, sous la réserve que font les sieur et dame de Tholozan, de requérir ce qu'il appartiendra contre les sieurs Fries et Lamel, dans le cas où ils justifieraient leurs qualités et fourniraient caution ; et contre le duc d'Otrante, s'il était justifié d'un pouvoir de lui ; — Considérant qu'en matière contentieuse administrative, les qualités des parties s'établissent par des requêtes enregistrées au secrétariat du conseil d'État ; — Considérant que le nom et la qualité du duc d'Otrante ont été établis par la requête d'opposition du 10 fév. 1817, et que l'exploit de signification n'a pas pu changer ce nom et cette qualité ; — Que, par conséquent, il n'y a pas lieu d'adjuger les conclusions prises par les sieur et dame de Tholozan dans l'incident qu'ils ont élevé.

Art. 1. Les parties défendront, sur l'opposition formée à notre ordon. du 20 juin 1816, tous moyens, exceptions et dépens réservés.

Du 10 av. 1818. — Ord. c. d'État.

(1) (O....) — CHARLES, etc. — Vu l'art. 26 du règlement du 22 juillet 1806 ; — Considérant, 1° que, par sa lettre du 4 janvier 1824, écrite à l'intendant en chef de l'armée d'Espagne, le sieur O... a annoncé qu'il accréditait le sieur M... à l'effet de provoquer et suivre, en son nom, les décisions à intervenir sur les points qui faisaient contestation entre le gouvernement et lui, relativement à la liquidation de ses fournitures ; — Considérant, 2° que le sieur M..., mandataire du sieur O..., en remettant à M... les pièces relatives à la contestation entre le sieur O... et notre ministre de la guerre, par suite de la décision prise par celui-ci, a, par ce seul fait, légalement autorisé cet avocat en nos conseils à introduire devant nous un pourvoi au nom du sieur O..., sur cette contestation ; — Considérant, 3° que M... s'est conformé, dans ses conclusions principales et subsidiaires, au mandat qui lui avait été donné par le sieur M... — Art. 1. La requête en désaveu du sieur O... est rejetée. — 2. Le sieur O... est condamné aux dépens.

Du 22 déc. 1824.-Ord. c. d'Ét.-M. Maillard, rap.

(2) (Vogneau-Duplessis.) — LOUIS, etc. ; — Vu la requête présentée par le sieur Vogneau-Duplessis, par laquelle le requérant nous demande la révision d'un arrêt du conseil du 25 février 1815, confirmatif de deux arrêtés rendus par le conseil de préfecture du département de la Vendée, les 18 ventôse an 9 et 22 avril 1811, qui ont rejeté la demande du sieur Brossard afin de compter de clerc à maître avec l'administration des domaines du produit de la terre Duplessis Monclere, pour le temps où elle a été sous le séquestre national ; — Vu ledit arrêt ; — Considérant qu'il a été rendu contradictoire avec le sieur François Vogneau-Duplessis ; — Que la demande en révision qu'il a présentée n'est pas recevable, aux termes de l'art. 32 du règlement du 22 juillet 1806 ; — Qu'elle ne pouvait l'être, suivant cet article, qu'autant que le susdit arrêt aurait été rendu sur pièces fausses ou par défaut de représentation d'une pièce décisive retenue par l'adversaire du demandeur, ce qui n'est pas même allégué dans l'espèce actuelle ; — Considérant qu'aux termes dudit article, Me Cochu est passible d'une amende.

Art. 1. La requête du sieur Vogneau-Duplessis est rejetée.

2. Me Cochu, avocat du sieur Vogneau-Duplessis, est condamné à une amende de 10 fr., et en outre aux dépens envers son client.

Du 23 déc. 1815.-Ord. c. d'Ét.

(3) (Hab. de Moulineaux C. comm. de la Bouille.) — LOUIS, etc. ; — Vu les requêtes à nous présentées au nom des habitants du hameau de Moulineaux, département de la Seine-Inférieure, lesdites requêtes tendantes à ce qu'il nous plaise recevoir lesdits habitants opposants à un décret du 31 janvier 1813, et à une ordonnance du 1er février 1815, qu'ils prétendent avoir été rendus par défaut à leur préjudice ; annuler lesdits décret et ordonnance, et, en conséquence, ordonner que le hameau de Moulineaux sera rétabli comme par le passé, régi et administré en corps particulier de commune, ou que, du moins, il sera réuni, non à la commune de la Bouille, ainsi que le porte ledit décret du 31 janvier 1813, mais à celle de Grand-Couronne, et que, dans l'un ou l'autre cas, l'église de Moulineaux sera érigée en chapelle, et régie selon les lois et règlements relatifs aux annexes ; subsidiairement, si nous jugions que les territoires de la Bouille et de Moulineaux ne doivent former qu'une seule commune, à ce qu'il soit ordonné que le hameau de Moulineaux sera le chef-lieu, tant sous le rapport de l'administration municipale que de l'exercice du culte ; enfin, à ce que la commune de la Bouille soit condamnée aux dépens ; — Les requêtes en défense présentées au nom du maire de la commune de la Bouille, signifiées les 6 mars et 3 octobre 1816, tendantes à ce que les habitants de Moulineaux soient déclarés non-recevables, ou, du moins, mal fondés dans leur opposition et condamnés aux dépens ; — La requête en intervention présentée, le 30 mai 1817, au nom des communes du Grand-Couronne et du Petit-Couronne, département de la Seine-Inférieure, et tendante à ce que, quelle que soit la décision qui interviendra sur les contestations pendantes entre les habitants de Moulineaux et la commune de la Bouille, les portions des territoires desdites communes du Grand et du Petit-Couronne, qui avaient été précédemment réunies au territoire de Moulineaux, en soient détachées pour rester à l'avenir incorporées à la commune du Grand-Couronne, et à ce que celle des parties adverses qui succombera soit condamnée aux dépens ; — Le décret du 31 janvier 1813, qui prononce la réunion de la commune de Moulineaux à celle de la Bouille, tant pour l'administration municipale que pour l'exercice du culte ; — Notre ordonnance du 1er fév. 1815, qui rejette la demande d'érection en chapelle de l'église du hameau de Moulineaux ;

Considérant que la circonscription des communes et des paroisses appartient à l'ordre public, et que, si les communes et les particuliers sont recevables à nous présenter toutes pétitions contre les actes de l'administration relatifs à ces objets, lesdits actes ne peuvent jamais être l'objet d'un litige devant nous en notre conseil d'État, dans la forme des affaires

Digitized by Google

s'il n'est dans un des cas prévus par ces articles (ord. cons. d'Ét., 23 déc. 1815) (1). — Et l'amende a été doublée, s'il a formé une seconde demande en révision du même décret (ord. cons. d'Ét., 29 août 1821, aff. Lizet, V. Jugem. par déf.).

545. 4° Que l'avocat signataire d'un pourvoi formé contre une décision ministérielle contradictoire s'expose à être condamné à l'amende, s'il ne prouve qu'elle est basée sur des pièces fausses ou sur l'absence d'une pièce décisive retenue par la partie adverse (ord. c. d'Ét., 19 juill. 1826, aff. Latruffe, V. Cons. d'Ét.).

546. Le recours formé depuis la loi du 21 avril 1832 par un particulier contre les décisions des conseils de préfecture en matière de contributions directes, peut être transmis au gouvernement par l'intermédiaire du préfet, et, dès lors, sans celui d'un avocat (ord. cons. d'Ét., 25 janv. 1833, aff. Nourry; 8 fév. 1833, aff. Lasserre, V. Contrib. dir.)

SECT. 4. — *Du conseil de l'ordre et du pouvoir disciplinaire.*

547. Il y a, pour la discipline intérieure de l'ordre des avocats aux conseils du roi et à la cour de cassation, un conseil de discipline composé d'un président auquel, dans l'usage, on donne aussi le nom de bâtonnier, et de neuf membres. Deux de ces membres ont la qualité de syndics, un troisième celle de secrétaire-trésorier (ord. 30 sept. 1817, art. 7). — Le président est nommé par le garde des sceaux, sur la présentation de trois candidats élus, à la majorité absolue des voix, par l'assemblée générale de l'ordre. — Les neuf autres membres sont nommés directement par l'assemblée générale, à la majorité absolue des suffrages. — Le conseil choisit parmi ses membres les deux syndics et le secrétaire-trésorier (même ord., art. 8). — Les fonctions du président et des membres du conseil durent trois ans : en conséquence, le tiers des membres du conseil est renouvelé chaque année. — Aucun des membres sortants ne peut être réélu qu'après une année d'intervalle (même ord., art. 9). — Les nominations sont faites chaque année dans la dernière semaine du mois d'août. L'assemblée générale de l'ordre se réunit au Palais-de-Justice (même ord., art. 10).

548. Le président du conseil de discipline est chef de l'ordre. Il convoque l'assemblée générale, chaque fois qu'il le juge nécessaire ou que la réunion est demandée par les syndics, pour délibérer sur un objet important, intéressant l'ordre entier. — Il préside l'assemblée générale; les syndics y remplissent les fonctions de scrutateurs, le trésorier celle de secrétaire. Le président est remplacé, en cas d'empêchement, par le premier ou par le second syndic, et ceux-ci par le plus âgé des membres du conseil; les fonctions de secrétaire, en l'absence du titulaire, sont remplies par le plus jeune des membres du conseil. L'assemblée générale ne peut voter, si elle n'est composée au moins de la moitié plus un des membres de l'ordre. En cas de partage d'opinions dans le conseil, la voix du président est prépondérante (ord. de 1817, art. 11 et 12).

549. Les attributions principales du conseil consistent : 1° A faire tous les règlements de police et de discipline intérieure, défendre tous les droits de l'ordre; s'occuper de ses intérêts généraux, établir toutes cotisations pour la caisse de l'ordre; régler les dépenses nécessaires; arrêter les comptes annuels et fixer l'emploi du reliquat; — 2° A examiner, sous le double rapport de la moralité et de la capacité, tout candidat qui se présente pour faire partie de l'ordre, en y remplaçant un titulaire lorsqu'il a donné sa démission; — 3° A statuer sur toute demande tendante à obtenir une désignation d'office pour cause d'indigence ou de refus éprouvés dans des affaires de la compétence soit du conseil d'État, soit de la cour de cassation; à désigner les avocats chargés de soutenir, chaque semaine, les pourvois des accusés qui ont été condamnés à la peine capitale, et à faire toute autres désignations analogues; — 4° A exercer la surveillance pour l'honneur et les intérêts de l'ordre; à examiner toutes les plaintes, réclamations ou dénonciations portées contre l'un de ses membres par un confrère ou par un étranger, par le garde des sceaux, par le procureur général ou par la cour elle-même; à maintenir la discipline intérieure (V. encore M. Morin, *loc. cit.*, n° 180).

---

contentieuses; — Considérant que la municipalité de Moulineaux ayant été supprimée par le susdit décret du 3 janvier 1813, les requêtes susdites n'ont pas pu être valablement présentées pour les habitants du hameau de ce nom, en nom collectif, mais pour des individus, lesquels ne sont pas dénommés dans lesdites requêtes; — Considérant que, par cette omission, l'avocat qui a signé les requêtes présentées sous le nom des habitants de Moulineaux a contrevenu à l'art. 1er du règlement du 22 juillet 1806, et que, de plus, il a encouru les peines prévues par l'art. 49 dudit règlement en présentant comme contentieuse une affaire qui ne l'est pas.

Art. 1. Les requêtes susdites présentées sous le nom des habitants de Moulineaux, et la requête en intervention des communes du Grand-Couronne et du Petit-Couronne sont rejetées, sauf tout recours devant nous par voie de pétition.

2. L'avocat qui a signé lesdites requêtes est condamné aux dépens.

Du 3 déc. 1817.-Ord. c. d'Ét.

(1) (Lizet.) — LOUIS, etc.; — Vu les requêtes à nous présentées, les 18 sept. 1814 et 18 nov. 1815, par le sieur Lizet, se disant propriétaire des bains du Mont-d'Or, département du Puy-de-Dôme, concluantes à ce qu'il nous plaise, interprétant un décret du 3 mai 1813, ordonner la réintégration provisoire du suppliant, dans la libre jouissance et administration desdits bains dont il a été exproprié pour cause d'utilité publique; l'autoriser à percevoir provisoirement de certaines rétributions qu'il réclame pour chaque espèce d'emploi des eaux du Mont-d'Or, faire procéder de nouveau à son expropriation d'après les bases qu'il propose; ordonner que le fermier des douches et bains mitigés du Mont d'Or versera le prix de la ferme entre les mains du suppliant, qui sera de plus autorisé à se faire rendre compte des autres revenus des bains, ainsi que des années antérieures; subsidiairement, et dans le cas où le suppliant devrait rester exproprié des bains du Mont-d'Or, ordonner que, sous de très-brefs délais, de nouveaux experts s'occuperont à fixer l'indemnité qu'il réclame pour les deux parties de cet établissement qui sont désignées par les dénominations de bains de César et de bains minéraux; lui allouer ainsi, outre l'indemnité déjà réglée pour les douches et les bains mitigés, une nouvelle indemnité à raison des bains minéraux pris dans les sources du Mont-d'Or et des eaux puisées ou mises en bouteille; dans le même cas, l'autoriser à se faire rendre compte comme ci-dessus; subsidiairement encore, faire procéder à une nouvelle estimation des bains du Mont-d'Or, d'après un nouveau tarif conforme à celui des eaux de Vichy; et dans le cas où le suppliant n'obtiendrait une nouvelle indemnité que pour les bains minéraux et les eaux puisées, la faire régler d'après ce tarif, si mieux ne nous plaît l'autoriser à traiter de gré à gré avec le préfet du Puy-de-Dôme, en conformité de la loi du 16 sept. 1807;

Vu un contrat de vente, en date du 24 fruct. an 10, duquel il résulte que le sieur Lizet a acquis, de l'une des héritières de l'ancien seigneur du lieu, pour une somme totale de 9,316 fr., les bains du Mont-d'Or, tels qu'en avaient joui les ci-devant fermiers; — Vu les jugements et arrêts qui, après plusieurs difficultés élevées par le domaine et par la commune des bains, ont réintégré le sieur Lizet, en 1806, dans la possession des bains du Mont-d'Or; — Vu les arrêtés du préfet du Puy-de-Dôme, en date des 10, 18, 22 juin et 13 déc. 1807, qui ont réglé le tarif des eaux thermales du Mont-d'Or, prescrit des mesures de police à leur égard, et déterminé sur quelle partie de ces eaux le sieur Lizet était autorisé à percevoir les rétributions réglées; — Vu le décret du 7 juill. 1809, qui, en approuvant le tarif relativement aux bains mitigés ou de baignoires mobiles et aux douches, ordonne que le sieur Lizet ne pourra percevoir aucune rétribution, ni pour les bains minéraux pris dans les cuves naturelles, ni pour les eaux puisées aux sources; — Vu le décret du 13 mars 1810, portant qu'il y a lieu à cession des eaux du Mont-d'Or pour cause d'utilité publique, et ordonnant qu'il soit procédé suivant la loi du 16 sept. 1807; — Vu le décret du 23 sept. 1810, qui confirme le précédent dans toutes ses dispositions; — Vu le procès-verbal d'expertise, en date du 13 mai 1811, qui règle l'indemnité à allouer au sieur Lizet à la somme de 24,549 fr. 37 c. — Vu l'arrêté du préfet du Puy-de-Dôme, en date du 3 av. 1812, signifié le 11 du même mois, au sieur Lizet, l'autorisant à se présenter pour recevoir ladite somme de 24, 549 fr. 37 c. et ordonnant prise de possession des eaux thermales du Mont-d'Or au nom du gouvernement; — Vu le décret du 8 mai 1813, qui ordonne l'exécution de l'arrêté du préfet, en date du 3 av. 1812, et rejette la requête du sieur Lizet, tendante au rapport des décrets des 13 mars et 23 sept. 1810, et cela en partie, parce que le tarif des eaux du Mont-d'Or est spécialement déterminé par le décret du 7 juillet 1809; — Vu l'art. 32 du règlement du 22 juillet 1806, portant défenses, sous peine d'amende, aux avocats en notre conseil d'État, de présenter requête en recours contre une décision contradictoire; — Considérant que le sieur Lizet ne reproduit dans ses requêtes que des questions jugées contradictoirement par le décret du 8 mai 1813, et qu'il n'est dans aucun des deux cas prévus par l'art. 32 du règlement du 22 juill. 1806.

Art. 1. Les requêtes du sieur Lizet sont rejetées.

2. Me Cochu, avocat du demandeur, est condamné aux dépens envers sa partie et à une amende de 10 fr.

Du 23 déc. 1815, ord. c. d'État.

Digitized by Google

550. Le conseil de l'ordre puise aussi, dans ses attributs, le droit d'appliquer, s'il y a lieu, les peines de discipline autorisées par les règlements ou de donner des avis sur les infractions qui comporteraient une peine à prononcer par le pouvoir supérieur. En effet, aux termes de l'art. 13 de l'ord. de 1817, le conseil statue *définitivement* toutes les fois qu'il s'agit de police et de discipline intérieure; il émet un *avis* dans les autres cas.

551. Les règlements et ordonnances actuellement existants et concernant l'ordre des avocats, et les fonctions des conseils de discipline, sont observés par l'ordre des avocats aux conseils et à la cour de cassation, en tout ce qui n'est pas contraire à l'ord. de 1817, art. 14. Il y a aussi quelques dispositions des règlements anciens remises en vigueur par cette ordonnance, c'est-à-dire du règlement de 1738, 2e partie, tit. 17, dont on peut voir le texte au mot Cassation, et autres analogues (V. aussi M. Isambert, notes sur l'ordonn. de 1817). De là il suit que le conseil de l'ordre peut, comme ceux des autres barreaux, prononcer définitivement les peines de discipline qui consistent en un avertissement ou une réprimande. Il ne peut que donner un avis pour l'interdiction *temporaire*; et il doit s'abstenir de prononcer soit la radiation du tableau, peine qu'exclut l'investiture royale, soit la destitution (V. MM. Carnot, Discip. jud., p. 72, et Morin, *loc. cit.*, n° 181). Cette dernière mesure ne peut être prise que par le roi, dans les cas prévus par la loi et après jugement.— V. encore M. Isambert, sur l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816.

552. Du reste, aucune peine de discipline ne peut être prononcée ou proposée que l'avocat inculpé n'ait été entendu ou appelé conformément aux dispositions de l'ordonnance de 1822 qui, en cela encore, doit être observée pour les avocats aux conseils et à la cour de cassation.—V. à cet égard ce que nous avons dit en parlant des avocats, *suprà*, ch. 1, sect. 5, art. 1. — V. aussi, plus bas, n° 554-3°.

553. La décision du conseil qui prononce une peine de discipline intérieure est constatée par procès-verbal et exécutée à la diligence du premier syndic, sans autre suite. En ce qui concerne l'avis qui est émis par le conseil dans les autres cas, cet avis est soumis à l'homologation du garde des sceaux, quand les faits ont rapport aux fonctions d'avocat au conseil, et à l'homologation de la cour lorsqu'il s'agit de faits relatifs aux fonctions des avocats près la cour de cassation. Ces décisions ne sont pas susceptibles d'appel (ordonn. de 1817, art. 13). Par où l'on voit que la cour de cassation et le conseil d'État ont aussi une action disciplinaire : c'est de cette action qu'il nous reste maintenant à parler.

554. Quant à la cour de cassation, elle a droit, en vertu de son pouvoir disciplinaire, d'homologuer l'avis émis par le conseil ou de refuser son homologation; elle peut même prendre un parti intermédiaire, en ce sens que, sans rejeter ni homologuer d'une manière absolue l'avis du conseil, elle peut en restreindre ou en étendre les termes. — Il a été jugé, en effet, que la cour de cassation appelée à délibérer sur l'homologation d'une délibération du conseil de l'ordre des avocats, portant suspension illimitée contre un des membres de l'ordre, peut limiter la durée de cette suspension (ch. réun., 22 fév. 1808) (1).

Et cette peine est encourue par un avocat à la cour de cassation qui, dans une affaire où il existe un mémoire de frais exagéré, et même compromettant pour des fonctionnaires publics, a signé la quittance faisant suite à ce mémoire, alors même qu'il ne peut être réputé l'auteur de ce mémoire, ni inculpé d'avoir exigé des honoraires excessifs, les sommes payées ayant été librement offertes et n'étant point répétées. — L'avocat ne peut s'excuser en prétextant qu'il aurait signé cette quittance sans l'avoir lue et dans un moment où il était pressé (même arrêt).

D'ailleurs, dans ce cas et dans ceux où la cour statue sur l'avis émis par le conseil de l'ordre, l'avocat inculpé doit être entendu, dans la chambre du conseil, par les sections réunies de la cour de cassation (même arrêt). — V. n° 532.

555. Il est d'usage à la cour que, lorsqu'elle déclare qu'une procédure ou un acte doivent être annulés pour une irrégularité imputable à un officier ministériel, elle mette les frais de la procédure annulée à la charge de cet officier : c'est notamment ce qu'elle a souvent jugé à l'encontre des huissiers. Dans ces cas, l'huissier n'était ni appelé, ni entendu, et, sous ce rapport, la jurisprudence de la cour semble conforme à la disposition de l'art. 1031 c. pr., et à l'interprétation que cet article a reçue plusieurs fois à l'égard des avoués. — L'analogie qui a existé dans l'esprit du législateur entre les fonctions d'avocats à la cour de cassation et celles d'avoués, et qui, avant l'ordonnance de 1817, plaçait ceux-là sous la même loi disciplinaire, doit leur rendre applicable la disposition citée du code de procéd. — Toutefois, et quoiqu'il semble naturel d'investir les tribunaux du pouvoir discrétionnaire de juger que les actes frustratoires seront à la charge de l'officier ministériel qui les aura faits, parce que ces frais ne sont en général que d'une minime valeur, cependant, il est mieux de l'entendre dès qu'il peut y avoir quelques doutes, soit sur le point de savoir si c'est de lui ou de la partie, ou de tout autre, que procède véritablement la nullité, soit sur la question de savoir quel est le nombre des actes dont les frais doivent retomber sur cet officier ministériel. Ce parti est d'autant plus sage, qu'il ne fait éprouver aucun préjudice à la partie, laquelle sera toujours à même d'invoquer l'art. 1031 contre l'auteur de la nullité.

Les autres dispositions de cet article qui déclare passible de dommages-intérêts et même de suspension l'officier ministériel qui a fait des actes nuls ou frustratoires, devrait, par une conséquence de la même analogie, s'appliquer aux avocats à la cour de cassation. Mais on ne manquerait pas sans doute de les appeler ou de les entendre avant de recourir contre eux à ces voies extrêmes. La cour l'a ainsi décidé en faveur des avoués dans des cas où le ministère public avait directement requis contre eux une peine disciplinaire (V. Avoué, n° 293); il n'y a pas de raison pour que cela ne doive se juger de la même manière à l'égard des avocats. La défense n'est-elle pas de droit naturel et public?

556. Quant au conseil d'État, ses pouvoirs sont les mêmes que ceux de la cour de cassation; et il en doit être ainsi, surtout depuis que les audiences sont publiques, qu'on y admet des observations orales, et depuis que le conseil d'État est présidé par le garde des sceaux.

557. Ajoutons, en terminant, que la cour de cassation comme le conseil d'État ont le pouvoir, indépendamment de leur autorité disciplinaire, de punir immédiatement les fautes commises à leurs audiences par les avocats qui exercent auprès d'eux, ou les fautes découvertes à l'audience. Cela résulte de ce que nous avons dit *suprà*, chap. 1, sect. 6. Et le conseil d'État a usé de ce droit dans une circonstance où nous avons été nous-même appelé à défendre l'honorable confrère inculpé. — Il a été décidé, dans cette circonstance, qu'un avocat qui, pour justifier la restriction portée à un serment par un membre du conseil municipal, aurait employé les expressions suivantes, dans une requête adressée au roi en son conseil : « Il était permis à mon client de s'ap- » puyer sur le principe de la souveraineté du peuple, qui s'est » manifesté à une certaine époque; il avait le droit de ne prêter » son serment que dans le seul intérêt des habitants : donner

(1) (Min. pub. C. N...) — LA COUR; — Vu le réquisitoire du procureur général, les pièces y jointes, celles produites par N... pour sa défense, ledit N... introduit en la chambre du conseil, lui entendu et retiré; — Attendu qu'il existe, dans l'affaire sur laquelle la cour a à statuer, un mémoire de frais exagéré, absurde, tendant même à compromettre et à inculper des personnes employées au conseil des prises; — Attendu qu'encore que N... à raison de l'absurdité même de ce mémoire, et indépendamment des autres preuves de fait qu'il en a fournies, ne puisse pas en être réputé l'auteur, et qu'il ne puisse non plus être inculpé et recherché comme ayant exigé des honoraires excessifs, alors qu'il conste qu'ils lui ont été offerts librement, et qu'il n'existe à cet égard ni aucune volonté de répétition, ni aucune demande, c'est toujours de sa part une indiscrétion, et même un oubli de ce qu'il se devait et à son caractère, d'avoir signé la quittance faisant suite à un tel mémoire, de s'être ainsi approprié ce mémoire par sa signature, d'en avoir autorisé la production et l'emploi; — Attendu que le prétexte d'avoir signé cette quittance sans l'avoir lue, et dans un moment où il était pressé, serait inadmissible de la part de tout individu majeur, et est plus inadmissible encore de la part d'un homme versé en affaires et revêtu d'un caractère public; — Homologue la délibération prise le 16 janvier 1808, par la chambre des avocats en la cour, et au conseil des prises, qui a voté la suspension de N... de ses fonctions, et fixe la durée de cette suspension à trois mois à dater du jour du présent arrêt.

Du 22 fév. 1808.-C. C., ch. réun.-MM. Muraire, 1er pr.-Gandon, rap.

Digitized by Google

» son serment plus d'étendue, ce serait le soumettre à une sujé-» tion; » un tel avocat peut, en raison des explications données, de son intention et de la non-publicité du mémoire, être affranchi de la peine de la suspension, mais il n'est pas moins passible d'un avertissement pour l'avenir (décis. c. d'Ét., 31 août 1832) (1).

558. Il est à remarquer que, dans ce cas, l'avertissement

(1) *Espèce :*—(M. de Genoude.)—Aux élections communales de 1831, Genoude a été nommé membre du conseil municipal de Cucharmoy (Seine-et-Marne). Au moment des élections, M. de Genoude subissait à Sainte-Pélagie six mois de prison auxquels il avait été condamné, à l'occasion d'un article inséré dans la Gazette, contre la personne du roi. Pour répondre au vœu de la loi, qui prescrit un serment aux conseillers municipaux, M. de Genoude envoya le sien par écrit; mais il fit suivre la formule insérée dans la loi de 1830 de la restriction suivante : « Bien entendu que le serment signifie, pour moi, que, nommé par la commune, je dois exercer les fonctions de conseiller municipal, dans la seule vue des intérêts des habitants, et qu'un pareil serment n'entraîne aucune sujétion au chef actuel du gouvernement. » Le préfet de Seine-et-Marne, trouvant cette déclaration restrictive du serment, annula la nomination de M. de Genoude. C'est cet arrêté que ce dernier a déféré au conseil d'État pour incompétence, excès de pouvoir et violation de la loi.

Me Mandaroux-Vertamy, avocat aux conseils, a soutenu, à l'appui du pourvoi, qu'il n'existe dans la loi aucune disposition dans des termes assez impérieux pour mettre un conseiller municipal dans la nécessité de la prestation du serment. D'après le défenseur, il n'y a que les fonctionnaires de l'ordre civil, les officiers de terre et de mer qui soient tenus à l'observation d'une telle formalité. Le conseiller municipal n'est pas un fonctionnaire civil; et, en admettant cette nécessité, elle n'entraînerait pas une destitution forcée. Le préfet n'avait pas le droit d'annuler l'élection de M. de Genoude, mais bien le conseil de préfecture, par une décision motivée; le pouvoir du préfet se concentre aux simples actes d'administration, et toute décision qui porterait un caractère contentieux lui est interdite. Il était permis à M. de Genoude, ajoute l'avocat, de s'appuyer sur le principe de la souveraineté du peuple, qui s'est manifesté à une certaine époque; il avait le droit de ne prêter son serment que dans le seul intérêt des habitants; donner à son serment plus d'étendue, ce serait le soumettre à une sujétion. Le titre de sujet, ajoute Me Mandaroux-Vertamy, a été à la chambre l'objet d'une protestation solennelle, qui, à la vérité, ne venait pas de la majorité. » Il cite les expressions de M. Persil qui, lors de la discussion de la charte de 1830, proposa d'ajouter à l'article 12 : « La souveraineté appartient à la nation, elle est inaliénable; » ce qui cependant fut rejeté, par le motif que le texte de la charte l'indiquait assez. »

M. Germain, remplissant les fonctions de commissaire du roi, a répondu : « Personne en France, tenant au régime de liberté conquis en juillet 1830, n'a songé à contester la souveraineté nationale, ni l'origine toute populaire de Louis-Philippe. C'est au nom de cette même souveraineté que le pouvoir législatif a voulu que le serment fût prêté au chef de l'État, réunissant en sa personne l'unité politique. Refuser l'engagement d'obéissance et de fidélité au roi des Français, c'est outrager la nation dont il représente la force et la puissance. Le serment n'est pas, d'ailleurs, prescrit à tout le monde; il n'est obligatoire qu'à l'égard de ceux qui, par leurs fonctions, sont appelés à remplir une portion de l'autorité publique. Cette autorité perdrait toute sa vie, toute son action, si ses délégués ne lui étaient pas attachés par un lien sacré, celui du serment; c'est ce qui est exigé des fonctionnaires publics. Le conseiller municipal est un véritable fonctionnaire, un homme participant à l'administration des affaires de la commune. Il ne s'agit pas de rechercher les sympathies de M. de Genoude pour la révolution et pour la dynastie de juillet, mais de savoir si, comme conseiller municipal, il a prêté un serment complet, sans restriction, et conforme au texte formel de la loi de 1830. Les expressions de M. de Genoude restreignent ce serment; il n'existe donc pas. »

Après avoir soutenu la nécessité de la prestation du serment, et le droit qu'avait le préfet de prononcer la révocation du conseiller municipal, M. Germain conclut au rejet de la demande de M. de Genoude. « Mais, avant de terminer, ajoute le ministère public, je dois déférer à la discipline du conseil le mémoire de l'avocat qui, oubliant la dignité de sa robe, a attaqué l'ordre de choses établi par la volonté du pays. « Le barreau, a-t-il dit, ne peut se transformer en une arène où les personnes, les institutions et les principes les plus sacrés puissent être outragés, où ce qui doit être au-dessus de toute atteinte puisse être insulté. »

« On contestera votre pouvoir disciplinaire, continuait le ministère public; mais votre jurisprudence atteste que vous avez supprimé des mémoires, enjoint aux avocats d'être plus circonspects à l'avenir, et transmis vos décisions au conseil de l'ordre, conformément au règlement du 22 juill. 1806 (art. 49. 32). En principe général, d'ailleurs, toute juridiction, tout tribunal a un droit de police et de discipline sur les personnes qui exercent quelques fonctions près de lui. — Les applications s'en retrouvent dans les art. 90 et 1036 c. pr., 377 c. pén., 23 de la loi du 17 mai 1819, et plus explicitement dans les ord. des 10 sept. 1817 (art. 13 et 14), 27 août 1820 (art. 5), 20 nov. 1822 (art. 16 et 43), ordonnances qui sont la législation sur la profession d'avocat. » M. Germain conclut à la suppression de la requête et à la suspension pendant six mois.

Le conseil de notre ordre, averti la veille des conclusions que le ministère public devait prendre contre Me Mandaroux, nous ayant confié la défense de notre confrère, nous avons dit en substance : « Messieurs, ce n'est pas sans une vive émotion que le barreau de cette haute juridiction a entendu les réquisitions si sévères et si nouvelles pour lui, qui ont retenti à votre audience d'hier. Le conseil de discipline, en particulier, n'a pu demeurer indifférent à une attaque dirigée contre l'un de ses membres les plus distingués et les plus honorables. Toutefois, à côté de ce sentiment de confraternité qui, heureusement, domine parmi nous toutes les dissidences d'opinions politiques, il avait un devoir à remplir. Gardien des prérogatives et des franchises de notre ordre, et premier juge de l'avocat dans l'exercice de son ministère, il a dû examiner lui-même l'écrit qui a provoqué contre Me Mandaroux-Vertamy les rigueurs du ministère public. Il s'est livré à cet examen avec calme, avec maturité, avec impartialité : il lui a paru que, si cet écrit offrait quelques théories un peu trop hardies, quelques doctrines politiques erronées, il ne contenait rien qui pût armer contre son auteur la censure du pouvoir disciplinaire. Il lui a paru que l'action du ministère public ne tendait à rien moins qu'à transformer en un délit ce qui n'a pu être qu'une erreur de raisonnement, et une erreur inhérente ici à la nature de la cause que notre confrère avait à défendre; et que, sous ce rapport, elle portait une grave atteinte à l'indépendance de discussion, sans laquelle il n'existe plus de défense judiciaire. C'est en son nom, et comme honoré de son choix, en même temps que de celui de mon confrère, que je viens vous présenter quelques explications qui complèteront, s'il en est besoin, la justification anticipée qui résulte, selon moi, de la plaidoirie même de Me Mandaroux-Vertamy, que vous avez entendue à votre dernière audience.

» On doit s'étonner d'abord de rigueur du réquisitoire, au sujet d'un simple mémoire manuscrit, qui n'a reçu aucune publicité, et qui serait demeuré enfoui dans la poussière du greffe, si la susceptibilité du ministère public ne l'avait soustrait à cet oubli. — Est-il concevable, que, sans avoir égard à une plaidoirie pleine de convenance, de mesure et de dignité, à une plaidoirie dans laquelle l'avocat a fait une profession de foi politique si nette et si complétement explicative de tout ce qu'il peut y avoir d'équivoque et d'ambigu dans son mémoire, l'organe du ministère public n'ait pas craint de requérir contre lui une suspension de six mois; c'est-à-dire l'une des peines les plus graves dont le pouvoir disciplinaire soit armé contre les infractions qu'un avocat peut commettre aux devoirs de sa profession?

» La réclamation de M. de Genoude ayant pour objet la jouissance d'un droit politique, il était du devoir de Me Mandaroux-Vertamy de la soutenir, s'il la jugeait fondée. — C'est dans ces matières surtout que l'avocat ne peut refuser le secours de son ministère : telle est la doctrine que le barreau français a pratiquée pendant toute la durée de la restauration; et c'est au dévouement avec lequel ils ont accepté la défense des droits politiques, qu'un grand nombre de nos confrères doivent les emplois parfois éminents auxquels ils sont parvenus. Or, ce que nous avons fait dans un autre temps, nous n'avons pas le droit de le blâmer aujourd'hui, à l'égard de ceux qui le font, quoique dans d'autres vues et dans d'autres principes. D'ailleurs, la cause de M. de Genoude, au moins sous le rapport de la compétence, soulevait une question grave, susceptible d'une controverse sérieuse; et je n'en veux d'autre preuve que l'attention soutenue avec laquelle vous avez écouté hier toute la partie de la plaidoirie de Me Mandaroux, consacrée à sa discussion. On ne peut donc, sous aucun rapport, prétendre que notre confrère n'ait accepté cette cause que pour y trouver le prétexte d'une opposition hostile au pouvoir.

» La simple lecture de la plupart des passages inculpés a suffi pour vous faire reconnaître combien ils sont insignifiants; aussi l'esprit judicieux autant qu'élevé du chef de la justice, qui préside cette audience, en a-t-il fait justice, en signalant à la défense les paragraphes de ce mémoire qui seuls ont paru au conseil réclamer une justification. — Le premier de ces passages, qui sont au nombre de trois, est celui où Me Mandaroux-Vertamy justifie le refus de sujétion de son client au souverain qui préside aujourd'hui aux destinées de la patrie. Mais, à cet égard, mon confrère lui-même vous a fait une observation pleine de vérité : c'est que, dans la langue politique, les mots sont souvent détournés de leur acception naturelle, et pris dans un sens qui n'est pas leur sens ordinaire; le mot *sujet*, qui naturellement n'implique d'autres rapports avec le souverain que ceux de la soumission et de l'obéissance au chef de l'État, agissant pour l'exécution des lois, n'a-t-il pas été répudié dans ces derniers temps par une portion considérable de la représentation nationale, comme une expression surannée et féodale, qui n'indique que des sentiments de servilité? C'est ainsi que, sous la restauration, ceux-là seuls se prétendaient royalistes qui criaient : vive le roi, quand même! et refusaient impitoyablement ce titre à ceux qui voulaient affermir le trône, en lui donnant pour base la liberté; c'est ainsi qu'un autre parti a usurpé naguère la qualification de patriote, qu'il dénie à ceux-là même qui ont scellé d'un sang généreux les institutions dont nous jouissons aujourd'hui; et n'est-on pas allé jusqu'à insulter à une vertu qui, dans tous les siècles et dans tous les pays, a mérité l'hommage des hommes, à la modération? *In medio virtus*, disaient nos pères; et aujourd'hui les citoyens les plus

Digitized by Google

disciplinaire n'a pas été infligé par l'ordonnance royale intervenue dans l'affaire pour laquelle avait été rédigé et produit le mémoire qui a motivé cette suspension; elle n'a été prononcée par M. le garde des sceaux, qui présidait le conseil d'État, qu'après la lecture de l'ordonnance royale qui, elle-même, est muette à cet égard. Il en résulte que, contrairement à l'opinion que nous avons émise plus haut, n° 530, la peine de discipline dont il s'agit, au lieu d'émaner du pouvoir royal qui a retenu la justice administrative, a été l'œuvre du conseil d'État lui-même, qui, pourtant, ne donne que de simples avis. S'il s'agissait d'une peine de discipline qui blessât l'avocat dans sa fortune, dans sa considération, dans son état, comme pourrait le faire une amende ou la suspension, la légalité d'une semblable décision serait fort contestable et, pour notre part, il nous serait impossible de l'admettre. On voit, en effet, que toutes les peines de discipline dont il est parlé dans les divers monuments de jurisprudence rapportés dans cette section, ont été prononcées, soit par ordonnances royales, soit par arrêts de la cour de cassation; il n'y a pas d'autre exemple que celui-ci d'une peine de discipline prononcée par le conseil d'État seul, sans la sanction du pouvoir royal. Mais la décision dont il s'agit paraîtrait se justifier jusqu'à certain point, par cette considération que c'est un simple avertissement qui a été prononcé, et qu'à ce titre, il peut rentrer dans le droit de police de l'audience qui semble devoir appartenir au conseil d'État, depuis que ses audiences sont publiques, comme il appartient aux tribunaux ordinaires. Néanmoins, on peut objecter encore contre la forme qui a été suivie qu'il ne s'agissait pas ici d'un fait d'audience, mais d'un mémoire produit, et qu'au surplus on ne trouve écrit dans aucune loi le pouvoir de juridiction, même disciplinaire, en faveur du conseil d'État, que la loi nouvelle, relative à son organisation, a expressément pris soin, au contraire, de n'instituer que pour donner de simples avis.

559. Comme on l'a dit n° 551, la radiation du tableau, qui n'est autre chose que la destitution, en ce qui concerne l'avocat aux conseils du roi et à la cour de cassation, ne peut être prononcée que par une ordonnance royale; mais on peut élever la question de savoir si la peine disciplinaire de la suspension, prononcée par le conseil d'État, s'étendrait à l'exercice de la profession d'avocat devant la cour de cassation, et réciproquement si l'avocat suspendu par la cour de cassation ne pourrait pas exercer son ministère devant le conseil d'État. La raison de douter naît de ce que ces deux hautes juridictions sont indépendantes l'une de l'autre, se meuvent dans deux sphères différentes et n'ont pour ainsi dire entre elles aucun lien, ce qui, au premier aperçu, semblerait écarter l'application des règles ordinaires d'après lesquelles il ne nous paraît pas douteux que l'avocat suspendu par un tribunal de première instance soit atteint dans l'exercice de sa profession, même devant la cour royale et les tribunaux du ressort, de la même manière qu'il le serait si la suspension avait été prononcée par la cour royale, à moins que cette suspension n'eût été expressément restreinte par le jugement qui l'aurait prononcée à l'exercice de la profession devant telle ou telle juridiction déterminée. Cependant, et malgré ces considérations, nous n'hésitons pas à penser que la suspension prononcée en termes généraux, soit par le conseil d'État, soit par la cour de cassation, aurait pour effet d'interdire pour tout le temps fixé, l'exercice de la profession devant ces deux hautes juridictions. Il faut moins s'arrêter ici à l'idée que les tribunaux, devant lesquels l'avocat à la cour de cassation et aux conseils du roi est appelé à exercer son ministère appartiennent à deux ordres divers de pouvoirs indépendants l'un de l'autre, qu'à cette vérité incontestable que l'avocat appartient à une seule et même compagnie, que son état est un et indivisible, quoique l'exercice de sa profession le place sous la discipline de deux juridictions différentes. Cette indivisibilité du titre et de la profession d'avocat aux conseils du roi et à la cour de cassation permet difficilement de penser qu'il puisse être suspendu temporairement dans l'exercice de son état devant l'une de ces juridictions, et conserver en même temps la plénitude de ses droits devant l'autre. Il n'en est pas ici comme du cas que nous avons examiné plus haut, n° 479, où nous avons pensé qu'un avocat, suspendu par un tribunal de commerce, un conseil de guerre ou un autre tribunal exceptionnel, ne serait pas privé de l'exercice de sa profession devant le tribunal auquel il est attaché, à moins que le conseil de discipline de son ordre n'eût aussi prononcé cette suspension à raison du même fait. L'avocat aux conseils du roi et à la cour de cassation, également attaché à ces deux juridictions suprêmes, se trouve indistinctement placé sous la discipline de chacune d'elles, qui devient sa juridiction naturelle. La suspension prononcée par l'une ou par l'autre le frappe donc simultanément dans les deux

---

honorables, les plus dévoués à la cause de la vraie liberté, sont flétris de la dénomination d'hommes du juste-milieu, tant il est vrai que tous les partis se ressemblent par leur exagération et leur intolérance. — Vous ne pouvez donc, et surtout en présence de la profession de respect, de soumission et d'obéissance au chef du gouvernement qui nous régit, vous ne pouvez repousser l'explication que vous donne Me Mandaroux de l'acception restreinte qu'il a entendu donner au mot sujétion; vous devez admettre qu'il ne l'a employé que dans le même sens que les députés signataires de l'acte de protestation.

» Les deux derniers paragraphes du mémoire, qui, selon lui, n'en forment, à vrai dire, qu'un seul, ne doivent pas être détachés, comme l'a fait le ministère public, du discours de M. Persil sur son amendement tendant à déclarer la souveraineté nationale inaliénable et imprescriptible, car ces deux paragraphes ne sont que le commentaire et la conclusion de ce discours. Quand on médite sérieusement sur la question de savoir quelle est la portée du dogme de la souveraineté nationale, dont tous les partis abusent tour à tour, on ne tarde pas à reconnaître que l'usage le plus salutaire que les peuples puissent faire de ce droit, c'est celui que la nation française en a fait à la suite de la révolution de juillet, c'est-à-dire de constituer un trône constitutionnel et héréditaire. Tant que le pacte fondamental n'est point violé, il est sage de tenir en réserve, et en dehors des discussions, un principe que les passions et l'ignorance exploitent trop souvent au profit de l'anarchie. Ce droit n'existe à vrai dire qu'à la condition d'abdiquer immédiatement par la constitution d'un gouvernement régulier. A la vérité, Me Mandaroux-Vertamy n'adopte pas complétement cette doctrine, mais il n'y a rien de subversif ni de dangereux dans celle qu'il émet, puisqu'il ne fait aucun appel aux passions populaires, ni à la force matérielle; mais énonce seulement le droit de la faire prévaloir par les voies légales. Nous n'hésitons pas à reconnaître que cette doctrine est une erreur, mais sa manifestation ne saurait constituer une action répréhensible, surtout dans un procès en faveur duquel il n'y avait pas d'autre argument, et où elle venait naturellement, comme une nécessité de la cause. En résumé, Me Mandaroux-Vertamy n'a donc commis aucun des délits dont l'organe du ministère public s'est plu, comme à plaisir, à surcharger son accusation; il n'a manqué ni à la dignité de son caractère, ni aux devoirs de sa profession, ni aux lois du pays, ni au prince qui nous gouverne, et qui a tant de titres à notre vénération et à notre amour; vous ne le frapperez donc pas des peines rigoureuses qu'on vous demande de lui infliger; vous ne le frapperez pas sans ménagement, comme vous y invitait hier l'organe du ministère public... Sans ménagement! C'est en vain que ces dures paroles auront retenti à vos oreilles; elles ne sauraient avoir pénétré dans vos consciences. Nous aimons à nous flatter de cette idée, que, si les nécessités de la cause le demandaient, nous ne ferions point un vain appel à cette bonté, à cette bienveillance que vous nous accordez, et que nous vous rendons en respect et en reconnaissance; mais l'honorable confrère qui est devant vous a trop à attendre de votre justice, pour avoir besoin de solliciter aujourd'hui votre indulgence. »

Le conseil d'État est aussitôt entré en délibération. — Après le délibéré, M. le garde des sceaux est allé aux Tuileries demander la signature du roi au bas de l'ordonnance dont voici les termes :

« Louis-Philippe, etc.; — Considérant que la loi du 31 août 1830, relative au serment des fonctionnaires publics, considère comme démissionnaires ceux qui ne l'auront pas prêté dans les formes et dans les délais prescrits; — Considérant que le préfet de Seine-et-Marne était compétent pour annuler l'élection du sieur de Genoude en qualité de membre du conseil municipal, pour défaut de prestation de serment. — La requête du sieur de Genoude est rejetée. »

Immédiatement après la lecture de cette ordonnance, M. le garde des sceaux a prononcé les paroles suivantes : « Me Mandaroux-Vertamy, le conseil d'État n'a pu voir sans surprise quelques-unes des propositions consignées dans une requête au roi, revêtue de votre signature. — En appréciant dans cette requête la réserve d'un droit permanent contraire à l'inviolabilité de la couronne, vous avez méconnu vos devoirs et le caractère du serment que vous avez prêté. — Le conseil d'État vous enjoint, par mon organe, d'être plus circonspect à l'avenir. — Les explications données sur vos intentions et le défaut de publicité du mémoire produit n'ont pas permis au conseil d'État d'être sévère; nous sommes assurés que vous ne céderez désormais qu'à des inspirations plus en harmonie avec la sagesse de votre caractère et les devoirs de votre profession. »

Du 31 août 1832.-Ordon. cons. d'Ét.-MM. Barthe, garde des sceaux, pr.-Mandaroux et Dalloz, av.

Digitized by Google

branches qui constituent pour lui une seule et même profession. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait une restriction expresse dans la décision qui l'aurait suspendu. Il pourrait arriver, en effet, que cette suspension fût limitée à l'exercice de la profession devant la juridiction qui l'aurait prononcée. Notre opinion n'a trait qu'au cas où cette restriction n'existerait pas.

560. Il ne nous paraît pas douteux, au surplus, que l'avocat attaché à un autre barreau, mais admis, en matière de grand criminel, à plaider devant la cour de cassation, ne devienne justiciable de cette cour pour les délits d'audience dont il peut se rendre coupable. Ici s'appliquent d'eux-mêmes, et à plus forte raison, les principes que nous avons eu l'occasion de développer dans le chapitre précédent, n°s 477 et s., à l'égard des avocats ordinaires plaidant devant les tribunaux de commerce et les autres juridictions exceptionnelles. Aussi, à la différence de la suspension infligée par ces tribunaux, et qui, dans notre opinion, est limitée à leur prétoire, celle prononcée par la cour de cassation affecterait-elle d'une manière générale l'avocat qui l'aurait encourue, car la cour de cassation est une juridiction commune et suprême dont relèvent toutes les autres. Il n'est pas besoin d'ajouter qu'il en serait autrement si elle avait pris soin de restreindre l'effet de la suspension.

Table sommaire des matières.

Acception de personne 149.
Accusation 433 s.
Achat de terrain 316.
Acte de procédure 320.
Action (qualité) 395; civile 445; judiciaire 255 s.; personnelle 258 s.; publiq. 334; (extinction) 448.
Administrateur 196.
Admission (conditions) 518 s.; (demande) 97; (refus) 88, 107 s.
Affirmation 335.
Âge 69 s., 153, 329, 520; (préférence) 392.
Agent d'affaires 169, 313.
Agréé 177.
Ajournement 112, 174.
Ancienneté 30.
Annonce 322.
Appel 108, 120, 137 s., 263, 450 s.; (délai) 463 s.; (équivalent) 466; (qualité) 364; (médiation) 161; suspensif 401.
Arbitrage 324 s.
Aspirant 95 s.
Assistance 536; à l'audience 24.
Attaché au ministère 179.
Attributions 402 s., 510 s., 537, 549 s.
Audience 113; (délit) 475 s.
Auditeur 178.
Auteur 213.
Autorisation 288 s.
Avertissement 418 s., 454; 496; unique 427.
Aveu 366 s.
Avis 522.
Avocat 20 s., 521; à la cour royale 427; consultant 3; en cassation 4, 183; inscrit 93; plaidant 3; stagiaire 93.
Avoué 4, 21, 98 s., 125, 160, 164 s., 226, 274, 307; honoraire 200.
Ballottage 392.
Banc 32.
Barbe 345.
Barreau 3.
Bâton 30.
Bâtonnier 30 s., 379 s., 393, 405 s., 412.
Capacité 519 s.
Caractère 93, 122; indélébile 165 s., 423, 528.
Cassation 4, 474 s.; (appréciation) 360.
Cause personnelle 225 s.
Cautionnement 525.
Censure 419.
Cérémonie publique 217.
Certificat d'assiduité 128; de civisme 45, 240; de moralité 104.
Chambre du conseil 223; réunies 460 s.
Charge publiq. 215.
Chef de bureau 179, 184; de division 185.
Chose jugée 109, 138, 150, 447.
Citation 415; fausse 23; nouvelle 427.
Clerc 25, 112, 188, 210.
Client 15.
Combat judiciaire 22.
Commis 170, 198.
Communauté 200.
Compagnie 28.
Compensation 526.
Compétence 136 s., 257 s., 400, 404 s., 444 s., 475 s.; crim. 445 s., 469.
Conciliation 250.
Condamnation 174.
Condition d'admission 66.
Conférence 34, 47, 125.
Confiance 333.
Conflit 460.
Congé 125.
Conseil de discipline 31, 110 s., 235, 248, 510 s.; (attributions) 370 s., 402 s.; (compétence) 135, 402 s.; (composition) 347 s.; (nombre) 436 s.; (pouvoir) 121; d'État 4, 178, 224; du roi 506 s., 531; illégal 348 s.; privé 508 s.
Conseiller de préfect. 208; d'État 178.
Consultation 230, 425; gratuites 77, 322.
Contentieux 541.
Convocation 385, 386 s.
Corporation 28, 42.
Costume 341 s.
Cour d'assises 278; de cassation 506 s.; (nombre) 517; des comptes 178, 234; des pairs 64.
Cravate 344.
Culte 168.
Date 155.
Défense 6, 225.
Défenseur 1; officieux 45.
Degré de juridiction 457 s.
Délibération collective 292.
Délit d'audience 475 s.; politique 174.
Demande d'admission (date) 155.
Dénonciation 415.
Dépôt de pièces 332.
Député 176.
Dernier ressort 108, 120, 137 s.
Désaveu 369.
Désistement 448.
Devoirs 26, 293 s., 413 s., 527 s.
Diffamation 22, 229 s., 351 s., 356 s., 437.
Diplôme 74 s., 83, 96; (dispense) 76.
Directeur 191, 199 s., 203.
Discipline 28, 369 s., 510 s., 547 s.
Discours séditieux 351 s.
Discrétion 300 s.
Disposition d'office 403.
Dissimulation 296 s.
Docteur 87.
Domicile 105 s., 144 s.; élu 349.
Donner acte 368.
Doyen 30.
Droit exclusif 536; litigieux 337 s.; civils 89, 549; politiques 13.
Écoles diverses 114.
Effet de commerce 318.
Égalité civile 149.
Élection 134, 375, 386 s.; (délai) 387; départ. 285; municip. 284.
Employé ministériel 189.
Endossement 348.
Enquête 223.
Étranger 89, 112, 175.
Évocation 457 s., 462.
Exception 427.
Excès de pouvoir 474.
Exclusion 24.
Exercice réel 3, 27, 54.
Expédition 443.
Fait étranger 487.
Faute découverte 487 s.
Faux incident 417.
Femme 225.
Fonctions publ. 5.
Force majeure 54, 117.
Frais 533.
Franchise 229.
Fraude 349.
Garde des sceaux 202.
Garde nat. 215.
Gérant 198.
Gratuité 14.
Greffier 102 s., 164, 243.
Histoire 7 s.
Historique 508 s.
Homme de loi 42, 513.
Honoraires 14, 23, 25, 241 s., 454; (arbitrage) 331; (quittance) 40; (radiation) 40.
Huissier 172, 187.
Immunité 347.
Incompatibilité 162 s., 454, 4°, 523.
Incompétence 474 s.
Indépendance 20, 65, 232 s., 237 s.
Indigent 239.
Indignité 12, 24.
Indisciplinaire 55.
Industrie 313 s.
Infraction 475 s.
Inscription 27, 131 s.; (date) 151; au tableau 425.
Interdiction 454.
Interruption 115 s., 152.
Intervention 231, 471.
Instruct. crim. 438.
Juge de paix 118, 130, 164, 177; honoraire 209; suppléant 130, 164, 204 s., 271 s.
Jugement par défaut 440.
Jurisconsulte 2 s.
Jury 286 s.
Lettre 466 s.
Liberté 3, 6; de la défense 230 s.
Licence 68, 74 s.
Licencié 1.
Logement convenable 106, 112.
Loi (inconstitutionnalité) 55.
Loyauté 22.
Mandat 366, 539, 540 s.; gratuit 313 s.
Mandataire 45, 497 s.
Magistrat 118, 225 s.
Maître de poste 195; des requêtes 178, 207.
Militaire 190.
Mineur 73.
Minist. forcé 232 s., 294 s., 528; publ. (qualité) 463 s.; V. Registre.
Ministre 178.
Monopole 68.
Mont-de-piété 192.
Moralité 147 s.
Motifs 110.
Moustache 345.
Noblesse 214.
Nombre 436 s.
Nomination 509 s., 522; d'office 233.
Notaire 103 s., 164.
Nullité (renonciation présumée) 366.
Officier ministériel 249.
Omission 454.
Opposition 440, 450.
Orateur 2 s., 20.
Ordre 3 s., 20, 42.
Organisation 28, 372 s., 510 s.
Pacte *de quota* 22, 257 s.
Pair de France 176.
Partage de juges 273.
Patente 216.
Patron 15.
Peine 351, 418 s., 541, 550 s.; (cumul) 445; remise 449; de discipline intérieure 453 s.
Pensionnat 200.
Perquisition 312.
Perte 336.
Plaidoirie 219 s., 511 s.; écrite 10.
Possession d'état 150.
Postulation 308 s., 536.
Pouvoir discrétionnaire 108, 120 s., 136 s.
Préfet 164.
Prescription 251; des charges 524.
Préséance 217.
Président 178, 547 s.
Prêtre 168.
Privilége 5.
Procès-verbal 394, 432.
Procureur gén. (qualité) 137, 395.
Production de pièces 83.
Professeur 182, 211 s.
Profession 11, 14, 93; libre 3, 43, 68, 162 s.
Prohibitions diverses 26 s.
Proviseur 182.
Publication 444.
Publicité 400.
Qualité 367, 445.
Question d'État 139.
Quittance 265, 333.
Rabat 344.
Radiation 35 s., 124, 166, 173.
Rang 151 s.
Rapport 325.
Récépissé 232.
Réception 522.
Reçu 333.
Rédacteur 200.
Réferendaire 181.
Refus 107, 141, 528; d'admission 454.
Registre 441; (communication) 442.
Règlement d'admin. publique 53.
Remise de pièces 335.
Répétition 259.
Réprimande 35 s., 418 s.
Requête 320; (défense) 541; civile 240.
Réserve 299.
Résidence 144.
Responsabilité 349 s.; (négligence) 529.
Ressort 219 s.
Rétablissement 46.
Réunion 288 s.
Révélation 301 s.
Rôle 24.
Salaire 270.
Salarié 146.
Secret 301 s.
Secrétaire 186, 194; général 164, 193. 202.
Serment 23 s., 74, 77 s., 93, 96, 274, 277 s., 295, 526; (droits de prestation) 77; (formule) 80 s.; (mode) 79, 85 s.; (renouvellement) 90 s.
Simulation 140, 342 s.
Société 28, 268.
Solidarité 252 s.
Sollicitations 323.
Sous-préfet 164.
Sous-secrétaire des commandem. 192.
Spéculation 316
Stage 27, 93 s.; (conditions) 95; (durée) 113; (étranger) 116; (interruption) 115 s., 152 s.; (preuve) 140 s.; (prorogation) 49, 403; antérieur 142 s.
Stagiaire 418.
Successeur 535.
Suppression 42.
Surnuméraire 206.
Surveillance 123 s., 536.
Suspension 35 s.
Syndic 198, 321.
Tableau 24, 78; (inscription) 27, 131 s.; (rang) 154 s.
Tarif 257 s.
Taxe 27.
Témoin 303 s., 362 s., 431.
Tête couverte 227.
Titre 3.
Traitement 270.
Transport 268, 537 s.
Trésorier 77.
Vente (droits litigieux) 337 s.
Véracité 294 s.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

1274. 23 oct. 23, 79.
1344. 10 mars 23.
1738. 28 juin 509.
1790. ... sept. 42.
— 15 déc. 44.
1791. 21 sept. 513.
— 29 nov. 360.
1792. 3 nov. 426.
An 2. 27 vent. 513.
An 3. 17 frim. 240.
An 7. 18 flor. 363.
An 8. 27 vent. 522.
— 11 germ. 246.
An 12. 2 niv. 46, 342.
— 18 niv. 270 c.
— 22 vent. 46.
— 18 mess. 362.
An 13. 11 vent. 279 c.
— 13 prair. 358.
— 26 mess. 535.
— 15 therm. 269.
18... 10 av. 318.
— 16 av. 446.
1806. 11 juin 514, 538.
— 25 juin 514.
— 30 oct. 359.
1807. 25 mars 231 c.
— 31 mars [illegible]
— 8 juill. 254.
— 30 juill. 337 c.
1808. 22 fév. 554, 555 c.
— 30 mars 342, 458.
1810. 30 mai 366.
— 6 juill. 91.
— 23 juill. 368 c.
— 14 déc. 48.
1811. 3 oct. 77.
1812. ... 150.
— 8 janv. 148.
— 2 juill. 225, 226.
— 15 juill. 529. 530 c.
— 7 août 77.
1813. 7 fév. 77.
— 6 juill. 294 c., 529.
— 2 oct. 77.
— 6 nov. 77.
— 10 nov. 200.
— 17 nov. 200.
— 8 déc. 273 c., 278 c.
1814. 5 mars 77.
— 9 mars 110.
— 16 mars 368 c.
— 20 avr. 117.
— 10 juill. 515.
— 3 août 76.
— 20 nov. 131.
— 25 nov. 156.
— 7 déc. 173.
— 11 déc. 248.
1815. 15 fév. 319.
— 23 déc. 542 544.
1816. 19 mars 330.
— 3 avr. 76, 156.
— 28 avr. 524.
— 5 août 306 c.
— 7 août 368 c.
— 13 nov. 516.
— 20 nov. 205.
— 4 déc. 175 c.
1817. 27 août 175.
— 10 sept. 517.
— 3 déc. 543.
1818. 9 avr. 140.
— 10 avr. 330.
— 6 août 96.
— 20 août 218.
— 27 août 198.
1820. 6 janv. 177.
— 20 fév. 499 c.
— 9 mars 156.
— 28 av. 475 c. 484 c., 497 c.
— 20 mai 480 c., 491.
— 14 juill. 274.
— 11 août 365 c.
— 12 nov. 173.
— 16 déc. 440.
— 31 déc. 322.
1821. 9 mai 148.
— 30 juill. 246, 251 c., 259 c.
— 29 août 544.
— 6 déc. 182.
— 8 déc. 238.
1822. 27 fév. 226.
— 2 avr. 148.
— 13 mai 517.
— 30 mai 151, 160 c., 397 c.
— 7 nov. 176.
— 20 nov. 30.
1823. 6 janv. 54.
— 17 juill. 137.
— 24 juill. 129.
— 18 sept. 469
— 11 déc. 414.
1824. 28 janv. 455. 471 c.
— 29 mars 255.
— 29 avr. 116.
— 22 juill. 517.
— 24 juill. 312.
— 23 août 309.
— 23 nov. 204.
— 22 déc. 540.
1825. 23 fév. 248,
— 2 mars 175.
— 2 avr. 240.
— 9 juin 303.
— 7 juill. 317.

Digitized by Google

—13 juill. 235.
—30 juill. 263, 454 c., 466.
—24 août 97.
—21 oct. 347 c.
—28 déc. 182, 309, 457 c., 488 c.
1826. 13 janv. 366c.
—19 janv. 537.
—20 janv. 300 c., 303.
—5 mars 367.
—6 avr. 325.
—15 juin 174.
—19 juill. 545.
—20 juill. 111.
—31 juill. 137 c., 144 c., 399.
—11 déc. 53 c.
1827. 11 janv. 53 c.
—15 fév. 521.
—1er mars 99, 200.
—29 mars 109.
—6 juin 137.
—3 juill. V. 7.
—7 juill. 462, 486 c, 492 c.
—28 août 137.
—14 sept. 307.
—6 déc. 172, 175.
—24 déc. 415.
—26 déc. 223 c.
1828. 10 janv. 193.
—22 fév. 303.
—27 mars 100, 274c.
—10 avr. 314.
—17 mai 502.
—7 juin 248 c., 251.
—23 juin 137, 455 c., 464 c.
—11 juill. 237.
—12 juill. 248, 250, 262 c.
—11 déc. 189.
—26 déc. 432 c., 447, 480 c.
1829. 15 janv. 53 c.
—3 fév. 137.
—5 mars 321.
—21 mars 340, 341c.
—30 av. 439 c., 454.
—7 mai 212.
—23 mai 187.
—6 août 320.
—10 août 259.
—20 août 248.
—30 nov. 248.
—17 déc. 121.
1830. 4 janv. 310.
—7 janv. 106.
—8 janv. 374 c., 409, 427 c., 437 c., 462 c.
—14 janv. 189.
—20 janv. 429 c. 431.
—28 janv. 185.
—1er fév. 169.
—6 fév. 175.
—11 fév. 212.
—22 fév. 536.
—23 fév. 248.
—11 mars 315.
—25 mars 172.
—1er avr. 170, 198.
—2 avr. 172 c.
—6 avr. 249.
—15 avr. 172.
—20 avr. 474, 488 c.
—26 avr. 246, 256 c., 259 c.
—19 août 156.
—26 août 156.
—27 août 64.
—18 nov. 156.
—16 déc. 97, 172.
1831. 5 janv. 202, 204.
—11 janv. 111.
—18 janv. 118, 156.
—1er fév. 206.
—2 fév. 538.
—8 fév. 119, 172.
—1er mars 172.
—8 mars 190.
—15 mars 168.
—22 mars 277, 278 c
—3 août 470.
1832. 1er mars 336.
—12 mars 259.
—12 avr. 206.
—15 mai 102.
—22 mai 429.
—26 juin 171.
—21 août 449.
—28 août 324.
—31 août 354 c., 557.
—4 sept. 101.
—20 nov. 171.
—27 nov. 182.
—10 déc. 121.
—18 déc. 394.
1833. 15 janv. 197.
—22 janv. 211.
—25 janv. 546.
—7 fév 250.
—8 fév. 546.
—12 fév. 211.
—26 fev. 175.
12 mars 183, 192, 195.
—26 mars 101, 195, 448.
—18 avr. 413.
—23 avr. 178.
—21 mai 314.
—11 juin 182, 324.
—18 juin 183.
—22 juin 285.
—25 juin 316.
—16 juill. 178.
—24 juill. 172 c.
—6 août 195.
—13 août 317, 433.
—4 déc. 474 c.
—5 déc. 355 c., 412, 457 c.
—17 déc. 112 378.
1834. 25 janv. 352, 481 c.
—14 fév. 166.
—12 mars 247, 355c.
—13 mars 335, 396 c., 397 c., 400 c.
—27 mars 329 c.
—24 avr. 276 c.
—29 avr. 114.
—3 juin 209.
—18 juin 377.
—22 juill. 457, 474c.
—7 août 87.
—13 août 155 c.
1835. 13 janv. 112.
—17 fév. 199.
—7 mars 229 c., 303 c., 305 c., 357, 364 c.
—30 mars 64.
—1er avr. 233.
—13 avr. 461.
—2 mai V. 4.
—4 mai 290, 292, 461.
—19 juin 478.
—23 juin 226 c.
—15 juil. 232, 488c.
—17 juill. 112.
—24 nov. 171.
—10 déc. 387, 395 c., 396 c., 397 c., 400 c.
1836. 7 janv. 388, 401 c.
—9 fév. 279.
—17 mars 459.
—24 mars 490.
—14 avr. 291.
—21 avr. V. 28 av.
—28 avr. 503.
—26 mai 503.
—21 nov. 287.
—2 déc. 368 c.
—5 déc. 311.
—24 déc. 493, 494 c., 495 c.
1837. 11 janv. 108, 138 c., 454 c.
—18 janv. 111.
—4 mars 137, 378 c., 395c., 396 c.
—8 avr. 55 c.
—1er mai 198.
—17 mai 382, 389 c., 395 c., 397 c.
—30 juin 223 c.
—... déc. 191.
—1er déc. 275 c.
—6 déc. 314.
—20 déc. 88.
1838. 8 janv. 404, 460 c., 474 c.
—31 janv. 184.
—1er fév. 408.
—7 fév. 182, 522.
—14 fév. 182.
—15 fév. 181.
—20 fév. 386.
—21 fév. 416, 488c.
—28 mars 234.
—4 avr. 186.
—9 avr. 368 c.
—24 mai 251.
—9 août 196.
—27 nov. 353 c., 408, 446 c.
—4 déc. 102.
—10 déc. 536.
1839. 5 janv. 378 c., 380.
—26 janv. 248.
—29 janv. 178, 207, 250 c.
—30 avr. 264, 266 c.
—7 mai 322.
—18 juin 314.
—10 nov. 105.
—19 nov. 208.
—2 déc. 253.
—3 déc. 184.
—20 déc. 139.
1840. ... 312.
—13 janv. 467.
—3 mars 88.
—24 mars 175.
—6 avr. 137, 399 c.
—15 avr. 344.
—13 mai 53 c.
—14 mai 88.
—1er juin 269.
—25 juin 537.
—11 août 130.
—12 août 175.
—10 nov. 156.
—24 nov. 203.
—1er déc. 179.
—6 déc. 175.
—21 déc. 208, 454c.
—22 déc. 208, 434, 489 c., 501.
1841. .. mars 181.
—9 mars 171.
—23 mars 489.
—5 avr. 292, 420, c., 46 c., 474 c.
—... mai 212.
—11 mai 180.
—... juill. 121.
—18 août 479 c. 569.
—...nov. 169, 174.
—31 déc. 215 c.
1842. 24 janv. 246, 260 c.
—24 mai 444.
—7 juin 152.
—17 juin 471 c., 474.
—18 juin 486 c., 474.
—16 août 456.
—16 nov. 248.
—26 déc. 501.
1843. 2 janv. 206, 454 c.
—18 janv. 392.
—2 mai 474.
—12 juill. 470 c.
—31 juill. 194.
1844. 29 fév. 447, 467.
—11 mai 304.
—4 juin 472.
—6 août 345 c., 420 c., 504.
1845. 19 avr. 194 c., 435 c., 467 c.
—22 juill. 538.

AVOCAT AUX CONSEILS DU ROI ET A LA COUR DE CASSATION. — V. Avocat, chap. 2.

AVOCAT DU ROI. — V. Minist. pub. et Org. judiciaire.

AVOCAT GÉNÉRAL. — V. Minist. pub. et Org. judiciaire.

AVORTEMENT. — Accouchement avant terme, et qui a été provoqué; il se prend en mauvaise part. V. aussi v° Grossesse,

1. L'avortement, lorsqu'il est commis volontairement, est un crime très-grave, puisqu'il prive de la vie un être humain, et que d'ailleurs il suppose dans la personne qui s'en rend coupable une préméditation évidente et une très-grande immoralité. Il a une analogie frappante avec l'infanticide; mais néanmoins ce serait à tort qu'on prétendrait assimiler entièrement ces deux crimes. L'erreur d'une pareille assimilation a été parfaitement signalée, lors de la confection du code pénal, par M. Cambacérès. « Il ne faut pas, a-t-il dit, confondre, comme le fait le projet, l'avortement avec l'infanticide. Dans l'état de relâchement où sont les mœurs, il est possible qu'une mère, séduite par une fausse honte, croie plutôt prévenir qu'anéantir l'existence de l'enfant qu'elle porte dans son sein; mais donner la mort à son enfant après qu'il est né est un acte de barbarie dont l'horreur ne saurait être palliée par aucune illusion. » — Cette observation semble incontestable; si coupable que soit la femme qui, par crainte du déshonneur, attente, non sans danger pour elle-même, à l'existence obscure de l'être encore inconnu qu'elle porte dans son sein, elle commet cependant une action moins atroce que celle qui arrache la vie à son enfant déjà né; il est incertain, d'ailleurs, si, sans l'avortement, l'enfant serait né viable, et cette circonstance justifie encore la distinction faite par la plupart des législations entre l'avortement et l'infanticide proprement dit.

Division.

§ 1. — Historique et législation. — Droit comparé.
§ 2. — Éléments constitutifs et circonstances aggravantes du crime d'avortement.

§ 1. — *Historique et législation. — Droit comparé.*

2. Chez les Hébreux, celui qui, par des violences, avait déterminé l'avortement d'une femme, était puni d'une amende arbitraire, prononcé par le mari ou par des arbitres. Il encourait la peine capitale, si les violences avaient causé la mort de la femme (Exode, chap. 21, versets 22 et 23).

D'après la loi romaine, la femme qui s'était fait violemment avorter encourait la peine de l'exil (L. 8, D. *Ad leg. Corn. de sicariis;* L. 4, *De extraord. crim.*), et celle de mort, si elle avait agi par cupidité, par exemple, si elle avait reçu de l'argent des héritiers de son mari pour commettre son crime (L. 39, D., *De pœnis*). — Quant aux complices, ils étaient passibles de la relégation dans une île, avec confiscation des biens, et même du dernier supplice, si les substances par eux administrées avaient occasionné la mort de la femme (L. 38, § 5, D., *De pœnis*).

3. Le texte de l'Exode est devenu la base des plus sérieuses controverses, selon qu'on se dirige d'après la Vulgate ou d'après la version des Septante. Suivant celle-ci, en effet, l'avortement ne donne lieu à une peine qu'autant que l'enfant est déjà formé. — Voici le texte de la Vulgate : *si rixati fuerint viri et percusserit quis mulierem prægnantem, et abortivum quidem fecerit, sed ipsa vixerit, subjacebit damno quantùm maritus mulieris expetiverit, et arbitri judicaverint. Sin autem mors ejus fuerit subsecuta, reddet animam pro animâ*, etc. — On lit, au contraire, dans la version des Septante : *Si litigabunt duo viri et percusserint mulierem prægnantem et exierit infans* ejus nondùm formatus, *detrimentum patietur quantùm indixerit vir mulieris et dabit cum postulatione.* — La décision des Septante a été suivie, lit-on dans Daguesseau (*Essai sur l'état des personnes*, édit. in-8, t. 9, p. 609), par saint Augustin, Théodoret, Gratien et le diacre Hilaire. Mais aucune distinction n'était faite par Athénagoras, dans l'Église grecque, par Tertullien dans celle d'Afrique, par Minucius Fœlix dans celle de Rome. Tertullien marque que l'avortement est un homicide, même avant la formation : *conceptum in utero dùm adhuc sanguis in hominem delibatur occidere non licet*, etc., et Minucius Fœlix se sert de cette expression générale : *originem futuri hominis extinguunt.* — Saint Bazile exclut la distinction d'une manière positive, il prescrit la même pénitence dans l'un et l'autre cas. Daguesseau ajoute : « nous pouvons joindre à saint Bazile l'autorité de tous les canons, des conciles qui l'ont précédé et qui l'ont suivi... Ils ne font aucune mention de cette prétendue distinction et ils prononcent en général les mêmes peines. »

Passant aux philosophes et aux jurisconsultes, on voit qu'Hippocrate qui, dans le serment placé en tête de ses œuvres, avait promis solennellement de ne jamais donner à une femme grosse aucun médicament qui pût la faire avorter, raconte, dans son traité *De Naturâ pueri*, p. 236, qu'une femme qui craignait d'être grosse étant venue le trouver, il apprit qu'elle n'était encore qu'au sixième jour, et que, par le moyen d'un exercice violent qu'il lui fit faire, il la délivra du sujet de sa crainte. « Il est peu croyable, remarque avec raison Daguesseau, que si Hippocrate eût cru cette conduite contraire au serment qu'il avait fait, il eût voulu instruire le public et toute la postérité d'une prévarication qu'il aurait commise. » Il est plus naturel de dire qu'il a pensé

Digitized by Google

que les avortements qui ne s'appellent pas proprement *abortiones* mais *effluctiones* n'étaient pas défendus. Aussi voit on qu'Aristote décide dans ses politiques, liv. 7, chap. 16, p. 447, que lorsque le nombre des citoyens est trop grand dans une république, et qu'une femme a conçu au préjudice des défenses faites par les magistrats, elle peut se faire avorter ; il dit même qu'elle le doit avant que le part soit animé, qu'il ait de la vie et du sentiment. — On comprend bien que cette opinion d'Aristote, fondée sur une prohibition faite en vue d'arrêter l'essor de la population, ne saurait être suivie de nos jours; mais il en résulte qu'aux yeux de ce philosophe, la vie et l'inanimation étaient ce qui imprimait à l'action de la femme un caractère innocent ou criminel. — La loi romaine ne contient aucune distinction sur ce point; on n'en trouve non plus aucune dans l'Oraison de Cicéron *pro Cluentio*. Cet orateur raconte que pendant qu'il était en Asie, une femme de Milet fut condamné à mort parce qu'elle avait procuré par des médicaments la perte de son fruit. Il ne dit pas si le part était animé ou s'il ne l'était point. Seulement il approuve la condamnation en ces termes : *Nec injuria; quæ spem parentis, memoriam nominis, subsidium generis, hæredem familiæ, designatum reipublicæ civem sustulisset.* Il ajoute même que ce crime est d'autant plus atroce que ceux qui le commettent font plusieurs homicides en ôtant la vie à une seule personne. Toutefois, la glose d'Accurse explique la loi *Divus* 4 D., *De extraord. crim.*, en disant que, dans l'espèce de cette loi, l'avortement avait eu lieu avant le temps de la formation, et il cite le texte de la version des Septante dont il adopte l'esprit. C'est aussi en ce sens que se sont prononcées les lois des peuples septentrionaux. On lit dans celles des Wisigoths, liv. 6, tit. 3, § 2 : *Si formatum infantem extinxit, CCL solidos reddat; si vero informem, centum solidos pro facto restituat.* La loi des Bavarois était conforme. La loi des Allemands, n° 77, ne parlait que de ceux qui font périr l'enfant déjà formé; enfin, Charlemagne, dans ses Capitulaires, liv. 6, § 12, s'était borné à reproduire la version des Septante.

Après avoir retracé ces diverses autorités, Daguesseau, *loc. cit.*, p. 613, dit que l'on peut en conclure : « 1° qu'il y a des raisons de part et d'autre pour établir ou pour détruire cette distinction; que cependant s'il s'agissait de faire une ordonnance sur cette matière, il semble qu'il y aurait lieu de la suivre, et d'imposer des peines plus sévères à ceux qui tuent un enfant déjà formé, qu'à ceux qui préviennent le temps de l'animation. — La loi a eu également en vue, et la personne de la mère, et celle de l'enfant; et ces deux considérations sont bien plus fortes après la formation, puisque la vie de la mère est en plus grand danger, et que suivant les principes de la foi, l'enfant déjà formé est privé, par une mort avancée, de l'espérance du bonheur éternel; — 2° que si l'on consulte l'autorité, celle de l'Écriture sainte est douteuse, puisqu'elle dépend de la fidélité des versions; que celle des Pères n'est pas plus certaine, puisqu'elle n'a que ce fondement; mais que celle des canons et celle des lois romaines condamnent entièrement cette distinction par leur silence; et quoique la glose ait voulu la suppléer, quoique les lois particulières de quelques provinces l'aient autorisée, il serait peut-être difficile de l'établir, sans une nouvelle ordonnance qui en fit une loi à l'avenir; d'autant plus, que l'ordonnance de Henri II, pour les femmes qui ont celé leur grossesse, est si sévère sur cet article, qu'elle rend toute distinction inutile. Car, si la seule dissimulation de la grossesse, si la seule intention de commettre le crime est punie de mort, la peine pourra-t-elle être plus douce quand le crime aura été consommé, en quelque temps qu'il ait été commis. »

Au reste, la difficulté de prouver l'époque précise de la grossesse, empêcha que la distinction dont on vient de parler fût suivie dans notre ancienne jurisprudence, qui assimila, dans tous les cas, l'avortement à l'homicide. « En France, dit Jousse, l'avortement prouvé, soit avant que le fœtus soit animé, soit après, a toujours été considéré comme un crime horrible; et la religion chrétienne tient pour homicide l'action par laquelle une femme ou une fille détruit le fruit dont elle est enceinte, soit qu'il soit vivant ou animé, ou non; la peine de ce crime est la mort. » (Traité des mat. crim., t. 1, p. 20.) L'avortement provoqué, dit aussi Denisart, est un crime capital toujours puni de mort, et il cite l'édit d'Henri II, de 1556. — Muyart de Vouglans s'élevait pareillement contre la distinction entre le cas où le part était animé et celui où il ne l'était pas; mais on a vu que Daguesseau était bien près de l'admettre en principe, et ce serait avec raison, si la distinction reposait sur un élément facilement appréciable, car la différence est très-grande entre l'un et l'autre cas. (V. au reste n° 8). — A l'égard de l'époque où le fœtus était doué d'une âme, elle était fixée par certains docteurs au quarantième jour de la grossesse, et par d'autres, au soixantième et même au quatre-vingt-dixième (V. Farinacius, *quæst.* 122, n° 139). — Denisart, *eod.*, faisait la remarque qu'en médecine, l'avortement ne se dit, que depuis que l'enfant a trois mois jusqu'à sept; mais que cette règle n'est pas admise en droit pénal.

4. D'autres distinctions ont été faites dans l'ancien droit. — Daguesseau (*loc. cit.*, p. 614 et 619) pensait qu'on devait rejeter celle que quelques jurisconsultes avaient faite entre une femme qui cherche à se venger de son mari en le privant de l'espérance d'un fils et d'un héritier, et celle qui commet ce crime par intérêt ou par avarice. — Toutefois, il est des distinctions qu'il admet. Ainsi, les père et mère qui ont provoqué l'avortement sont assimilés au parricide, et les étrangers aux coupables d'homicide; ainsi, le breuvage donné dans une intention criminelle est puni plus sévèrement que celui qui a été donné sans intention; ainsi, enfin, la peine est aussi plus grave, suivant le savant chancelier, lorsque la mort de la mère a été une suite de l'avortement (*loc. cit.*, p. 615 et 621). Il cite un grand nombre d'autorités sur ces points divers : les deux derniers sont peu contestables.

5. Le code de 1791 se borna à prononcer vingt années de fers contre « quiconque serait convaincu d'avoir, par breuvage, par violence ou par tous autres moyens, procuré l'avortement d'une femme enceinte. » Aucune peine n'était, comme on le voit, prononcée contre la femme qui avait consenti au crime.

6. Le code pénal actuel présente sur l'avortement des dispositions moins incomplètes : il porte, art. 317; — « Quiconque, par quelque moyen que ce soit, aura procuré l'avortement d'une femme enceinte, soit qu'elle y ait consenti ou non, sera puni de la reclusion. — La même peine sera portée contre la femme qui se sera procuré l'avortement à elle-même, ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet, si l'avortement s'en est suivi. — Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, qui auront indiqué ou administré ces moyens, seront condamnés à la peine des travaux forcés à temps, dans le cas où l'avortement aurait eu lieu. »

7. L'exposé des motifs présenté au corps législatif par M. Faure s'exprime ainsi sur cette disposition : « L'article du nouveau code, relatif à l'avortement, offre aussi plusieurs modifications importantes. La nécessité de punir ce crime n'a pas besoin d'être démontrée. La loi de 1791 ne l'a pas oublié, mais elle punit de la même peine indistinctement toute personne coupable de ce crime. Cette confusion n'existera point dans la nouvelle loi. La femme coupable du crime d'avortement sera punie de la reclusion. Mais une peine plus rigoureuse, celle des travaux forcés à temps, aura lieu contre les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé qui auront procuré à la femme les moyens de se faire avorter. Ils sont en effet plus coupables que la femme même, lorsqu'ils font usage pour détruire d'un art qu'ils ne doivent employer qu'à conserver. Le chancelier Daguesseau rapporte à ce sujet qu'Hippocrate, dans le serment qu'on trouve à la tête de ses ouvrages, promet solennellement de ne jamais donner à une femme grosse aucun médicament qui puisse la faire avorter. Son serment, dit-il, est suivi d'imprécations qui prouvent que ce crime était considéré comme un des plus grands qu'un médecin pût commettre. En effet, si la femme ne trouvait pas tant de facilités à se procurer les moyens d'avortement, la crainte d'exposer sa propre vie, en faisant usage de médicaments qu'elle ne connaitrait pas, l'obligerait souvent de différer son crime, et elle pourrait ensuite être arrêtée par ses remords. La disposition relative aux médecins ne se trouve point dans la loi de 1791. »

On lit aussi dans le rapport fait au corps législatif par M. Monseignat sur la même loi : — « Il est un attentat des plus graves, et pour lequel les rédacteurs de la loi n'ont pas cru devoir punir la seule tentative de le commettre; c'est l'avortement volontaire. — Ce crime porte souvent sur des craintes, et quand il n'est pas consommé, outre que la société n'éprouve aucun tort, c'est qu'il

Digitized by Google

est fort difficile de constater légalement une intention presque toujours incertaine, une tentative trop souvent équivoque, surtout dans la supposition de l'impuissance de sa cause et de la nullité de ses résultats. Tout doute cesse si l'avortement a eu lieu; dès lors, le fait conduit à la culpabilité de ses auteurs; de quelque manière qu'ils l'aient favorisé, ils sont punis ainsi que la mère qui aura employé ou permis qu'on employât des moyens pour arriver à ce but.

» Les lois romaines vouaient à la mort les coupables de l'avortement, dans le seul cas où l'enfant avait commencé à vivre : les anciennes lois françaises envoyaient indistinctement à l'échafaud celle qui détruisait un fruit vivant ou un germe sans vie, et même, dans certaines circonstances, les mères qui avaient *occulté* leur grossesse, pour me servir de l'expression consacrée par le trop fameux édit de Henri II. — Les auteurs du projet de loi se sont justement écartés de cette excessive rigueur; ils ont assigné aux coupables la peine de la reclusion, et les travaux forcés à temps aux chirurgiens, médecins, pharmaciens et autres officiers de santé qui auront indiqué ou fourni les breuvages ou médicaments destructeurs de l'œuvre de la nature, et *fait usage pour détruire d'un art qu'ils ne doivent employer qu'à conserver*, comme vous l'a dit le judicieux et savant orateur du gouvernement. »

8. Quoique la loi actuelle ait amélioré celle antérieure, en ce qui concerne la répression de l'avortement, elle ne semble pas néanmoins entièrement satisfaisante. Peut-être eût-elle dû frapper plus ou moins sévèrement le crime, suivant qu'il aurait été commis à une époque plus ou moins avancée de la grossesse. D'un autre côté, en ne distinguant pas le cas où l'avortement a eu lieu du consentement de la mère de celui où il a eu lieu à son insu et contre son gré, elle peut paraître avoir confondu dans la même pénalité deux faits qui n'ont aucune analogie; car le premier, comme le dit très-bien M. Destriveaux, blesse les lois naturelles et civiles par rapport à l'enfant, mais le second les viole tout à la fois par rapport à l'enfant et à la mère, et il expose, en outre, celle-ci à passer pour complice du crime. Au surplus, si les juges s'y méprenaient, l'admission ou le rejet de circonstances atténuantes corrigeraient sans doute jusqu'à un certain point, dans la pratique, l'effet des imperfections de la loi. — V. n° 10.

9. La distinction dont nous venons de parler entre le cas où l'avortement a été opéré avec le consentement de la femme et le cas contraire est déjà consacrée par la plupart des législations modernes, notamment par les codes de Prusse et d'Autriche, les lois de Naples et les lois américaines, qui font résulter du défaut de consentement de la mère une très-forte augmentation de peine. — Plusieurs de ces législations punissent avec moins de rigueur l'avortement manqué que l'avortement consommé (V. les codes d'Autriche, art. 129, et de Prusse, art. 985). — La circonstance que le crime a été commis ou favorisé par un médecin ou chirurgien est généralement considérée comme aggravante par les lois étrangères (V., entre autres, les lois de Naples, art. 397, et le code de Brésil, art. 200). Il en est de même, suivant le code d'Autriche et la loi américaine, de la circonstance que les voies de fait ou les substances auxquelles on a eu recours ont altéré la santé de la femme ou causé sa mort. — Enfin le code de Prusse dispose, art. 989, que les personnes convaincues d'avoir concouru à plusieurs avortements, doivent, quoiqu'elles n'aient pas encore été punies, subir la peine des verges et être conduites dans un fort pour la vie.

§ 2. — *Éléments constitutifs et circonstances aggravantes du crime d'avortement.*

10. Le premier alinéa de l'art. 317 c. pén. punit de la reclusion celui qui, par un moyen quelconque, a procuré l'avortement d'une femme. Cette disposition a soulevé une première difficulté, celle de savoir si la *volonté* de procurer l'avortement n'est pas une condition *sine quâ non* du crime. Il résulte d'un arrêt de la cour de cassation, du 8 oct. 1812, cité par Bourguignon (Jurisp. des cod. crim., t. 3, p 290), que lorsque l'avortement a été occasionné par des violences exercées volontairement, mais *sans intention de le produire*, l'auteur de ces violences n'en doit pas moins être puni de la peine portée par l'art. 317 c. pén. — Dans l'espèce de cet arrêt, l'avortement était résulté de coups de pied donnés par l'accusé à une femme enceinte de deux mois. « On a jugé, dit Bourguignon, qu'il devait en être de ce cas comme de celui de l'homicide occasionné par des violences volontaires et sans intention de donner la mort. » — Mais cette doctrine paraît erronée; elle est contraire au principe fondamental suivant lequel il ne peut y avoir de crime sans l'intention de le commettre. Que celui qui a exercé des violences volontaires soit puni à raison de ces violences, rien de plus juste; mais il serait de la plus excessive rigueur de le frapper comme coupable du crime d'avortement, si ce crime a été loin de sa pensée, si surtout il a ignoré la grossesse de la femme; l'avortement, dans ce cas, ne serait punissable, ainsi que le font très-bien observer MM. Chauveau et Hélie (Théor. du c. pén., t. 5, p. 428), que comme une blessure commise involontairement et par imprudence. — L'opinion que nous soutenons est, d'ailleurs, conforme à la doctrine de Jousse. (Tr. des mat. crim., t. 4, p. 22). — Il est à remarquer, en outre, que le motif qui sert de base à l'arrêt de 1812 est aujourd'hui sans force, car on ne considère plus comme un meurtre l'homicide résultant de violences volontaires commises sans intention de tuer. — Enfin, à l'autorité de l'arrêt dont il s'agit, on peut opposer celle d'une décision antérieure, suivant laquelle le jury devait être interrogé sur la question de savoir si l'auteur de l'avortement avait eu l'intention de le commettre, faute de quoi sa réponse affirmative sur le fait seul de l'avortement, devait être tenue pour incomplète (Crim. cass., 18 brum. an 12, aff. Bailloux, M. Aumont, rap.). — V. Cour d'assises, Grossesse.

Il a été jugé aussi, avant la publication du code pénal actuel, qu'un chirurgien accusé du crime d'avortement ne pouvait être condamné qu'autant qu'il était constaté par le jury que l'avortement avait été procuré dans le dessein du crime, et n'était pas seulement le résultat de remèdes administrés de bonne foi : « Considérant, porte cet arrêt, qu'il était reconnu par l'acte d'accusation que l'accusé était chirurgien; qu'en cette qualité, quel qu'ait été le résultat de l'opération qui lui était imputée, il ne pouvait être frappé d'une peine afflictive qu'autant qu'il avait opéré par une complaisance criminelle pour la fille avortée; d'où il suit qu'il fallait poser la question de savoir si l'avortement avait été procuré dans le dessein du crime. » (Cass., 27 juin 1806.-M. Basin, rap.-Allard *C.* min. pub.)

11. La *tentative* d'avortement volontaire est-elle punissable quand elle n'a pas produit l'effet qu'on en attendait? Cette question est controversée. La cour de cassation l'a résolue affirmativement, attendu, en substance, que toute tentative de crime, réunissant les conditions spécifiées par l'art. 2 c. pén., est considérée comme le crime même; qu'il n'a point été fait à ce principe d'exception expresse pour le crime d'avortement; qu'une telle exception ne résulte non plus implicitement d'aucune des trois dispositions distinctes de l'art. 317; qu'en effet, dans la première de ces dispositions, relative à quiconque a procuré l'avortement d'une femme enceinte, nulle expression n'exclut l'application de l'art. 2; que la seconde, relative à la femme qui met en usage les moyens à elle indiqués pour se faire avorter, ne la punit, il est vrai, qu'autant que l'avortement a été effectué; mais que c'est là une dérogation spéciale à l'art. 2, dérogation non susceptible d'une interprétation extensive, qui est fondée sur les motifs graves qu'a eus le législateur pour traiter avec indulgence les personnes du sexe, lorsque le crime n'a pas été consommé; et qu'enfin, quant à la troisième disposition de l'art. 317, portant que les médecins, pharmaciens, etc., qui auront indiqué les moyens d'avortement, seront condamnés aux travaux forcés à temps, dans le cas où l'avortement aurait eu lieu, il n'y a rien autre chose à en conclure, sinon que les personnes dont il s'agit, plus fortement punissables que tous autres quand les moyens qu'ils ont conseillés ont opéré l'avortement, rentrent, au contraire, si ces moyens sont restés inefficaces, dans la classe commune de ceux qui tentent de procurer des avortements et n'encourent alors que la peine de la reclusion, conformément au premier alinéa de l'art. 317, combiné avec l'art. 2 c. pén. (Cass., 16 oct. 1817; Rej., 30 janv. 1823, 17 mars 1827, 15 avril 1830; C. d'assises du Rhône, 20 juin 1838) (1).

(1) 1re *Espèce :* — (Martoury *C.* min. pub.) — 14 août 1817, arrêt de mise en accusation portant que la veuve Sevin est suffisamment prévenue

Digitized by Google

Mais cette solution est unanimement, et avec raison, ce semble, repoussée par les auteurs; elle contredit la lettre même de la loi, car ces mots de l'art. 317 : « quiconque *aura procuré* l'avortement, etc., » supposent nécessairement l'avortement consommé. Elle conduit, d'ailleurs, logiquement aux plus étranges conséquences, à savoir : qu'en cas d'avortement tenté sans suc-

d'avoir causé la mort d'un enfant nouveau-né dont elle est accouchée en 1816, et que Martoury est prévenu de complicité, comme l'ayant, suivant elle, provoquée à cette action; ce qui constitue le crime d'infanticide, prévu par les art. 300 et 302 c. pén., et par l'art. 60 relatif à la complicité. » — On propose au jury les questions suivantes : — 1° La veuve Sévin est-elle coupable d'avoir, à la fin d'octobre 1816, commis volontairement, avec préméditation, un homicide sur la personne d'un enfant dont elle venait d'accoucher? — 2° Martoury est-il coupable de s'être rendu complice de cet homicide volontaire, en donnant à la veuve Sévin des conseils et des instructions pour le commettre? — 3° Martoury est-il coupable d'avoir tenté de procurer l'avortement de la dame Sévin par une violence exercée sur elle? — Le jury répond, sur la première question : « Oui, la veuve Sévin est coupable d'avoir commis le crime avec les circonstances comprises dans la question, excepté celle de la préméditation. » — Sur la seconde question : « Non, l'accusé n'est pas coupable. » — Sur la troisième : « Oui, Martoury est coupable d'avoir commis le crime avec toutes les circonstances comprises dans la position de la question. » — 3 sept. 1817, arrêt de la cour d'assises de Melun, qui, en conséquence de cette déclaration, condamne la veuve Sévin aux travaux forcés à perpétuité et à la flétrissure, et Martoury à sept années de reclusion.

Pourvoi par Martoury. — 1° Violation des art. 241 et 271 c. inst. crim. combinés, en ce que le demandeur étant accusé, d'après l'arrêt de renvoi, de complicité d'infanticide, n'a pu être légalement condamné pour un fait différent, savoir : une tentative d'avortement. — 2° Fausse application de l'art. 317 c. pén., en ce que la tentative d'avortement n'est pas un crime lorsqu'elle n'a pas été suivie de l'avortement. — 3° Violation de l'art. 2 c. pén., en ce qu'il ne résulte pas de la déclaration du jury que la tentative de Martoury n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de sa volonté. — Arrêt.

La cour; — Attendu, sur le deuxième moyen, qui consiste dans la violation de l'art. 317 c. pén. et la fausse application de l'art. 2 de ce code, en ce que la disposition de ce dernier article ne serait point applicable à l'avortement non consommé; que, d'après la disposition de cet art. 2 c. pén., toute tentative de crime est considérée comme le crime même lorsqu'elle a été accompagnée des circonstances que cet article détermine; que cette disposition, conçue en termes généraux, ne peut être restreinte que dans les cas et pour les crimes à l'égard desquels la loi a exclu son application, soit en termes formels, soit par des dispositions inconciliables avec cette application; qu'il n'y a point dans le code pénal de disposition qui porte expressément que la tentative du crime d'avortement ne sera point considérée et punie comme si le crime avait été consommé; que, relativement aux dispositions de ce code qui pourraient affranchir la tentative de ce crime de l'application du susdit art. 2, parce qu'elles seraient inconciliables avec cette application, l'art. 317, qui a prévu et puni le crime d'avortement, doit être entendu et exécuté dans le sens qui résulte clairement de son texte; que cet article se compose de trois dispositions distinctes et indépendantes les unes des autres; que la première punit de la reclusion quiconque aura procuré par quelque moyen que ce soit l'avortement d'une femme enceinte, qu'elle y ait consenti ou non; que, dans cette disposition, aucune expression n'exclut implicitement l'application du susdit art. 2 c. pén. sur la tentative; que la deuxième est relative à la femme qui se procure à elle-même l'avortement, ou qui consent à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet; qu'à son égard, pour qu'il y ait lieu à la peine de reclusion, il faut que l'avortement ait été effectué; que cette condition taxative modifie évidemment la loi générale en faveur de la femme enceinte qui tente de commettre sur elle-même le crime d'avortement, et lui rend inapplicable l'art. 2 c. pén.; que le législateur a eu des motifs graves pour traiter avec indulgence les personnes du sexe enceintes, lorsque le crime n'a pas été consommé; que la troisième disposition a pour objet les pharmaciens et les officiers de santé qui font usage de leur art pour procurer des avortements; que si les moyens par eux indiqués ou employés ont été sans effet, la loi n'aggrave pas pour eux la peine, ils restent dans la classe commune de ceux qui tentent de procurer les avortements, et comme eux ils ne sont punis que de la reclusion, d'après la première disposition de l'art. 317 combiné avec l'art. 2 c. pén.; que si, au contraire, par l'effet des moyens par eux indiqués ou administrés, l'avortement a été opéré, le législateur déploie contre eux une plus grande sévérité, et les punit de la peine plus rigoureuse des travaux forcés à temps; qu'en jugeant donc que la peine de reclusion devait être prononcée contre un individu reconnu coupable d'une tentative d'avortement sur une femme enceinte, la cour d'assises du département de Seine-et-Marne a fait une juste application de la première disposition de l'art. 317 et de l'art. 2 c. pén.;

Mais, relativement aux deux autres moyens présentés par ledit Martoury; — Vu, en premier lieu, les art. 408 et 413 c. inst. crim., d'après lesquels la cour de cassation doit annuler les arrêts qui ont violé les règles de compétence fixées par la loi; les art. 271 et 337 du même code, desquels il résulte qu'il ne peut être soumis au jury de questions, et que les cours d'assises n'ont de caractère pour prononcer des condamnations que sur les faits dont l'individu soumis aux débats a été accusé par l'arrêt de mise en accusation de la cour royale et l'acte d'accusation dressé en conséquence par le procureur général; — Et attendu que Martoury avait été mis en accusation, et renvoyé devant la cour d'assises, sur le seul fait de complicité du meurtre de l'enfant nouveau-né dont était accouchée la femme Sévin; que si le fait de tentative d'avortement était énoncé dans l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation, il ne l'était pas dans le dispositif de l'arrêt qui avait fixé l'accusation, il ne l'était pas non plus dans le résumé de l'acte d'accusation qui déterminait le fait sur lequel portait la poursuite du ministère public; que ce fait de tentative d'avortement n'avait pas pu être considéré par la cour d'assises comme une circonstance ni une modification du fait du meurtre de l'enfant nouveau-né, qui était le sujet de l'accusation, parce que ces deux faits étaient absolument distincts par leur nature et par le temps auquel ils pouvaient avoir été commis; que cependant le président de la cour d'assises du département de Seine-et-Marne, après avoir posé une question contre Martoury sur le fait de complicité dudit meurtre, a posé aussi contre lui une question sur le fait antérieur de la tentative d'avortement; que le jury, ayant décidé en faveur dudit Martoury la question relative à la complicité du meurtre, l'a déclaré coupable sur celle relative à la tentative d'avortement, et que la cour d'assises, sur cette déclaration de culpabilité, l'a condamné à la peine de la reclusion, d'après l'art. 317 c. pén. sur le crime d'avortement; en quoi il y a eu violation des règles de compétence établies par la loi, ainsi que des susdits art. 271 et 337 c. inst. cr.;

Vu encore l'art. 2 c. pén., qui porte : « Toute tentative de crime qui aura été manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet que par des circonstances fortuites ou indépendantes de la volonté de l'auteur, est considérée comme le crime même; » — Attendu que, d'après cet article, la tentative d'un crime ne peut être considérée et punie comme le crime même que lorsqu'il est légalement constaté qu'elle a été accompagnée de toutes les circonstances que ledit article détermine; — Et attendu que la question soumise au jury contre ledit Martoury, sur la tentative d'avortement, a été ainsi conçue : « Pierre Martoury est-il coupable d'avoir tenté de procurer l'avortement de la femme Sévin, par une violence exercée envers elle? » — Qu'en répondant affirmativement sur cette question, le jury a sans doute implicitement déclaré que ledit Martoury avait commis une tentative d'avortement manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, parce que la violence qu'il a reconnu avoir été exercée dans cette tentative a nécessairement produit ces deux circonstances; mais que rien dans sa déclaration n'établit que cette tentative n'ait manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de Martoury; que la tentative, telle qu'elle a été déclarée par le jury, ne réunissait donc pas toutes les circonstances exigées par l'art. 2 c. pén. pour qu'elle pût être considérée et punie comme le crime consommé; que la condamnation dudit Martoury a donc été, sous ce rapport, une violation dudit art. 2 c. pén., et une fausse application de l'art. 317 même code; — D'après ces motifs, casse.

Du 16 oct. 1817.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Lecoutour, rap.

2° *Espèce :* — (Beig C. min. pub.). — 30 janv. 1823.-Crim. rej.-M. Aumont, rap.

3° *Espèce :* — (Harel C. min. pub.). — 17 mars 1827.-Crim. rej.-M. Mangin, rap.

4° *Espèce :* — (Jean soldat, prêtre dessery. de la com. de... C. min. pub.). — La cour; — Attendu que l'art. 2 c. pén., conçu en termes généraux, s'étend à tous les crimes qui n'en sont pas affranchis par la loi, soit en termes formels, soit en dispositions inconciliables; — Attendu que, dans le § 1 de l'art. 317 même code, qui punit celui qui aura procuré l'avortement d'une femme enceinte, aucune expression n'exclut l'application de l'art. 2; que ce n'est que pour la femme qui se procure à elle-même l'avortement, qu'il faut, selon le § 2, que l'avortement ait eu lieu, et que si le § 3 punit les médecins et autres personnes qu'il indique, d'une peine plus forte, dans le cas où l'avortement aurait eu lieu, il les laisse dans la classe commune de ceux qui tentent de commettre ce crime, et les punit comme eux, de la peine portée dans le § 1; qu'il n'y a donc rien d'inconciliable dans les dispositions de l'art. 2 et l'art. 317 c. pén.; d'où il suit qu'en prononçant la peine de la reclusion contre le demandeur, déclaré coupable de tentative d'avortement sur la personne d'une femme enceinte, l'arrêt attaqué a fait une juste application de ces articles; — Rejette.

Du 13 avril 1830.-C. C., ch. crim.-MM. Ollivier, pr.-Ricard, rap.

5° *Espèce :* — (Guinet). — La cour : — Attendu que toute *tentative de crime* est considérée et punie comme le crime même (c. pén. 2); — Qu'à la vérité le législateur, dans les §§ 2 et 3 de l'art. 317 c. pén. déroge à cette règle générale en n'infligeant une peine à la femme qui se procure un avortement,

Digitized by Google

tés par la femme elle-même et par un complice, celui-ci *seul* serait punissable; que, d'après le troisième alinéa de l'art. 317, la qualité de médecin ou de chirurgien, qui est aggravante dans l'auteur ou le complice du crime consommé, serait tout à fait indifférente, dans le cas où l'avortement aurait été inutilement tenté; et qu'enfin la tentative et l'exécution seraient inégalement punies, quand le coupable serait un homme de l'art, tandis que ces deux faits entraîneraient, pour tous autres, une seule et même pénalité; conséquences choquantes, dénuées de tout prétexte et de toute vraisemblance, qui condamnent hautement l'interprétation d'où elles découlent, et qui disparaissent entièrement si l'on admet que l'avortement, quel qu'en soit l'auteur, n'est jamais puni qu'autant qu'il est consommé. — Il est aisé, du reste, de s'expliquer les motifs qui ont empêché d'incriminer la simple tentative d'avortement, et même qui ont déterminé le législateur à fermer les yeux sur le crime pleinement exécuté, si cette exécution est restée sans résultat: l'incertitude des preuves en cette matière, la difficulté de constater dans quel dessein a été prise ou administrée telle substance, la nécessité de mettre obstacle à ce que l'honneur des femmes, le repos des familles, soient témérairement troublés sur d'équivoques indices, l'impossibilité d'établir que la tentative d'avortement n'a pas échoué par le désistement volontaire de l'accusé, sont autant de raisons qui ont dû porter le législateur à n'autoriser l'intervention de la justice que lorsque le crime ayant atteint son but, il existe un fait matériel saisissable servant de base à cette intervention.

Cette interprétation est entièrement confirmée par la discussion dont l'art. 317 a été l'objet au conseil d'État (séance du 26 août 1809). Un membre, M. Corvetto, avait demandé qu'on généralisât la disposition qui exempte de peines la femme, lorsque les moyens qu'elle a employés n'ont pas produit l'avortement. — M. Berlier dit que ces mots: *quiconque aura procuré l'avortement* ne laissent pas de doute que leur application se borne aux avortements consommés, ce qui rend l'amendement inutile. — M. Regnaud observe qu'alors l'article n'est pas suffisant: un chirurgien qui ne réussirait pas demeurerait impuni, et néanmoins on ne peut pas prétendre qu'il soit innocent. — MM. Merlin et Treilhard répondent que le chirurgien serait atteint par la disposition qui punit la tentative de crime. — M. Berlier dit alors que ces dernières observations l'engagent à adopter l'amendement de M. Corvetto. « Au fond, ajoute-t-il, M. Regnaud a seul exprimé le désir que la simple tentative fût punie comme l'avortement même; mais si le législateur doit désirer que les mœurs s'épurent, il doit craindre aussi de donner ouverture à des procédures indiscrètes, et qui amèneraient souvent, pour tout résultat, beaucoup de scandale. Comment, en effet, pénétrer dans une matière aussi mystérieuse? et comment croire qu'on voudra s'y engager quand le crime n'aura pas été suivi de son effet? C'est bien assez qu'on poursuive les auteurs d'un avortement consommé, et la nature des choses prescrit de s'en tenir là. » Ces motifs prévalurent, puisque l'article que M. Regnaud déclarait insuffisant pour atteindre la simple tentative a été adopté sans modification. Enfin, l'opinion que nous soutenons a encore été émise de la manière la plus explicite dans ce passage du rapport déjà cité de M. Monseignat, au corps législatif: « Il est un attentat des plus graves et pour lequel les rédacteurs de la loi n'ont pas cru devoir punir la seule tentative de le commettre: c'est l'avortement volontaire. Ce crime porte souvent sur des craintes; et quand il n'est pas consommé, outre que la société n'éprouve aucun tort, c'est qu'il est fort difficile de constater légalement une intention presque toujours incertaine, une tentative trop souvent équivoque, surtout dans la supposition de l'impuissance de la cause et de la nullité de ses résultats. Toute incertitude cesse si l'avortement a eu lieu; dès lors le fait conduit à la culpabilité de ses auteurs... » — Ces paroles ne laissent aucun doute sur le véritable esprit de la loi; et, comme nous l'avons déjà dit, tous les criminalistes se rangent à l'opinion qu'elles expriment (V. Legraverend, Tr. de la législ. crim., t. 1, p. 95; Carnot, Comment. sur le code pén., t. 2, p. 63; Bourguignon, Jurisp. des cod. crim., t. 3, p. 290; Rauter, Tr. du droit crim., t. 2, p. 39; Chauveau et Hélie, Théor. du c. pén., t. 5, p. 432; Duverger, Manuel des juges d'instr., t. 1, n° 16; Morin, Dict. du droit crim., p. 106).

12. Dans le cas, au surplus, où l'opinion qui considère la simple tentative d'avortement comme un crime viendrait à prévaloir définitivement, il est hors de doute, au moins, que cette tentative ne serait punissable qu'autant qu'il serait constaté par le jury qu'elle réunirait les conditions exigées par l'art. 2 c. pén. Ainsi, par exemple, la déclaration du jury portant seulement que l'accusé est *coupable d'avoir tenté l'avortement par une violence*, n'établissant pas que la tentative n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'accusé, est incomplète, et ne peut servir de base à une condamnation (Cass., 16 oct. 1817, aff. Martoury, V. n° 11).

13. L'avortement est essentiellement distinct de l'infanticide, car il ne peut s'exercer que sur un enfant qui n'a pas encore vu le jour, à la différence de l'infanticide, qui consiste dans l'homicide volontaire d'un enfant nouveau-né; d'où il suit qu'il n'y a nulle contradiction entre la réponse négative du jury, sur l'accusation d'infanticide, et sa réponse affirmative sur l'accusation d'avortement commis à la même époque (Rej., 5 sept. 1822) (1).

14. Il résulte encore de la même règle combinée avec la défense faite aux juges de condamner un accusé pour un crime autre que celui pour lequel il a été poursuivi, que l'individu, mis en

---

et une aggravation de peine aux médecins, officiers de santé ou pharmaciens qui coopèrent à ce crime, qu'autant que l'avortement a eu lieu; — Mais que cette dérogation n'est prononcée ni explicitement ni implicitement par la disposition du § 1 de cet article; — Qu'on ne saurait l'induire de ces mots: *quiconque aura procuré l'avortement*, etc., en prétendant que le terme *procuré* et le futur passé *aura* offrent exclusivement à l'esprit l'idée d'un acte consommé; — Qu'en effet, les prévisions du législateur sont énoncées le plus souvent par l'emploi du *futur passé*, et expriment presque toujours un fait accompli, comme on le voit, par exemple, dans les art. 145 et 332 c. pén., où on lit: *Tout fonctionnaire ou officier public qui* aura *commis un faux*; — *Quiconque* aura *commis le crime de viol sera puni*, etc.; — Que cependant on n'a jamais attribué à de telles expressions l'effet d'affranchir les tentatives de faux ou de viol de l'application de la règle générale posée en l'art. 2 c. pén.; — Qu'enfin, l'on ne peut, quant à la tentative d'avortement, attribuer cet effet au seul mot *procuré*, car il n'exprime pas avec plus d'énergie la consommation du fait d'avortement que le mot *commis* n'exprime l'accomplissement du viol ou du faux; — Attendu, d'ailleurs, que la différence de rédaction entre les §§ 2 et 3 de l'art. 317 et le § 1 s'explique et se justifie par la différence des motifs qui se rattachent à chacune de ces dispositions; — Qu'il serait dangereux d'assimiler la simple tentative d'avortement commise par une femme sur elle-même à l'avortement consommé, puisque, toujours libre de renouveler l'emploi de moyens avortifs, la femme qu'une première tentative exposerait aux menaces de la loi n'aurait aucun intérêt à abandonner un projet dont l'accomplissement n'aggraverait pas, légalement du moins, le danger de sa position; — Que le législateur a pu vouloir aussi, en cas de simple tentative, affranchir d'une aggravation de peine les médecins, officiers de santé ou pharmaciens, parce qu'il eût été difficile de constater légalement une intention presque toujours incertaine, une tentative trop souvent équivoque, de la part d'hommes autorisés par leur profession à administrer des médicaments dont ils sont censés diriger l'emploi avec intelligence et d'une manière légitime; — Que ces divers motifs s'évanouissent à l'égard de tous autres individus qui, après une première tentative infructueuse, peuvent ne pas retrouver l'occasion ou la liberté de la renouveler, et à qui, d'ailleurs, la loi interdit dans tous les cas l'exercice de la médecine et de la pharmacie; — Attendu enfin que l'interprétation de l'art. 317, § 1, a été fixée dans ce sens par trois arrêts de la cour de cassation des 16 oct. 1817, 17 mars 1827 et 15 avril 1830; — Que cet article ayant été, en 1832, l'objet d'un examen spécial, le législateur, qui alors y ajouta trois dispositions nouvelles, n'aurait pas manqué de modifier la rédaction du § 1 et d'en fixer clairement le sens, s'il eût voulu proscrire l'interprétation consacrée par la jurisprudence; — Par ces motifs, condamne.

Du 20 juin 1838.-C. d'ass. du Rhône.-M. de Vauxonne, pr.

(1) (Drémerez C. min. pub.) — La cour; — Considérant que l'article 300 c. pén. qualifie infanticide le meurtre d'un enfant nouveau-né; — Que ce crime est distinct de celui de l'avortement qui est spécialement prévu par l'art. 317 du même code; — Que la réponse négative du jury sur la première question, relative à l'infanticide que la demanderesse était accusée d'avoir commis du 4 au 11 avril 1819, n'est donc point destructive de sa déclaration affirmative sur la deuxième question qui a eu pour objet l'avortement quelle s'était procuré à la même époque; — Que cette dernière déclaration du jury ayant été faite dans les termes dudit art. 317, il s'ensuit que la peine portée par cet article a été légalement appliquée; — Rejette.

Du 5 sept. 1822.-C. C., sect. crim.-MM. Barris, pr.-Busschop, rap.

Digitized by Google

accusation pour complicité d'infanticide, ne saurait être condamné comme coupable de tentative d'avortement; et cela encore bien que le fait de tentative d'avortement aurait été énoncé dans l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation, s'il ne l'était pas dans le dispositif de l'arrêt, ni dans le résumé de l'acte d'accusation (Cass., 16 oct. 1817, aff. Martoury, V. n° 11, 1re espèce).

15. Le fait d'avoir exercé sur une femme, pour la faire avorter, des violences qui ont occasionné sa mort, ne constitue ni le crime de meurtre, à cause du défaut d'intention de donner la mort, ni le simple délit d'homicide *par imprudence*, prévu par l'art. 319 c. pén., mais bien le crime puni par l'art. 309, § 2, concernant les blessures faites volontairement, qui ont donné la mort, sans que telle fût l'intention de l'agent (Cass., 3 sept. 1840) (1).

16. La disposition de l'art. 317 qui aggrave la peine de l'avortement, lorsqu'il a été commis par des médecins, chirurgiens, officiers de santé, etc., doit-elle être étendue aux sages-femmes? Cette question a été résolue affirmativement par la cour de cassation, sur le motif que les sages-femmes, n'obtenant leur diplôme qu'après avoir été examinées sur la théorie et la pratique des accouchements, se rendent aussi coupables que les médecins et officiers de santé, quand elles font un criminel abus de leur art (Cass., 26 janv. 1839) (2). — Conf. Cass., 24 juill. 1840.-M. Rocher, rap. (Aff. Guignez) et M. Carnot sur l'art. 317, n° 8.

Cette décision semble plus conforme à l'esprit qu'à la lettre de la loi; aussi est-elle contestée par M. Legraverend, Traité de législation criminelle, t. 2, p. 125, et par MM. Chauveau et Hélie, t. 5, p. 440, qui décident, en conséquence, que les sages-femmes, complices d'un avortement, sont passibles seulement de la peine portée par le premier paragraphe de l'art. 317, et non de celle établie par le § 3. Ce qui donne de la force à cette opinion, c'est que les sages-femmes, qui ne sont pas spécialement désignées dans l'art. 317, le sont, au contraire, dans l'art. 378, à la suite des officiers de santé, avec lesquels, dès lors, le législateur ne les confond point. — Peut-être le défaut de mention des sages-femmes dans l'art. 317 n'est-il que l'effet d'une inadvertance du législateur : une certaine analogie entre les sages-femmes et les officiers de santé porte même à le présumer. Mais néanmoins, à nos yeux, cette inadvertance n'est pas assez certaine, cette analogie assez complète, pour autoriser le juge à suppléer au silence de la loi et à étendre par suite l'application d'une aggravation de peine. Il vaut mieux, en matière pénale, rester en deçà de la volonté présumée du législateur, que de courir le risque d'aller au delà, surtout lorsque, comme ici, on peut alléguer qu'en général, la responsabilité morale de la femme est moins grande que celle de l'homme, et qu'elle a moins de force que lui pour résister aux larmes et aux sollicitations.

17. La qualité de médecin, chirurgien, pharmacien, etc., étant une circonstance aggravante du crime d'avortement, doit nécessairement faire l'objet d'une question au jury. Aussi a-t-il été jugé que la condamnation aux travaux forcés portée contre un officier de santé, sur la qualité duquel le jury n'avait pas été interrogé, devait être cassée, « attendu, a dit la cour suprême, que l'accusé est qualifié, dans l'arrêt de renvoi et dans l'acte d'accusation, d'officier de santé; que c'était là une circonstance aggravante de son crime sur laquelle le jury devait être interrogé; que cependant le président, en posant les questions au jury, a omis de lui demander si l'accusé était officier de santé, en quoi il a formellement violé l'art. 317 » (Cass., 10 déc. 1835, aff. Ribe C. min. pub.-M. Vincens, rap.).

18. Inutile d'ajouter que la qualité de médecin, pharmacien, etc., doit, comme toute autre circonstance aggravante, être l'objet d'une question séparée et distincte de celle concernant le fait principal, puisque le jury est tenu de voter par scrutins successifs, sur ce fait d'abord, et ensuite sur la circonstance qui en aggrave le châtiment (Cass., 26 janv. 1839, aff. Mauge, V. n° 16).

19. Il reste à indiquer les divers indices au moyens desquels peut se constater le fait d'avortement. Mais il nous a paru que ce que nous avons à dire à ce sujet serait plus convenablement placé v° Médecine légale.

Table sommaire des matières.

Caractère 10 s.	Homicide 4.	Médecin 16 s.	Sage-femme 16 s.
Complicité 2, 7 s., 14	Infanticide 1 s., 13.	Peine 5.	Tentative 11.
Grossesse 10.	Intention 8, 10.	Question dist. 10, 18.	Volonté 10.

Table chronologique des lois, arrêts, etc.

An 12. 18 br. 10.	12 c., 13 c.	1827. 17 mars. 11.	1838. 20 juin. 11.
1806. 27 juin. 10.	1822. 5 sept. 13.	1830. 15 avril. 11.	1839. 26 janv. 16, 18
1817. 16 oct. 11,	1823. 30 janv. 11.	1835. 10 déc, 17.	1840. 3 sept. 15.

(1) (Min. pub. C. Mallevigne.) — LA COUR; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des faits retenus dans l'ordonnance de la chambre du conseil, confirmée par ledit arrêt, que la mort de la veuve Ollier aurait été occasionnée par les violences que la femme Mallevigne aurait volontairement exercées sur elle pour la faire avorter; que, si on ne peut voir là un crime de meurtre, puisqu'il n'est point établi que la femme Mallevigne eût, en exerçant ces violences, l'intention de donner la mort à la veuve Ollier, on ne peut pas davantage y voir le délit prévu par l'art. 319 c. pén.; qu'en effet, cet article ne peut recevoir d'application que lorsque l'homicide est la suite d'une des fautes qu'il énumère, au nombre desquelles ne se trouve point la violence volontairement exercée sur la personne; que ce cas est, au contraire, prévu par l'art. 309, 2e paragraphe; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en accusant la femme Mallevigne du délit prévu par l'art. 319 c. pén., a fait une fausse application de cet article; — Attendu que la disposition de l'arrêt attaqué, qui admet, contre la femme Mallevigne, l'accusation d'avoir procuré par violences l'avortement de la veuve Ollier, est parfaitement régulière; qu'elle ne peut donc être atteinte de la cassation prononcée contre la disposition du même arrêt qui est relative à l'accusation d'homicide; que la connexité entre ces deux chefs ne peut suffire pour rendre la cassation commune à l'un et à l'autre, et qu'elle pourra seulement donner lieu plus tard à procéder par voie de règlement de juges, dans les termes de l'art. 526 c. inst. crim.; — Par ces motifs, — Casse l'arrêt de la cour royale de Paris, chambre d'accusation, du 7 août dernier, dans la disposition qui met Émilie Duplessis, femme Mallevigne, en accusation pour un homicide commis par imprudence sur la veuve Ollier, les autres dispositions dudit arrêt tenant.

Du 3 sept. 1840.-C. C., ch. crim.-MM. de Crouseilhes, pr.-Vincens, r.

(2) (Mauge C. min. pub.) — LA COUR; — Attendu, sur le quatrième moyen, que le § 3 de l'art. 317 c. pén. comprend dans la généralité de sa disposition même les sages-femmes, bien qu'elles n'y soient pas nominativement dénommées, puisqu'elles n'obtiennent leur diplôme, selon l'art. 32 de la loi du 10 mars 1803 (19 vent. an 12), qu'après avoir été « examinées par les jurys sur la théorie et la pratique des accouchements, sur les accidents qui peuvent les précéder, les accompagner et les suivre, et sur les moyens d'y remédier; » — Qu'elles se rendent, en effet, aussi coupables que les médecins, les chirurgiens, les officiers de santé et les pharmaciens, lorsque, comme eux, elles font usage, pour détruire, d'un art qu'elles ne doivent employer qu'à conserver; qu'elles encourent donc dans le même cas la même peine; — Rejette ce moyen;

Mais, sur le troisième moyen : — Vu les art. 341 et 343 c. inst. crim., 1, 2 et 3 de la loi du 13 mai 1836, et 317 c. pén.; — Attendu que ce dernier article, après avoir puni de la reclusion ceux qui ont procuré l'avortement d'une femme enceinte, prononce la peine des travaux forcés à temps, quand ce crime a été opéré par l'effet des moyens que des gens de l'art ont indiqués ou administrés; — Que la qualité de médecin, chirurgien, officier de santé, pharmacien ou sage-femme, est donc essentiellement aggravante de l'avortement; — Que, dès lors, conformément aux dispositions précitées du c. d'inst. crim. et de la loi du 13 mai 1836, elle doit être l'objet d'une question séparée et distincte de celle concernant le fait principal, puisque le jury est tenu de voter par scrutins successifs, sur ce fait d'abord, et ensuite sur la circonstance qui en aggrave le châtiment; — D'où il suit, dans l'espèce, que la cour d'assises du Rhône a commis une violation expresse desdites dispositions, en interrogeant le jury collectivement, tant sur le fait de l'avortement dont il s'agit que sur celui de savoir si la demanderesse est accoucheuse jurée, et que cette nullité est substantielle, parce que la déclaration du jury n'a résolu cette question complexe que par une seule affirmation; — Casse.

Du 26 janv. 1839.-C. C., ch. crim.-MM. de Bastard, pr.-Rives, rap.

FIN DU CINQUIÈME VOLUME.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

3 2044 009 942 392

THE BORROWER WILL BE CHARGED AN OVERDUE FEE IF THIS BOOK IS NOT RETURNED TO THE LIBRARY ON OR BEFORE THE LAST DATE STAMPED BELOW. NON-RECEIPT OF OVERDUE NOTICES DOES NOT EXEMPT THE BORROWER FROM OVERDUE FEES.

WIDENER
BOOK DUE
CANCELLED
JAN 1 0 1991
SEP 1 1991

WIDENER
CANCELLED
SEP 0 1992
SEP 2 1992
BOOK DUE

Digitized by Google

Digitized by Google